



REVISTAS CIENTÍFICAS  
de la Universidad Católica del Norte.  
revistas.ucn.cl

# DERECHO



Coquimbo  
ISSN: 0718-9753 (En línea)

## Relaciones entre las jurisdicciones ordinaria y constitucional en la aplicación de la Constitución: *un caso de ley preconstitucional (Análisis de la sentencia dictada por la Corte Suprema, Rol n° 35236-2016)*

**Relations between the ordinary and constitutional jurisdictions, in the enforcement of the Constitution: *a case of preconstitutional law (analysis of the sentence passed by the Supreme Court, Case No. 35236-2016)***

Julio Rojas Chamaca\*  <https://orcid.org/0000-0001-7269-6973>

\*Universidad San Sebastián, Santiago, Chile. Profesor. Mg. en Derecho Procesal U. Nacional de Rosario.

 julio.rojas@uss.cl



### Resumen:

Se analizan las relaciones entre las jurisdicciones ordinaria y constitucional, a propósito de una sentencia de la Corte Suprema que derogó tácitamente el art. 76 del DL n° 1.094 de 1975, dado que en su opinión el contenido de la norma era incompatible con la Constitución posterior. Para la Corte, el precepto preconstitucional perdió su vigencia. En consecuencia, ella, en uso de sus potestades jurisdiccionales, estimó no aplicarlo para el caso particular. Este fallo reflató una discusión relevante, ya que sobre las leyes preconstitucionales aún no existe un acuerdo en la doctrina y jurisprudencia sobre el tribunal competente para conocer de este fenómeno. En efecto, para el Tribunal Constitucional lo anterior se conoce como inconstitucionalidad sobrevenida, siendo tal jurisdicción quien de manera exclusiva puede establecer la inaplicabilidad o inconstitucionalidad de leyes sean pre o post constitucionales.

**Palabras Clave:** Leyes preconstitucionales; Derogación tácita; Corte suprema; Tribunal constitucional; Inconstitucionalidad sobrevenida.

### Abstract:

The relations between the ordinary and the constitutional jurisdictions, with reference to a sentence of the Supreme Court, that implicitly abolished Art. 76 of DL n° 1.094, 1975, due to the fact that, according to its opinion, the content of the rule was not compatible with the following Constitution. According to the Court, the preconstitutional precept lost validity and, as a consequence, and in use of its jurisdictional authority, it was estimated as not applicable, in this particular case. This sentence brought back a relevant argument, since in regards to preconstitutional laws, there is still no agreement in terms of doctrine and jurisprudence about the properly competent court to observe this phenomenon. In fact, to the Constitutional Court this is known as subsequent unconstitutionality, being that jurisdiction the only one that can establish the inapplicability or unconstitutionality of laws, whether they are pre or post-constitutional.

**Keywords:** Pre-constitutional law; Tacit derogation; Supreme court; Constitutional court; Subsequent unconstitutionality.

Fecha de recepción: 08 de diciembre de 2017 | Fecha de aceptación: 07 de septiembre 2018

## Introducción

El objetivo de este trabajo es analizar las relaciones entre las jurisdicciones ordinaria y constitucional a propósito de la concurrencia de competencias que se genera cuando dichos tribunales deben pronunciarse sobre leyes previas incompatibles con la Constitución posterior. ¿Existe cesación de vigencia de la norma anterior o es un caso de inconstitucionalidad sobrevenida? ¿La antinomia se resuelve a través del criterio cronológico o jerárquico? ¿Qué tribunal debe pronunciarse sobre dicho fenómeno? ¿Cómo se compatibiliza este problema con la necesidad de predictibilidad en la aplicación del derecho?

Para este efecto, se estudiará un caso resuelto por la Corte Suprema con fecha 30 de agosto de 2016, que acogió un recurso de protección y declaró arbitraria e ilegal la decisión del Registro Civil de impedir el matrimonio entre una chilena y un húngaro, por no tener éste residencia legal en Chile. La tesis del tribunal fue considerar que la norma cuestionada, art. 76 del decreto ley n° 1.094 de 1975, se encuentra en la actualidad derogada tácitamente por ser contraria a normas posteriores reguladas en la Constitución Política.

El fallo es relevante de estudiar por las siguientes consideraciones:

- a) La Corte estimó que los tribunales ordinarios deben ejercer jurisdicción conforme al derecho aplicable y para tal efecto, recurren a todo el sistema de fuentes del ordenamiento, dentro de la cual está la Constitución, por lo que cabe preguntar ¿la jurisdicción ordinaria tiene exclusiones de usar dicha norma para fundar sus resoluciones?
- b) La Corte Suprema estimó que cesó la vigencia del art. 76 y, por lo tanto, lo que declaró en su sentencia fue constatar la derogación tácita del precepto legal cuestionado, dado que su contenido era incompatible en su integridad con un conjunto de disposiciones posteriores previstas en la Constitución.

Esta sentencia causó controversia, puesto que la Corte Suprema, como tribunal ordinario, optó por no aplicar una norma previa por considerarla contraria a la Constitución, aun cuando en nuestro ordenamiento, el control concreto de constitucionalidad de leyes lo asume el Tribunal Constitucional, quien reclama la competencia para conocer de este fenómeno que se conoce en la doctrina como inconstitucionalidad sobrevenida.

En tal consideración, el propósito de este trabajo es dilucidar si los tribunales ordinarios pueden aplicar normas como la Constitución para la resolución de un conflicto en el ámbito de su competencia. De igual manera, se analizará si el precepto

preconstitucional (art. 76) pierde vigencia o bien es inválido con relación a la Constitución posterior, así como las relaciones entre ambas jurisdicciones. En ese sentido, es preciso adelantar que no existe un solo punto de vista y definitivo que resuelva el tribunal competente, por lo que se puede adelantar que es un caso inédito de concurrencia de atribuciones entre las jurisdicciones ordinaria y constitucional en Chile.

## 1. Antecedentes del caso

Domonkos Sandor, ciudadano húngaro y Verónica Venegas, ciudadana chilena, solicitaron hora para contraer matrimonio en la oficina del Servicio de Registro Civil e Identificación de Santiago, lo que fue denegado por no tener el primero, cédula de identidad para extranjeros, pese a que ambos cumplían los requisitos de la ley de matrimonio civil. Dicho documento no fue posible de obtener por el señor Sandor, toda vez que registraba un decreto pendiente de expulsión de Chile.

La decisión de impedir el matrimonio implicó para los recurrentes, una afectación de sus derechos fundamentales, en específico, el que asegura a todas las personas la igualdad ante la ley. En efecto, se argumentó que el pasaporte del señor Sandor era un documento de identidad válido y de entidad suficiente para la celebración del mencionado contrato. Por otra parte, el funcionario vulneró la ley orgánica del Registro Civil, en lo referido a sus obligaciones, por cuanto ni esta norma ni el decreto n° 673, han establecido el deber del oficial del Registro Civil de verificar que uno o ambos contrayentes estén en situación migratoria regular.

En opinión de los señores Sandor y Venegas, el art. 76 del decreto ley n° 1.094 de 1975 es un precepto legal que limita en algún sentido a los extranjeros en cuanto a la celebración de actos o contratos, siempre que no estén habilitados o autorizados. Para los recurrentes, la ausencia de residencia legal no impediría la celebración del contrato de matrimonio, la que dependerá si las personas están autorizados o habilitados para realizar el correspondiente acto.

El Servicio de Registro Civil e Identificación, como recurrido informó a la Corte de Apelaciones de Santiago, que su actuación se realizó conforme a la normativa (art. 76), que dice: *“los servicios y organismos del Estado o Municipalidades deberán exigir a los extranjeros que tramiten ante ellos asuntos de la competencia de esos servicios, que previamente comprueben su residencia legal en el país y que estén autorizados o habilitados para realizar el correspondiente acto o contrato”*.

Por la vía administrativa, el servicio recurrido interpretó el art. 76 del mencionado decreto ley n° 1.094 por medio de la circular n° 5 de 1996, explicitando en dicha disposición la imposibilidad de gestionar ningún trámite en dicho servicio, los que incluyen la celebración de matrimonios sin que previamente se compruebe su residencia legal en el país.

En primera instancia, la Corte de Apelaciones de Santiago rechazó el recurso de protección, al considerar vigente la norma legal que faculta la denegación dada por el funcionario, al no poder demostrar el señor Sandor que estaba en situación migratoria regular. En sentido similar, se redactó el voto minoritario de la Corte Suprema que confirmó el fallo apelado (Verónica Venegas Cáceres y otro con Servicio de Registro Civil e Identificación, 2016).<sup>1</sup>

## 2. Constitución como fuente del derecho ¿la jurisdicción ordinaria tiene exclusiones de usar dicha norma para fundar sus resoluciones?

La Corte explicita en esta sentencia que *“la tarea del tribunal ordinario, en lo que respecta al derecho aplicable importa múltiples cometidos, entre ellos se encuentra determinar el derecho aplicable al caso; derecho que corresponde analizar a la luz de todo el ordenamiento jurídico, al no tener restringido el ámbito a considerar”* (Verónica Venegas Cáceres y otro con Servicio de Registro Civil e Identificación, 2016, cons. 6).

Esta afirmación es un punto de partida relevante al momento de realizar este trabajo. Efectivamente, cuando un tribunal ejerce jurisdicción y resuelve un conflicto, en el ámbito de su competencia, asume una de sus tareas fundamentales sin que pueda estimarse *a priori* limitada tal función. En tal dimensión, y para evitar denegar la respuesta al justiciable, es pertinente que haga uso de forma íntegra del sistema de fuentes formales del ordenamiento y la Constitución es una de ellas.

En ese orden de ideas, y sobre la discusión referida a la adjudicación de derechos, se estima en la actualidad que la ley no es ya la norma primaria del derecho, que lo es la Constitución (Aragón Reyes, 1997, p. 191). Históricamente se entendía que la Constitución pertenecía al mundo de la política, siendo la ley soberana. En el concepto moderno, la Constitución se introduce en el ordenamiento jurídico, considerándose una norma jurídica y una norma jurídica aplicable a través de un sistema de garantías y de la justicia constitucional (Díez-Picazo y Ponce de León, 1985, p. 12). Ferrajoli (1992), en un sentido similar, expresa que *“la sujeción del juez a la ley ya no es como en el viejo paradigma positivista, sujeción a la letra de la ley cualquiera fuera su significado, sino sujeción a la ley en cuanto válida, es decir coherente con la Constitución”* (p. 66).

Las ideas precedentes son recepcionadas por la doctrina nacional. Henríquez Viñas (2016) sostiene que hoy no se discute la supremacía de la Constitución: así se

---

<sup>1</sup> El considerando 5º del voto disidente redactado por las Ministras señoras María Eugenia Sandoval y Rosa Egnem, expresa: *“por mandato legal, el Servicio se encuentra obligado a denegar la solicitud de celebrar el contrato de matrimonio en relación con solicitantes que no comprueben su residencia legal y, en cambio, si es posible acceder respecto de quienes cumplen ese presupuesto. Como los recurrentes, atendida la situación del Sr. Sandor se encuentran en el primer caso, no puede reprocharse arbitrariedad en la conducta del Servicio de Registro Civil e Identificación”*

afirma que ésta *“es la característica de la Constitución que determina que las normas inferiores deban cumplirla prevaleciendo en caso de conflicto normativo”* (p. 29).

Como se logra evidenciar, la sentencia pronunciada por la Corte Suprema se desarrolla sobre la base que la Constitución Política posee eficacia directa con efectos derogatorios de los preceptos preconstitucionales, por lo que, de existir un conflicto de esa naturaleza, considera es de competencia de los tribunales ordinarios examinar la pérdida de vigencia. La fuerza normativa de la Constitución en el caso concreto, se constató al afirmar el tribunal que el *“derecho a contraer matrimonio es un derecho esencial que emana de la naturaleza humana, el cual ya se encontraba reconocido de igual forma por el artículo 17 de la Convención Americana de Derechos Humanos”* (Verónica Venegas Cáceres y otro con Servicio de Registro Civil e Identificación, 2016, cons. 10). Es sugerente el razonamiento de la Corte sobre el derecho de los recurrentes a contraer matrimonio regulado en la Convención. Sin embargo, en este punto, la Corte Suprema pudo haber argumentado que éste era una extensión del derecho a la vida privada, que incluye al matrimonio, cuya protección reconoce de manera expresa el art. 20 de la Constitución<sup>2</sup>.

En esa misma línea, el fallo sostuvo que es deber del Estado proteger y fortalecer la familia, *“sin que pueda realizar legítimamente ninguna conducta que pretenda desconocerlo, no obstante, las acciones llevadas adelante por la autoridad administrativa ciertamente, en los hechos, desconocen esta garantía”* (Verónica Venegas Cáceres y otro con Servicio de Registro Civil e Identificación, 2016, cons. 10).

Igualmente, la sentencia razonó que la actuación del Registro Civil fue injustificadamente discriminatoria, puesto que la exigencia de requerir una cédula de identidad para un extranjero que el mismo servicio se niega a otorgar *“atenta contra la igualdad de derechos e igualdad ante la ley y la justicia de todas las personas que habitan nuestro país, incluido los extranjeros”* (Verónica Venegas Cáceres y otro con Servicio de Registro Civil e Identificación, 2016, cons. 10).

En dicha dimensión, la sentencia considera que la *“norma legal, indirectamente y por vía interpretativa, impide el ejercicio del derecho a contraer matrimonio al ciudadano extranjero, por quien se recurre, por carecer de residencia legal en Chile”* (Verónica Venegas Cáceres y otro con Servicio de Registro Civil e Identificación, 2016, cons. 10).

La sentencia excluye la tesis que el servicio recurrido actuó bajo el amparo de la ley, al establecer que las normas cuestionadas, en específico el art. 76 del decreto ley n° 1.094, no estaba vigente al ser contraria al art. 19 números 1, 2 y 3 de la Constitución y art. 17.2 de la Convención Americana de Derechos Humanos, esta última,

---

<sup>2</sup> Sobre la protección al derecho a contraer matrimonio, y en un sentido contrario a lo expuesto en el fallo, se expresa *“llama la atención la consideración de derechos fundamentales no recogidos de forma expresa por la Constitución y por tanto fuera del espectro de garantía de la acción de protección, entre ellos y en particular en el presente caso el derecho a contraer matrimonio”* (Zúñiga Urbina, 2017, p. 428).

norma vinculante y aplicable por la jurisdicción ordinaria chilena, a través del mandato del art. 5 inc. 2 de la Constitución, todas normas cronológicamente posteriores y jerárquicamente superiores de la disposición cuestionada.

Del análisis referido, puede concluirse que la jurisdicción ordinaria puede invocar la Constitución para fundar una decisión al ser una fuente directa aplicable, en particular, si se establece una infracción de derechos fundamentales que la misma Constitución entrega al conocimiento de los tribunales ordinarios, lo que es una manifestación de la función conservadora de los tribunales (Verónica Venegas Cáceres y otro con Servicio de Registro Civil e Identificación, 2016, cons. 6)<sup>3</sup>. Los jueces y tribunales ordinarios, deberán dar un sentido y alcance a cada caso de la manera que resulte más conforme a la Constitución, como se demostró en este asunto. En tal sentido, se afirma que *"las constituciones tienen también un carácter jurídico porque contienen normas predominantemente jurídicas, como lo son por ejemplo las relativas a derechos y libertades fundamentales. [...] En cuanto a norma jurídica la Constitución es sin duda la cúspide de éstas. En otros términos, a ella se subordinan todas las demás."* (Martínez Estay, 2003, p. 718).

En Chile, si un juez o tribunal de la jurisdicción ordinaria, cuando conoce de un conflicto, advierte una eventual disconformidad entre un precepto legal con la Constitución, debe seguir las reglas del ordenamiento (art. 93 inc. undécimo de la Constitución), para que el Tribunal Constitucional, como órgano competente la descarte o elimine del sistema, luego de un control de constitucionalidad, sea a través de la declaración de inaplicabilidad o inconstitucionalidad. Los tribunales ordinarios no tienen potestad para declarar la invalidez de un precepto post constitucional. No existe certeza respecto de las preconstitucionales. Concordante con ello, la doctrina nacional afirma que *"en Chile, la cuestión sobre la competencia de los tribunales de justicia para resolver el conflicto entre una ley anterior y la Constitución posterior está abierta: no existe ninguna norma expresa sobre la materia, ni la jurisprudencia tiene la consistencia y la fuerza para imponer una solución definitiva"* (Silva Irarrázaval, 2011, p. 308).

No obstante lo referido, esta sentencia constituye un hito dado que vuelve a poner en primera línea el problema que generan las leyes preconstitucionales con la Constitución posterior, situación que no es nueva en el ordenamiento interno<sup>4</sup>. En este caso que se analiza, fue la propia Corte Suprema quien declaró que el art. 76 del decreto ley n° 1.094 estaba derogado tácitamente, sin requerir un pronunciamiento previo del Tribunal Constitucional.

Cabe señalar que en casos análogos, esto es, acciones de protección para obtener autorizaciones de matrimonio entre extranjeros y chilenos, la jurisprudencia de

---

<sup>3</sup> Se realiza un análisis histórico de esta función al interior de la jurisdicción ordinaria.

<sup>4</sup> Para revisar la historia del problema que generan las leyes preconstitucionales en Chile y en específico, sobre el tribunal competente, se puede revisar el trabajo de Precht Pizarro (1999, pp. 133-179).

los tribunales ordinarios, antes y después de esta sentencia analizada, es oscilante y sin solución unívoca a favor de la tesis de la derogación tácita, lo que refleja la complejidad que generan las leyes preconstitucionales y el tribunal competente para pronunciarse sobre tal fenómeno.<sup>5</sup> Los argumentos para rechazar las acciones de protección, en síntesis, giran en torno a los siguientes criterios:

- (a) el servicio recurrido no incurrió en ilegalidad o arbitrariedad al requerir al extranjero que acreditara residencia legal en el país, exigencia que se funda en lo señalado en el art. 76 del decreto ley n° 1.094 de 1975 y en el art. 5 del decreto supremo n° 597 que establece la exigencia de presentar a las autoridades sus documentos de identidad;
- (b) tampoco existe arbitrariedad, por cuanto, si un extranjero logra comprobar su residencia legal, no tiene impedimento para contraer matrimonio en Chile;
- (c) la negativa del organismo no obedece a la falta de cédula de identidad sino a la condición de residente irregular de uno de los pretendidos contrayentes.

En relación a los otros asuntos referidos a matrimonio entre chilenos y extranjeros es posible observar:

---

<sup>5</sup> En efecto, hoy se aprecia un equilibrio en las decisiones de los tribunales superiores ordinarios, con una leve tendencia al rechazo de fallos, por sobre las que acogen las acciones de protección en casos análogos de extranjeros que desean contraer matrimonio con chilenos.

Por rechazar recursos de protección véase (Kahlil Rachid con Servicio de Registro Civil e Identificación, 2014); (José Harol Góngora con Servicio de Registro Civil e Identificación, 2014); Diana Díaz Montero y Sebastián Urbina Huerta con Servicio de Registro Civil e Identificación, 2015); (Carlos Mota Santos y Pierina Aguilera González con Servicio de Registro Civil e Identificación, 2016); (Ysmael Morel Ramírez y Rossana Elizabeth de la Cruz con Servicio de Registro Civil e Identificación, 2016). Hasta la fecha de término del presente trabajo es posible identificar dos sentencias que acogen recursos de protección en primera instancia por la Corte de Apelaciones de Santiago e Iquique con el argumento de la derogación tácita del art. 76 del D.L. 1.094 y que posteriormente fueron revocadas en segunda instancia por la Corte Suprema: (Nely Pulinario con Servicio de Registro Civil e Identificación, 2017) y (David Rivera Gajardo y Yudis Floria Cuevas con Servicio de Registro Civil e Identificación, 2017). En forma adicional al caso estudiado, otras sentencias donde se acogen recursos de protección contra la decisión del Registro Civil que impedía el matrimonio entre extranjeros sin situación regular y chilenos: (Lady Rojas Castillo y Alexander Sánchez Vargas con Servicio de Registro Civil e Identificación, 2015)

Los fundamentos para acoger ese recurso (confirmada posteriormente en Rojas Castillo Lady con Registro Civil e Identificación, 2015) fue que la norma del art. 76 del D.L. n° 1094 afectaba al derecho fundamental de contraer matrimonio, incorporado como derecho esencial por tratados internacionales en el ordenamiento nacional (cons 4°); (Adeney Bequer Arias y otro con Servicio de Registro Civil e Identificación, 2017); (Mayra Pinela Espinoza y otro con Servicio de Registro Civil e Identificación, 2017); (Constanza Cofré Berger y Nicaury Ogando Polanco con Servicio de Registro Civil e Identificación, 2017). Este caso corresponde a una sentencia que revocó la de primer grado que rechazó la acción de protección. En los fallos de (Mayra Pinela Espinoza y otro con Servicio de Registro Civil e Identificación, 2017) y (Constanza Cofré Berger y Nicaury Ogando Polanco con Servicio de Registro Civil e Identificación, 2017) hay interesantes prevenciones de la ministra Sra. Andrea Muñoz y del abogado integrante Sr. Jaime Rodríguez. Modificada la integración de la sala, comienzan a rechazarse los recursos de protección intentados.

- (a) que salvo algunos casos<sup>6</sup>, no existe una deferencia de la jurisdicción ordinaria hacia el Tribunal Constitucional, en términos de sugerir que el cuestionamiento al art. 76 del decreto ley n° 1.094 de 1975 trata de una inconstitucionalidad sobrevenida de la mencionada norma. Más bien, del contexto de fallos analizados la jurisdicción ordinaria, estimó que la actuación del servicio recurrido no fue arbitraria ni ilegal, para lo cual recurrió a los criterios usuales de la interpretación para la resolución de conflictos y aplicó la Constitución para llegar a un resultado diverso del analizado. Si la Corte, hubiera tenido alguna duda sobre la constitucionalidad del artículo cuestionado, lo esperable de acuerdo con el principio de jerarquía normativa, fue haber requerido de inaplicabilidad ante el Tribunal Constitucional, lo que no se hizo, ni siquiera por aquellos jueces que consideraron que lo discutido era de competencia de ese tribunal;
- (b) la ausencia de una línea jurisprudencial sistemática y coherente por parte de la Corte Suprema, lo que se debe a cambios de integración en la tercera sala que resuelve en segunda instancia el recurso de protección. Un elemento común en todos los recursos estudiados, incluido el de este análisis, fue la votación dividida para resolver los asuntos. En dicho contexto, es posible comprobar una posición favorable a la derogación tácita de preceptos preconstitucionales, por los ministros señores Muñoz<sup>7</sup>, Aránguiz y Valderrama. Una posición contraria, la tienen las ministras señoras Egnem, Sandoval, a la que luego se adhirió el ministro señor Prado, cuando ingresó a dicha sala. Los abogados integrantes de la sala constitucional de la Corte Suprema, tienen posiciones disímiles, así, por ejemplo, el señor Lagos fue partidario de la derogación tácita al igual que el señor Rodríguez con una prevención, pero el señor Quintanilla estimó que la actuación del Registro Civil no fue arbitraria ni ilegal.

De acuerdo a las diferencias doctrinarias esbozadas, se demuestran discrepancias en torno a los siguientes puntos:

- (i) si verificados los requisitos legales, el vínculo entre la norma anterior con la posterior es la derogación o la inconstitucionalidad de la norma. El de-

---

<sup>6</sup> Casos donde se hace referencia a un eventual requerimiento de inaplicabilidad por el Tribunal Constitucional: (Carlos Mota Santos y Pierina Aguilera González con Servicio de Registro Civil e Identificación, 2016, cons. 6°), (Ysmael Morel Ramírez y Rossana Elizabeth de la Cruz con Servicio de Registro Civil e Identificación, 2016, cons. 5°). En la parte final de ambos considerandos se dice "En estos autos no hay constancia que los recurrentes hayan planteado ante el citado Tribunal la inaplicabilidad del art. 76 del D.L. N° 1.094, cuestión que tampoco se realizó por la Corte de Apelaciones ni por esta Corte". Argumentos similares se repiten en los siguientes casos (Mayra Pinela Espinoza y otro con Servicio de Registro Civil e Identificación, 2017, cons. 4°) y (Constanza Cofré Berger y Nicaury Ogando Polanco con Servicio de Registro Civil e Identificación, cons. 4°).

<sup>7</sup> El ministro señor Sergio Muñoz, adhiere a la tesis de la derogación tácita de leyes preconstitucionales por los tribunales ordinarios, posición que sostiene previo a la resolución de este recurso de protección. En efecto, los principales considerandos de esta sentencia, corresponden a argumentos análogos, vertidos en otros casos, estudiados posterior a la reforma constitucional de la ley n° 20.050. Se pueden revisar en Rojas Chamaca (2013. p. 76 y ss.). También lo observa Zúñiga Urbina (2017, p. 430).

bate surge debido a que Constitución es una norma posterior y superior al mismo tiempo;

- (ii) (ii) según la opción que se adopte, se podrá identificar el tribunal competente: o sólo la jurisdicción ordinaria o sólo la jurisdicción constitucional o ambas de manera concurrente.

Un elemento novedoso que se introduce en el análisis, es que con fecha 4 de noviembre de 2016, es decir, pocos meses luego de este fallo, el , reiteró de manera explícita que en relación a la legislación preconstitucional, poseía la competencia privativa para declarar la inconstitucionalidad sobrevenida independientemente si el precepto legal fuere pre o postconstitucional, a través de un requerimiento de inaplicabilidad (Tribunal Constitucional de Chile, 2016). Con esa circunstancia inédita en la historia de ambas jurisdicciones, se identifica en nuestro ordenamiento una fricción incipiente y gradual, referida a la definición del órgano competente con atribuciones para decidir tal fenómeno.

### **3. Derogación tácita o inconstitucionalidad sobrevenida del art. 76 del Decreto Ley N° 1.094 de 1975**

#### **3.1. Sobre la derogación tácita**

En la sentencia comentada, la Corte Suprema, reconoce la complejidad y tensión entre los conceptos derogación e inconstitucionalidad. No obstante, y luego de un desarrollo extenso, identifica que la esencia del efecto derogatorio es *"la cesación de la vigencia, en cambio en la inconstitucionalidad es un efecto derivado de la consecuencia primaria consistente en verificar la invalidez de la norma legal"* (Verónica Vene-gas Cáceres y otro con Servicio de Registro Civil e Identificación, 2016, cons. 6).

Si una norma cesa en su vigencia, en principio, no puede ser aplicada por el tribunal para resolver un conflicto, salvo en los casos donde expresamente se prevea la ultractividad de la norma derogada. La pérdida de vigencia de un precepto, puede ser expresa o tácita.

La derogación tácita –relevante para este análisis- supone la concurrencia de los siguientes requisitos:

- (a) puede producirse entre normas jurídicas homogéneas, esto es, de la misma jerarquía o entre normas de diversa jerarquía,
- (b) debe existir incompatibilidad total, entendiéndose que existe cuando resulta lógicamente imposible aplicar una norma sin violar otra, (
- (c) requiere de un acto de interpretación más o menos complejo de esclarecimiento del antiguo y nuevo texto legal (Díez-Picazo y Ponce de León, 1990,

pp. 286-304). Quien determina si un precepto legal está o no vigente es un tribunal ordinario, por ser inherente a la función jurisdiccional, la que como se explicitó en el punto anterior, no tiene limitación o restricción sobre la fuente formal a invocar para fundar su decisión.

Por su parte, Núñez Poblete, sostiene que el juez de la instancia puede constatar la derogación tácita en caso de darse dos requisitos copulativos:

- (i) debe existir una contradicción patente en la norma legal y la Constitución, lo que significa que no puede ser objeto de una pluralidad de interpretaciones divergentes y, por otra parte,
- (ii) debe tratarse de una norma rigurosamente anterior a la Constitución, exige que el legislador no haya manifestado su intención de reconocer vigencia a la norma, lo que no se cumple si el precepto legal ha sido modificado con posterioridad (Núñez Poblete, 2012, pp. 201 y ss.).

De la revisión de estos requisitos, es preciso obtener algunas conclusiones. En primer lugar, que la jurisdicción ordinaria tiene potestad para derogar preceptos preconstitucionales si resultan contrarios a la Constitución posterior. En ese orden de ideas, en el fallo analizado, la Corte sostuvo *“los tribunales ordinarios tienen competencia para definir la vigencia del precepto legal, puesto que tratándose de una norma constitucional posterior pueden recurrir al criterio temporal para resolverlo, conforme al principio que ante una antinomia o contradicción entre normas jurídicas “ley posterior deroga ley priori”, circunstancia que los tratadistas refuerzan en el caso de las normas constitucionales posteriores, pues se conjugan, además, los principios jerárquico, supremacía constitucional y aplicación directa de la Constitución”* (Verónica Venegas Cáceres y otro con Servicio de Registro Civil e Identificación, 2016, cons. 6) <sup>8</sup>.

En segundo término, las hipótesis efectivas de derogación tácita por leyes preconstitucionales son reducidas. En otros casos donde se ha decretado por la jurisdicción ordinaria es difícil que alcancen con el estándar explicitado<sup>9</sup>. Ahora, como se ha señalado, la derogación tácita es producto de una actividad hermenéutica del juez ordinario ¿se puede restringir al juez en su labor esencial? La pregunta sugiere una difícil respuesta, al menos en este caso, por ser compleja la relación entre la disposición anterior con la Constitución posterior.

---

<sup>8</sup> Es preciso señalar que el argumento es coherente con el criterio cronológico, pero la Corte se confunde al señalar que se conjuga con el principio jerárquico y supremacía constitucional, los cuales corresponden al criterio *lex superior*. De afirmar aquello, debiera reconocerse la competencia del Tribunal Constitucional para la solución de la antinomia.

<sup>9</sup> En ese punto, se ha señalado *“Así por ejemplo, la disputa por la supuesta contradicción entre la Constitución y ciertas normas del Código Penal (art. 450), del Código Tributario (el antiguo art. 116), del Código Civil (art. 2.331) o del DL. Núm. 2.695 de 1979, carece de la claridad que precisa el juez ordinario para constatar, sin más la cesación de la vigencia legal por vía de la derogación. Por el contrario, la completa oscuridad de la antinomia explica una abultada cadena de contradicciones dentro de la jurisdicción ordinaria y entre ésta la judicatura constitucional”* (Núñez Poblete, 2012, p. 202).

En tercer lugar, la Corte Suprema, reitera su competencia para derogar tácitamente leyes preconstitucionales en virtud de un antecedente histórico. Expresó que, en el debate legislativo sobre la ley de reforma constitucional de 2005, se expuso directamente la contingencia de las leyes preconstitucionales, sin existir un pronunciamiento expreso del constituyente derivado sobre el órgano competente. Se sostuvo en el fallo *"por lo cual no se excluyó de la competencia de los tribunales ordinarios, la facultad de resolver la derogación de los preceptos legales al constar la contradicción expresa de normas legales pretéritas respecto de una norma constitucional posterior"* (Verónica Venegas Cáceres y otro con Servicio de Registro Civil e Identificación, 2016, cons. 6)<sup>10</sup>.

En un sentido análogo al fallo analizado, Aldunate Lizana (2009), sostiene que pese a existir un sistema de control concentrado de constitucionalidad de normas jurídicas, cuya competencia reside en el Tribunal Constitucional se *"pasa por alto que esta magistratura no resuelve, para la respectiva gestión judicial, la antinomia entre Constitución y precepto legal, sino que la elimina, al retirar del universo de fuentes que deberá considerar el juez del fondo, al resolver, el precepto legal cuya aplicación se impugna por inconstitucional. De este modo no se le ha otorgado al Tribunal Constitucional la facultad de resolver estas antinomias y mal podría sostenerse entonces que los jueces del fondo carecen de una atribución, porque ésta se alega entregada al Tribunal, cuando efectivamente no se le ha entregado"* (p. 455).

La Corte Suprema, concluyó en este caso, que en ausencia de una disposición legal o constitucional que lo explicita, los tribunales ordinarios no se pueden ver limitados en su función de depurar y aplicar el derecho vigente para el caso particular, siendo la derogación el mecanismo formal para tal caso. El Tribunal Constitucional no tiene dentro de sus funciones la constatación de cesación de vigencia de la norma vía derogación, su función esencial es declarar la invalidez sea en el modelo de inaplicabilidad o inconstitucionalidad.

### 3.2. Inconstitucionalidad sobrevenida

La inconstitucionalidad sobrevenida se vincula con el adjetivo invalidez, que es la inconformidad en el resultado del examen de compatibilidad entre una norma inferior y otra superior que es la Constitución. Aun cuando se reconoce su carácter polisémico, derivado que su concepto tiene un sesgo ideológico (Rojas Chamaca, 2013, p. 37), en general se acepta que en los sistemas mayormente concentrados

---

<sup>10</sup> Explicita que el tema fue planteado por el senador Marcos Aburto durante la tramitación de la reforma constitucional, quien manifestó en la Comisión que *"en torno a las acciones de inaplicabilidad hay una situación que se ha discutido mucho en la Corte Suprema. Señaló que si se plantea la inconstitucionalidad de una ley vigente, no hay problema; pero a la inversa, si la ley es seguida por una norma constitucional diferente, se ha entendido que la Constitución deroga a la ley. Esta hipótesis también ha motivado la presentación de recursos de inaplicabilidad, informó."*

como el chileno, el órgano con atribuciones para declarar la inaplicabilidad o inconstitucionalidad es el Tribunal Constitucional.

Por tal motivo, se critica este fallo, cuando se afirma *“es así que la propia Corte Suprema se arroga la facultad de declarar la derogación cuando surja una antinomia entre una norma infraconstitucional que sea parte del marco normativo aplicable a un caso y una norma constitucional que actúa como parámetro, lo que en términos expresos corresponde al Tribunal Constitucional como Magistratura en un sistema concentrado de control de normas legales, independiente de la temporalidad”* (Zúñiga Urbina, 2017, p. 429).

Los argumentos de la jurisdicción constitucional, para reafirmar su competencia, se pueden sintetizar en los siguientes:

- (i) en Chile, existe un sistema de justicia constitucional concentrado, que remite el control de constitucionalidad a una única magistratura superior fuera del Poder Judicial e independiente de todo poder público
- (ii) el juez que conoce de una gestión pendiente en que deba aplicarse el precepto legal impugnado es un órgano legitimado para promover dicha cuestión al Tribunal Constitucional
- (iii) el Tribunal Constitucional, ha reiterado de manera invariable que tiene la competencia exclusiva y excluyente para conocer de la llamada inconstitucionalidad sobrevenida de leyes preconstitucionales, cita para este fin algunos fallos<sup>11</sup> donde se ha pronunciado sobre la temática
- (iv) la Constitución no posee cláusulas derogatorias de normas preexistentes que pudieran contrariarla. El constituyente estableció como único mecanismo derogatorio de leyes el contemplado en los artículos 93 n° 7 y 94, inciso tercero (Tribunal Constitucional de Chile, 2016).

Como se ha reseñado, no obstante que el Tribunal Constitucional asimila erradamente las expresiones derogación e inconstitucionalidad, la doctrina reconoce que son instituciones diferentes. Guastini, observa al menos tres diferencias fundamentales:

*“(a) la derogación es un acto legislativo, fruto de una decisión política, la declaración de inconstitucionalidad es un acto jurisdiccional, fruto de una ‘afirmación’ del derecho;*

*(b) la declaración de inconstitucionalidad supone la invalidez de la norma en cuestión y se funda en ella, la derogación puede operar indiferentemente sobre normas válidas y sobre normas inválidas;*

---

<sup>11</sup> Revisar roles: 991-07; 2341-12 y 2647-14 de Tribunal Constitucional.

*(c) la derogación constituye una aplicación del principio 'lex posterior', la declaración de inconstitucionalidad constituye una aplicación del principio 'lex superior'" (Guastini, 2011, p. 62).*

Por otra parte, los efectos de la derogación son pro futuro o *ex nunc*, mientras que la inconstitucionalidad, en principio opera con efecto retroactivo o *ex tunc*, a menos que el ordenamiento haya previsto un efecto diferente, como ocurre en Chile<sup>12</sup>.

En opinión de Henríquez Viñas (2017), *"la principal diferencia entre ambas fórmulas radica en que la declaración de derogación tácita de preceptos preconstitucionales es el resultado de un control normativo, entre dos normas incompatibles, siendo una de ellas –la Constitución– norma posterior. Por su parte, la sentencia estimatoria de inaplicabilidad no es el resultado de un control normativo, sino de un control de la aplicación de la norma legal en un caso concreto que produce efectos contrarios a una norma superior, la Constitución"* (p. 311).

Del análisis del fallo comentado, se advierte que siendo fenómenos diferentes la derogación e inconstitucionalidad, como asimismo los tribunales legitimados para resolver cada uno de tales problemas, en el caso concreto, se constata una superposición concreta y no resuelta de competencias entre las jurisdicciones ordinaria y constitucional, al momento de decidir un caso de leyes preconstitucionales incompatibles con la Constitución posterior.

La Corte Suprema afirma su competencia, al señalar que poseen la potestad para definir la vigencia de las leyes, lo que incluye a recurrir al criterio cronológico o temporal, en tal dimensión, argumenta que puede cesar la eficacia de una ley previa si es incompatible con la Constitución posterior, la que posee eficacia directa.

El Tribunal Constitucional, por su parte, reafirma la suya al explicitar: *"en el régimen jurídico en vigor, los jueces están vinculados a la ley, pero también a la Constitución (artículo 6º de ésta). De manera que si, en un caso de que conozcan entienden que la ley aplicable no se conforma con la Carta Fundamental, están obligados a plantear la cuestión al Tribunal Constitucional, única magistratura llamada a pronunciarse sobre la constitucionalidad de las leyes"* (Tribunal Constitucional de Chile, 2016).

La sentencia estudiada reitera la distinción entre derogación de inconstitucionalidad, lo que es un elemento determinante para definir el tribunal competente. Efectivamente, si se estima que el problema de la ley preconstitucional es la cesación de vigencia por incompatibilidad con la Constitución posterior, es competente el tribunal ordinario; por el contrario, si se considera que la relación es de invalidez so-

---

<sup>12</sup> La inaplicabilidad en Chile, es un control concreto, que tiene un efecto invalidatorio *inter partes*, a diferencia de la inconstitucionalidad que es un control abstracto e implica la abrogación o expulsión de la norma del ordenamiento jurídico, con efecto *erga omnes*, pero con un efecto *pro futuro*, lo que, sin duda, es especial dado su carácter anulatorio.

brevemente, será competente el Tribunal Constitucional. Aragón Reyes (1981), explica esta distinción en los siguientes términos: *"si los tribunales pueden considerarla derogada –la ley- es porque fue válida, pero ya no está vigente. Nunca porque sea inválida, pues ello ocasionaría una anulación que a tales tribunales les está vedado realizar. Si el Tribunal Constitucional puede anular una ley es porque, estando vigente, es inválida, no porque haya sido derogada"* (p. 200).

Si se aceptase la tesis del Tribunal Constitucional en términos que el problema de las leyes preconstitucionales es un caso de inconstitucionalidad sobrevenida, sin que exista una exclusión normativa expresa, determinaría una afectación a la esencia de la función jurisdiccional de los tribunales ordinarios, que también es regulada por la Constitución, dado que es deber del juez conocer el derecho y resolver el conflicto conforme a él. Aquello integra la regla procesal *iura novit curia* (Meroi, 2007, p. 382). En tal sentido, es posible afirmar que *"lo que el juez conoce y decide en forma definitiva, debe tratarse de un derecho vigente en el ordenamiento, excluyendo en consecuencia el derogado"* (Rojas Chamaca, 2013, p. 147).

Cuando un tribunal ordinario resuelve un conflicto, debe interpretar las diversas normas para determinar su aplicación a los hechos presentados por las partes en el proceso. El juez, entre muchas funciones, debe comprobar si el precepto está o no vigente; del resultado de esa interpretación establecerá su aplicabilidad, por lo que resulta esperable se excluya el derecho derogado, salvo las excepciones reguladas en la misma ley. Si una ley preconstitucional es contraria a la Constitución posterior, el juez no la podrá aplicar, por estar derogada, su efecto natural será la cesación de vigencia. Se puede observar que este despliegue es propio de la función jurisdiccional, sobre ella se dice: *"juzgar es realizar un juicio de valor sobre algo, en este caso un juicio jurídico, lo que quiere decir que el valor que sirve de criterio para el juicio es el derecho. Ejercer potestad jurisdiccional, es contemplar bajo el prisma del derecho un determinado comportamiento, pretensión o situación de la vida"* (Saavedra López, 1996, p. 223). De lo expuesto, cabe concluir que si los tribunales aplicaren derecho derogado sin una expresa habilitación legal, además de una probable impugnación de su resolución, los expondría a una eventual infracción de deberes funcionales esenciales, con las responsabilidades ministeriales contempladas en el ordenamiento jurídico, ello por cuanto no se aprecia el carácter prohibitivo de la norma derogatoria.

#### **4. Relaciones entre las jurisdicciones ordinaria y constitucional**

El caso desarrollado demuestra una superposición de competencias entre las jurisdicciones ordinaria y constitucional, las que de acuerdo al principio de legalidad de los órganos del Estado, deben ser claras y diferenciadas. No obstante lo anterior, se ha podido comprobar que tal afirmación no es del todo cierta, por la paradoja en la resolución del fenómeno que generan las leyes preconstitucionales, en particular

por la definición del tribunal competente. De lo analizado hasta acá, es posible establecer que una concurrencia de competencias afecta la predictibilidad en la aplicación del derecho y la seguridad jurídica que requieren los justiciables cuando acuden a un tribunal, lo que genera como consecuencia una vulneración de las personas a la igualdad ante la Constitución y la ley.

Por un lado, la Corte Suprema reafirma su competencia para derogar tácitamente leyes preconstitucionales por ser parte de la potestad que emana de la jurisdicción, dicho tribunal no aprecia la problemática en la misma dimensión que el Tribunal Constitucional. Éste por su parte, manifiesta su inquietud al señalar *"lo anterior es de suma relevancia para garantizar la seguridad jurídica, pues ninguna magistratura, ninguna persona ni grupo de personas pueden atribuirse, ni aun a pretexto de circunstancias extraordinarias, la facultad de declarar –por sí y ante sí– la derogación de una norma legal por considerarla contraria a la Constitución"* (Tribunal Constitucional de Chile, 2016). La preocupación del Tribunal Constitucional es que cualquier juez o tribunal de la jurisdicción ordinaria pueda realizar un control de constitucionalidad de las leyes, lo que no es admitido en el sistema nacional.

En este apartado se revisarán las relaciones entre ambos tribunales, y las complejidades que en esa línea se observan para determinar qué tribunal posee las atribuciones para resolver sobre las leyes preconstitucionales, prospectando vías de solución para dicho fenómeno.

De manera inicial, es preciso reiterar que en la labor de aplicación de la Constitución confluirán, la totalidad de los órganos jurisdiccionales, integrado por la justicia constitucional y jurisdicción constitucional. La justicia constitucional presupone la aplicación judicial de la Constitución, función que realiza tanto la jurisdicción ordinaria como constitucional; ello implica una interpretación y enjuiciamiento de la ley conforme al texto de la Constitución, reconociéndose como diferencia esencial con la jurisdicción constitucional que ésta es la única encargada de invalidar leyes, siendo además una función suprema (Aragón Reyes, 2006, p. 170) en esta materia.

De acuerdo a lo expuesto, no podría afirmarse de manera categórica, que en Chile, existan dos jurisdicciones separadas una que juzga la constitucionalidad y otra de la legalidad, sino dos jurisdicciones estrechamente relacionadas (Aragón Reyes, 2006, p. 172) o poliédricas, (López Guerra, 2001, p. 157) las que se vinculan en la protección de derechos fundamentales, como además en la aplicación de la Constitución.

La doble sumisión de los jueces a la Constitución y la ley no puede ocultar la existencia de complejidades (Aragón Reyes, 1997, p. 183). Estas dificultades entre ambas jurisdicciones, se intensifican con el *"estado Constitucional de Derecho que surge con la segunda guerra mundial. Desde este momento se entiende que la Constitución debe ser aplicada por todos los tribunales de justicia como cualquier norma jurídica. Este*

*empeoramiento se debe a que jamás se diseñaron instrumentos procesales para unificar las interpretaciones dadas por los distintos tribunales a la Constitución Política de la República"* (Bordalí Salamanca, 2007, p. 518).

El progresivo avance hacia el llamado Estado constitucional, se ha traducido en el ámbito interno, que la Constitución o leyes especiales regulan ciertas acciones<sup>13</sup> de competencia de la jurisdicción ordinaria para dar eficacia a los derechos fundamentales, con ello se asegura el carácter de fuente formal de aplicación directa<sup>14</sup>.

El conjunto de facultades otorgadas a los tribunales ordinarios para velar por el respeto de la Constitución en el ejercicio de la función legislativa y en la protección y amparo de las garantías establecidas por la Constitución, son llamadas -por la dogmática procesal- facultades conservadoras, anexas a su función jurisdiccional de decidir el derecho vigente cuando emerge un conflicto<sup>15</sup>.

Como se aprecia, existe un interés paulatino del legislador para que los tribunales ordinarios apliquen la Constitución en forma directa, ello se demuestra por el amplio número de acciones de tutela de derechos fundamentales que hoy son competencia de tales tribunales.

Las complejidades en los vínculos entre ambas jurisdicciones, se acentúan cuando el Tribunal Constitucional, adquiere la atribución para conocer de la acción de inaplicabilidad, que previo a la reforma de 2005 era de competencia de la Corte Suprema. Se presenta la paradoja que dicho tribunal, para resolver la conformidad o no del precepto legal a la Constitución requiere *"establecer el sentido operativo de la ley, el estado y pertinencia del proceso y su tramitación y la interpretación de los hechos del caso. Y esta cuestión, a saber, la interpretación operativa, el proceso y la interpretación de los hechos, es la función específica de los jueces, aunque claro está, para decidir el caso"* (Gómez Bernales, 2013, pp. 67-68).

El diseño original del Tribunal Constitucional era otro, uno donde tenía el *"monopolio en la aplicación de la norma constitucional y, además, como se sabe, la fun-*

---

<sup>13</sup> Acción de protección (art. 20), acción de amparo (art. 21), acción por pérdida o desconocimiento de la nacionalidad (art. 12), acción de indemnización por error judicial (art. 19 N° 7 letra i). La ley también regula acciones frente a vulneración de derechos fundamentales: acción de amparo económico (Ley n° 18.971), acción que protege los datos de carácter personal o *Habeas Data* (Ley n° 19.628), acción de amparo ante el Juez de Garantía (art. 95 Código Procesal Penal), acción de no discriminación arbitraria (Ley n° 20.609)

<sup>14</sup> Así el procedimiento de tutela laboral, el proceso penal colmado de normas donde los tribunales pueden aplicar la Constitución y los Tratados Internacionales directamente, el procedimiento especial por vulneración de derechos que contempla la jurisdicción tributaria y aduanera, los procedimientos ante los Tribunales de Familia han irradiado a los procedimientos regulados en la ley de la supremacía constitucional.

<sup>15</sup> Hoyos Henrechson (2001). señala *"Las facultades conservadoras fueron reguladas por el legislador de 1875, que tomó el nombre de la existente 'Comisión Conservadora', establecida en la Constitución de 1833 y cuya función esencial -en receso del Parlamento-, era de velar por la exacta observancia de las garantías individuales, principio que el actual Código Orgánico de Tribunales mantiene en su art. 3°"*(p. 152).

*ción de ese tribunal se limitaba, mediante un control de tipo abstracto, a expulsar del ordenamiento jurídico una ley contraria a la Constitución” (Bordalí Salamanca, 2007, p. 518).*

En la actualidad dicha realidad es distinta, por lo descubierto en este trabajo, es posible observar que surge una zona gris donde coinciden las atribuciones de ambas jurisdicciones, lo que como se ha explicado, es un riesgo. En efecto, los tribunales ordinarios aplican de manera progresiva y directa la Constitución con la finalidad de tutelar derechos fundamentales o resolver conflictos, mientras que el Tribunal Constitucional, para decidir la conformidad o no de un precepto legal con la Constitución, de manera irremediable, deberá interpretar hechos, función que típicamente es propia de la jurisdicción ordinaria.

En tal sentido, este trabajo procuró demostrar por medio de un caso fallado por la Corte Suprema, que el problema de las leyes preconstitucionales y la definición del órgano jurisdiccional competente, implica *“que los valores de certeza y predecibilidad del Derecho en muchos ordenamientos jurídicos, como el chileno, no han podido nunca ser realizados en plenitud”* (Bordalí Salamanca, 2007, p. 518).

Si se observa el estado de la cuestión en el derecho comparado, se podrá identificar una discusión similar, en específico en aquellos sistemas jurídicos con control concentrado de leyes y Tribunales Constitucionales autónomos de la jurisdicción ordinaria. El debate, en síntesis, discurre en base a los siguientes argumentos:

1. En Alemania, el Tribunal Constitucional (BVerfG, 1953) resolvió que el problema de las leyes preconstitucionales es de competencia de la jurisdicción ordinaria. Sus argumentos giran en torno a *“que todo tribunal debe examinar y decidir –en forma autónoma- si las leyes expedidas con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley Fundamental son o no compatibles con ésta”,* de igual manera razonó que esa decisión *“no significa que esté haciendo a un lado la voluntad original del legislador. El examen para determinar si una ley es compatible con una Constitución expedida con posterioridad parte precisamente del supuesto de que la norma sometida a revisión gozaba originalmente de eficacia jurídica, pues sólo cuando se consideraba eficaz el acto legislativo de un legislador anterior puede plantearse la pregunta de su compatibilidad con la Ley Fundamental posterior. El examen para determinar si una ley es compatible con una Constitución expedida con posterioridad parte precisamente del supuesto de que la norma sometida a revisión gozaba originalmente de eficacia jurídica, pues sólo cuando se considera eficaz el acto legislativo de un legislador anterior puede plantearse la pregunta de su compatibilidad con la Ley Fundamental posterior”* (Schwabe, 2009, p. 513).
2. En Italia, la Corte Constitucional estimó ser competente para conocer de la inconstitucionalidad sobrevenida de leyes preconstitucionales, con exclusión de la jurisdic-

ción ordinaria, lo anterior, en virtud de su primera sentencia de 14 de junio de 1956. Sus argumentos fueron:

- i) la declaración de inconstitucionalidad de una ley no puede ser hecha más que por el Tribunal Constitucional, según dispone el art. 136 de la Constitución;
  - ii) la Constitución no distingue, a estos efectos, entre leyes anteriores y posteriores a ella;
  - iii) si bien es cierto que inconstitucionalidad y derogación son institutos jurídicos distintos y por lo mismo con diversos efectos, ambos parten, en este caso, de una premisa inicial y única: la del conflicto entre la Constitución y una ley. Sólo si la ley es incompatible con la Constitución puede considerarse derogada;
  - iv) la relación de congruencia o incongruencia entre ley y Constitución es independiente de la fecha de la ley;
  - v) a inconstitucionalidad se convierte, pues, en la causa declaratoria de la derogación (Aragón Reyes, 1981, p. 191).
3. En España, el Tribunal Constitucional en su sentencia de 2 de febrero de 1981 resolvió que tanto los tribunales ordinarios como el Tribunal Constitucional se pueden pronunciar indistintamente sobre la antinomia entre las leyes preconstitucionales y la Constitución posterior. En opinión de Aragón Reyes (1981) los argumentos fundamentales de la sentencia fueron los siguientes: “
- a) *‘La peculiaridad de las leyes preconstitucionales consiste, por lo que ahora interesa, en que la Constitución es una ley superior –criterio jerárquico- y posterior –criterio temporal-. Y la evidencia de este doble criterio da lugar –de una parte- a la inconstitucionalidad sobrevenida y consiguiente invalidez de las que se opongan a la Constitución y – de otra- a su pérdida de vigencia a partir de la misma para regular situaciones futuras, es decir, a su derogación’*
  - b) *‘En los supuestos en que exista una incompatibilidad entre preceptos impugnados y los principios plasmados en la Constitución, procederá declararlos inconstitucionales y derogados, por ser opuestos a la misma (...). Si en el futuro se plantearan casos concretos que permitieran apreciar nuevos matices en orden a justificar la oposición –o la disconformidad- a la Constitución de alguno de los preceptos cuya constitucionalidad no se declara ahora, el Juez o Tribunal correspondiente podría promover la cuestión de inconstitucionalidad con relación al precepto que le suscitara la duda, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 38-2 de la Ley Orgánica del Tribunal.’*
  - c) *‘El Tribunal Constitucional –art. 161-1, a, de la Constitución- es competente para conocer de los recursos de inconstitucionalidad contra leyes y disposiciones normativas con fuerza de ley, y de la cuestión de inconstitucionalidad promovida por jueces y tribunales de acuerdo con el artículo 163 de la Constitución (...). De acuerdo con los preceptos expuestos, no puede negarse que el Tribunal Constitucional (...) es competente para enjuiciar la conformidad o disconformidad (con la Constitución) de las leyes preconstitucionales (...), declarando, si procede, su inconstitucionalidad sobrevenida y, en tal supuesto, la derogación operada por la disposición derogatoria’”(Aragón Reyes, 1981, p.193).*

Estas tres tesis en el derecho comparado sobre la definición del tribunal competente, suman la particular situación que ocurre en Chile. En efecto, y a pesar que el Tribunal Constitucional reconoce de manera privativa su competencia, para conocer del problema generado por leyes previas inconformes con la Constitución posterior, los tribunales ordinarios y la Corte Suprema en particular, estiman<sup>16</sup> que dicha incompatibilidad se debe solucionar por medio de su potestad jurisdiccional y la herramienta para tal fin es la derogación tácita. Se puede concluir que nuestro sistema propone de forma implícita –y con el riesgo cierto de sentencias contradictorias que afecten la certeza del sistema- otra solución: dos órganos que conocen y resuelven de manera independiente cada vez que le sean entregados casos donde existan leyes preconstitucionales. Se precisa entonces un criterio común para dar solución a este fenómeno.

#### 4.1. Posibles soluciones

El Estado de derecho, exige una convivencia armónica entre las jurisdicciones ordinaria y constitucional, las que si bien poseen atribuciones diferentes, en este punto, como se ha visto, muestra una zona compleja, que implica una concurrencia de competencias no buscada ni prevista, y cuya solución, sólo podrá llegar por una adecuada comprensión de los conceptos de derogación e inconstitucionalidad, sus efectos y de las atribuciones de las jurisdicciones encargadas de declararlas. Una propuesta para superar dicha contingencia, la sostiene Núñez Poblete (2012), quien sugiere el uso de la figura de la desaplicación entendiendo por tal, *“la omisión fundada y legítima del juez de resolver conforme a los criterios indicados en una norma dada”* (p. 194). El autor, refiere que debe ser fundada en el sentido que no es obra del arbitrio ni ignorancia y es legítima porque a través de ella el juez se mantiene dentro de la juridicidad. La desaplicación *“solo afecta la eficacia de una norma y que se diferencia de decisiones que afectan su vigencia (como la suspensión y derogación de las leyes) o su validez (como la anulación)”* (p. 195).

De acuerdo a lo expuesto, cualquier tribunal ordinario, podrá cumplir con su función jurisdiccional, que implica interpretación, depuración y aplicación del derecho, recurriendo al sistema íntegro de fuentes, siendo la Constitución una de ellas, sin afectar la esencia del Estado de derecho en lo que atribuciones y funciones de sus órganos se refiere.

¿Es pertinente que el Registro Civil, exija a los extranjeros para contraer matrimonio, que comprueben la legalidad de su residencia, si las normas constituciona-

---

<sup>16</sup> Como ocurrió en la sentencia analizada. Lo cierto es que la jurisprudencia de la Corte Suprema, como se revisó es ambigua, pero cuando ha rechazado los recursos de protección, sus argumentos no aluden a un problema de constitucional de la ley previa, sino que la actuación del servicio recurrido no fue arbitraria ni ilegal. De ello se desprende que la solución nacional es inédita.

les y supranacionales que reconocen el derecho a contraer matrimonio no disponen exigencias formales de esa naturaleza? ¿Puede conocer, ponderar y resolver de este problema un tribunal ordinario?

La Corte Suprema, razonó y respondió a esa pregunta en los considerandos 7º, 8º, 9º y 10º del fallo revocatorio, donde sostuvo que *"las normas constitucionales y la convención internacional disponen que toda persona que habita el Estado de Chile es titular del derecho a contraer matrimonio y fundar una familia, en lo cual la autoridad tiene el deber de ampararla, por lo mismo, no puede ser turbado en el ejercicio de ese derecho"* (Verónica Venegas Cáceres y otro con Servicio de Registro Civil e Identificación, 2016, cons. 10). Resultó razonable, legítima y fundada la decisión de la Corte Suprema de desaplicar el artículo 76 del decreto ley n° 1.094 de 1975, fundado en normas superiores con contenido diverso del previsto en la norma sobre migraciones.

Otra postura para superar el problema de las leyes preconstitucionales, en cuanto a la definición del tribunal competente, es propuesta por Cordero Quinzacara (2009), quien señala *"no vemos inconveniente para adoptar esta última solución ( la española), en la medida que resguarda las competencias que corresponden al Tribunal Constitucional y, al mismo tiempo, evita el excesivo formalismo de recurrir a dicho Tribunal en los casos –que no son pocos- de evidente contradicción de una norma preconstitucional con la Constitución"*(p. 30).

El autor sugiere que el Tribunal Constitucional habría resuelto esa solución de acuerdo a lo que sostiene en su sentencia Rol n° 991 de 29 de enero de 2009, considerando 5º, lo que pudo ser plausible en su momento, pero hoy no es posible inferir una tendencia sólo con un fallo en tal sentido, por el contrario, más bien se aprecia una postura más consistente con la Corte Constitucional italiana, luego de analizar las conclusiones de sus jornadas de reflexión de noviembre de 2016.

Conforme a las consideraciones señaladas, cualquier tribunal ordinario, podrá cumplir con su función jurisdiccional que implica interpretación, depuración y aplicación del derecho, para lo cual recurrirá al sistema íntegro de fuentes formales, siendo la Constitución una de ellas, sin afectar la esencia del Estado de derecho en lo que atribuciones y funciones de sus órganos se refiere. En dicha perspectiva, los tribunales ordinarios en base a su función conservadora tienen *"el mandato de interpretar todo el ordenamiento de conformidad con una Constitución que contiene principios y valores puede llevar [...] a que los jueces se desliguen de la ley por entenderse más ligados a la Constitución"* (Aragón Reyes, 1997, p. 186). Ese cambio en la forma de percibir su función de decidir y aplicar el derecho, ha irradiado a todos los tribunales que integran el Poder Judicial.

Aun cuando el fallo exhibe algunas falencias explicitadas, se aprecia en el caso analizado, un esfuerzo argumentativo del tribunal, en orden a justificar el cumpli-

miento de los requisitos de procedencia para constatar la derogación tácita, como, asimismo, la interpretación de las normas legales conforme a la Constitución. Sin embargo, al ser la derogación tácita una figura con una interpretación amplia, es pertinente tener presente los límites doctrinarios para que el órgano jurisdiccional ordinario encargado de ponderar y determinar la aplicación del derecho vigente, pueda derogar tácitamente. De esa manera, es posible excluir cualquier potencial atisbo de activismo judicial que alejen a los tribunales ordinarios del principio de legalidad. Los contornos o límites del juez ordinario, deben incluir una exhaustiva fundamentación de las sentencias, el respeto íntegro al contradictorio e imparcialidad judicial, principios esenciales de un proceso racional y justo. De igual manera, al utilizar la Constitución como fuente, el juez ordinario, debe comprender la naturaleza de sus normas, identificando cuales son de aplicación inmediata de otras que requieren de leyes específicas que colmen su contenido, para su posterior uso. Aplicar la Constitución sin reconocer las especificidades de sus disposiciones, implica darles a todas sus normas el mismo valor, cuando en ella se reconocen prohibiciones, principios, reglas y normas técnicas.

Es preciso reconocer que la aplicación directa de la Constitución, invita de manera progresiva a la creación judicial del derecho, como señalan Chaumet y Meroi (2008), *"más allá de nuestras preferencias valorativas, es un dato de la realidad que diariamente un número considerable de conflictos es resuelto por medio de adjudicaciones judiciales con un fuerte componente de creación del derecho"*<sup>17</sup>. Es la consecuencia del paso al estado constitucional de derecho, donde la jurisdicción ordinaria, tiene un rol crucial, dado que su mayor libertad en el uso de las fuentes, la conmina a otorgar decisiones más argumentadas<sup>18</sup>, las que incluyen el uso constante del contradictorio como forma de validación en el sistema, no perdiendo el hilo de la intermediación de la ley (Díez-Picazo y Ponce de León, 1985, p. 23), en desmedro de lo establecido por el ordenamiento.

Más allá de los hechos representados por el Tribunal Constitucional en las conclusiones de las segundas jornadas de reflexión y de la paulatina jurisprudencia de la jurisdicción ordinaria que estima que la relación de las leyes preconstitucionales con la Constitución posterior es de cesación de vigencia y aplica la derogación tácita, la interacción entre ambos tribunales, requiere de un diálogo, con el fin de superar estas zonas grises de concurrencia de competencias. Como en materia de garantías constitucionales, ambos tienen que operar en el mismo terreno de juego, es lógico

---

<sup>17</sup> En un sentido similar se ha sostenido *"sobre la forma en que el ordenamiento está evolucionando ante nuestros ojos, sin que ellos, habituados a otros modelos más tradicionales, terminen de darse cuenta"*. (Díez-Picazo y Ponce de León, 1985, p. 9).

<sup>18</sup> En ese punto se sostiene de manera acertada *"Si las condiciones de aplicabilidad de la norma están indeterminadas, si la propia consecuencia jurídica constituye un abanico de opciones para el juez, entonces los protagonistas del debate procesal deben tener la posibilidad de decir algo al respecto y, si ese es el caso, el juez debe incluir esos argumentos en su decisión, ora asumiéndolos como propios, ora refutándolos adecuadamente"*. Chaumet y Meroi (2008).

que haya diversas aproximaciones, diversas perspectivas y diversas soluciones (Ramos Méndez, 2006, p. 60)<sup>19</sup>.

Dada su especial naturaleza de órganos jurisdiccionales, cuyas funciones y ámbitos se relacionan, resultará necesaria, una discusión con todos los actores que resuelva expresamente el tribunal competente para conocer de las leyes preconstitucionales, se disponga mayor conexión procesal, como asimismo la instauración de una coordinación fluida y formal entre las decisiones de ambos tribunales, para garantizar predecibilidad a los justiciables.

Quizás el efecto de evitar competencias concurrentes, o fricciones no se desaparezca, por el dinamismo del derecho, pero sin duda contribuirá a minimizar las consecuencias que hoy se logran advertir.

¿Es posible que exista una deferencia razonada, reconociendo esferas reservadas a uno y otro? Mientras cada jurisdicción reclame para sí la competencia para conocer del problema de las leyes preconstitucionales, la respuesta es negativa. Por ello, los aportes en doctrina y jurisprudencia, deben contribuir con antecedentes dogmáticos precisos, fundados y críticos para que los jueces perciban que sus decisiones son razonadas y ajustadas a la legalidad vigente.

## Conclusiones

Una de las principales reflexiones que entrega este trabajo, es constatar la existencia de una ausencia de diálogo en el sistema jurídico nacional, entre las jurisdicciones ordinaria y constitucional, a consecuencia de la determinación del tribunal competente para conocer del problema causado por las leyes preconstitucionales. A la falta de diálogo entre las Cortes, se une la omisión normativa que no señala un tribunal competente, como asimismo la dispersión jurisprudencial la que no contribuye a la solución requerida. Se estableció que es necesaria una salida a la discusión del tribunal competente, para evitar el riesgo de afectar la certeza jurídica y con ello la igualdad ante la ley de los ciudadanos, función que es propia de las decisiones pronunciadas por los tribunales de la República.

Cada cierto tiempo, surgen casos complejos, como el analizado, donde resurgen las dudas, los cuestionamientos y determinan nuevos análisis con diversos enfoques.

En el fallo resuelto por la Corte Suprema, se aprecia un avance argumentativo de los tribunales ordinarios en hacer materialmente aplicable la Constitución, cuando

---

<sup>19</sup> El autor grafica de una manera descarnada los conflictos existentes entre las jurisdicciones ordinaria y constitucional en España, lejos de los incidentes de sus homólogos en Chile.

deben resolver un conflicto intersubjetivo entre partes. La irradiación de la Constitución como fuente, denota su fuerza normativa y sobre ese punto no hay dudas que el estado constitucional ha generado dicho cambio.

De igual manera, la Corte Suprema, enfatizó su potestad para determinar cuál es el derecho a aplicar para resolver un caso, y si para ese fin debía recurrir a la Constitución como norma posterior, lo hace en base al criterio cronológico o *lex posterior*. La Corte Suprema, no vaciló en considerar que tenía tal atribución, y por ende, declaró la derogación tácita del art. 76 del D.L. n° 1.094, ello aun cuando, las voces más críticas aducen que lo resuelto en la sentencia, es más propio de un control de constitucionalidad de las leyes, atribución exclusiva del Tribunal Constitucional, quien debe establecer si la norma anterior es inaplicable o inconstitucional, con prescindencia si el precepto es previo o es posterior a la Constitución. Dicho órgano jurisdiccional, reafirma de manera expresa la tesis de la invalidez sobrevenida en las conclusiones de sus segundas jornadas de reflexión del mes de noviembre de 2016.

Es preciso consignar que la sentencia analizada, deja visible una vez más, el conflicto existente entre las jurisdicciones ordinaria y constitucional, para identificar quien es competente para conocer del problema de las leyes preconstitucionales. Como conclusión, es posible advertir la concurrencia de competencias entre órganos que tienen funciones diversas.

De lo analizado, no es posible limitar a los tribunales ordinarios en su función de aplicar el derecho, como además es posible reconocer que están en condiciones de derogar tácitamente normas previas incompatibles con la Constitución posterior, por cuanto, es inherente al concepto de jurisdicción depurar, interpretar y aplicar el derecho, como además, por no existir una regulación expresa que así lo manifieste. En todo caso, es preciso que los tribunales ordinarios identifiquen los requisitos de la derogación tácita y los apliquen de manera rigurosa, al ser aquello un ejercicio de interpretación que el ordenamiento les entrega sólo a ellos.

Ahora bien, en forma adicional, los tribunales pueden utilizar la institución de la desaplicación que deja vigente la norma y no implica un juicio de validez del precepto legal, lo que permite que el órgano jurisdiccional ordinario, cumpla sus fines.

## Referencias Bibliográficas

Adeney Bequer Arias y otro con Servicio de Registro Civil e Identificación, 4732-2017 (Corte Suprema. 4 de mayo de 2017). Recuperado de <https://bit.ly/34HaxpC>

Aldunate Lizana, E. (2009). La fuerza normativa de la constitución y el sistema de fuentes del derecho. *Revista de derecho (Valparaíso)*, (32), 443-484.  
<https://doi.org/10.4067/S0718-68512009000100013>.

Aragón Reyes, M. (1981). La sentencia del tribunal constitucional sobre leyes relativas al régimen local, anteriores a la constitución. *Revista española de derecho constitucional*, 1(1), 185-206. Recuperado de <https://bit.ly/32hoHMA>

Aragón Reyes, M. (1997). El juez ordinario entre legalidad y constitucionalidad. *Anuario de la facultad de derecho de la Universidad Autónoma de Madrid*, (1), 179-204. Recuperado de <https://bit.ly/2NMeCSr>

Aragón Reyes, M. (2006). Relaciones tribunal constitucional-tribunal supremo. *Revista española de derecho constitucional*, 26(76). Recuperado de <https://bit.ly/2oZ3A48>

Bordalí Salamanca, A. (2007). La unidad en la interpretación jurisdiccional de los derechos fundamentales: una tarea pendiente en el derecho chileno. *Revista chilena de derecho*, 34(3), 517-538. <https://doi.org/10.4067/S0718-34372007000300008>.

BVerfG, Entscheidung vom, 1BvL21/51 (Bundesverfassungsgericht 24 de febrero de 1953). Recuperado de <https://bit.ly/2q3gwGt>

Carlos Mota Santos y Pierina Aguilera González con Servicio de Registro Civil e Identificación, 43367-2016 (Corte Suprema 6 de octubre de 2016). Recuperado de <https://bit.ly/33GLrXC>

Constanza Cofré Berger y Nicaury Ogando Polanco con Servicio de Registro Civil e Identificación, 5067-2017 (Corte Suprema 6 de julio de 2017). Recuperado de: <https://bit.ly/36NcBhN>

Constitución Política de la República de Chile (1980). Ministerio Secretaría General de la Presidencia, Santiago, Chile, 8 de Agosto de 1980. Recuperado de <http://bcn.cl/1uva9>

Cordero Quinzacara, E. (2009). Los principios y reglas que estructuran el ordenamiento jurídico chileno. *Ius et praxis*, 15(2), 11-49. <https://doi.org/10.4067/S0718-00122009000200002>.

Chaumet, M. y Meroi, A. (18 de junio de 2008). ¿Es el derecho un juego de los jueces? *La Ley*. Recuperado de <https://bit.ly/33oB8HV>

David Rivera Gajardo y Yudis Floria Cuevas con Servicio de Registro Civil e Identificación, 37806-2017 (Corte Suprema 2 de noviembre de 2017). Recuperado de <https://bit.ly/34H6k5i>

Diana Díaz Montero y Sebastián Urbina Huerta con Servicio de Registro Civil e Identificación, 63650-2015 (Corte de Apelaciones de Santiago 22 de septiembre de 2015). Recuperado de <https://bit.ly/2oYTFvd>

Díez-Picazo y Ponce de León, L. (1985). Constitución, ley, juez. *Revista española de derecho constitucional*, 5(15), 9-24. Recuperado de <https://bit.ly/2JTQ5JZ>

- Díez-Picazo y Ponce de León, L. (1990). *La derogación de las leyes*. Madrid: Civitas.
- Ferrajoli, L. (1992). El derecho como sistema de garantías. *Revista jueces para la democracia* (16-17), 61-69. Recuperado de <https://bit.ly/2NpAvYS>
- Gómez Bernal, G. (2013). *Las sentencias del tribunal constitucional y sus efectos sobre la jurisdicción común*. Santiago: Ediciones Universidad Diego Portales.
- Guastini, R. (2011). Cinco observaciones sobre validez y derogación, *Discusiones*, (2), 59-63. Recuperado de <https://bit.ly/2Q0wETE>
- Henríquez Viñas, M. (2016). *Las fuentes del orden constitucional chileno*. Santiago: Editorial Thomson Reuters.
- Henríquez Viñas, M. (2017) ¿Derogación tácita o inaplicabilidad de preceptos legales preconstitucionales?. *Estudios constitucionales*, 15(1), 307-328. <https://doi.org/10.4067/S0718-52002017000100010>.
- Hoyos Henrechson, F. (2001). *Temas fundamentales de derecho procesal*. Santiago: LexisNexis.
- José Harol Góngora con Servicio de Registro Civil e Identificación, 213-2014 (Corte de Apelaciones de San Miguel 22 de septiembre de 2014). <https://bit.ly/2WVW8mC>
- Kahlil Rachid con Servicio de Registro Civil e Identificación, 17594-2014 (Corte de Apelaciones de Santiago 18 de agosto de 2014). Recuperado de <https://bit.ly/33x5fNo>
- Lady Rojas Castillo y Alexander Sánchez Vargas con Servicio de Registro Civil e Identificación, 53381-2015 (Corte de Apelaciones de Santiago. 7 de agosto de 2015). Recuperado de <https://bit.ly/34LZewv>
- López Guerra, L. (2001). *El Poder judicial en el Estado constitucional*. Lima: Palestra.
- Martínez Estay, J. (2003). El juez y los efectos de la Constitución en el tiempo. *Estudios constitucionales*, 1(1), 715-737. Recuperado de <https://bit.ly/36AkxTr>
- Mayra Pinela Espinoza y otro con Servicio de Registro Civil e Identificación, 5073-2017 (Corte Suprema 6 de julio de 2017). Recuperado de <https://bit.ly/2WWIXlr>
- Meroi, A. (2007). Iura novit curia y decisión imparcial. *Ius et praxis*, 2(13), 379-390. <https://doi.org/10.4067/S0718-00122007000200015>.
- Nely Pulinario con Servicio de Registro Civil e Identificación, 28014-2017 (Corte Suprema 5 de septiembre de 2017). Recuperado de <https://bit.ly/2NVXDx0>

Núñez Poblete, M. (2012). Desaplicación e inaplicación jurisdiccional de las leyes en Chile: Ejercicio de la jurisdicción y control concreto de constitucionalidad. *Revista de derecho (Coquimbo. En línea)*, 19(2), 191-236. <https://doi.org/10.4067/S0718-97532012000200007>.

Precht Pizarro, J. (1999). Derogación tácita e inaplicabilidad: análisis de la jurisprudencia de la corte suprema de Chile (1987-1995). En G. Gómez Bernales (Ed.). *La jurisdicción constitucional ante la reforma*. Santiago: Editorial Universidad Diego Portales.

Ramos Méndez, F. (2006). La beneficiosa dialéctica tribunal constitucional/tribunal supremo. *Justicia: revista de derecho procesal*, (1-2), 45-62.

Requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad presentado por Alejandro Fainé Maturana respecto de inciso cuarto del artículo 8° de la Ley N° 19.640, de 1999, orgánica constitucional del Ministerio Público, en los autos sobre reclamo de ilegalidad, caratulados "Faine Maturana Alejandro con Ministerio Público", de que conoce la Corte de Apelaciones de Santiago, 2341-12 (Tribunal Constitucional 26 de octubre de 2012). Recuperado de <https://bit.ly/2pRIRzJ>

Requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad presentado por Carlos Reyes González respecto de los artículos 15 y 16 del D.L. N° 2.695, en los autos caratulados "Forestal Mininco S.A. con Reyes González, Carlos y otros", Rol C 18.454-2006, del Juzgado de Letras de Traiguén, en actual conocimiento de la Corte de Apelaciones de Temuco, por recurso de apelación, 2647-14 (Tribunal Constitucional 13 de marzo de 2014). Recuperado de <https://bit.ly/2q4ZYht>

Requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad presentado por Fernando Valenzuela Undurraga respecto de los artículos 2°, 11, 15, 16, 19, 26 y 29 del Decreto Ley N° 2695, de 1979, en la causa Rol N° 5.917-2006 de la Corte Suprema, 991-07 (Tribunal Constitucional 15 de noviembre de 2007). Recuperado de <https://bit.ly/2CuieDs>

Rojas Castillo Lady con Registro Civil e Identificación, 11504-2015 (Corte Suprema 21 de septiembre de 2015). Recuperado de <https://bit.ly/2Q083yl>

Rojas Chamaca, J. (2013) *Derogación tácita de preceptos preconstitucionales por la jurisdicción ordinaria: análisis jurisprudencial después de la reforma constitucional de 2005*. Santiago: Metropolitana.

Saavedra López, M. (1996). Jurisdicción. En E. Garzón Valdés y F. Laporta San Miguel (Eds.), *El derecho y la justicia* (Vol. 2, pp. 221-230). Madrid: Trotta.

Schwabe, J. (Comp.). (2009). *Jurisprudencia del tribunal constitucional federal alemán. Extractos de las sentencias más relevantes*. (M. Anzola Gil y E. Maus Ratz, Trads.). México, DF: Fundación Konrad Adenauer, A.C. Recuperado de <https://bit.ly/2qqMKeJ>

Silva Irrarrázaval, L. (2011). La derogación tácita por inconstitucionalidad. Comentario a la sentencia de casación dictada por la Corte Suprema, sociedad establecimiento comercial Comarrico Ltda. con Héctor Enrique Alvear Villalobos, de 28 de septiembre de 2010, Rol 1018-09. *Revista de derecho (Coquimbo. En línea)*, 18(1), 307-315. <https://doi.org/10.4067/S0718-97532011000100014>.

Tribunal Constitucional de Chile (4 de Noviembre de 2016). *Conclusiones de la II jornada de reflexión interna. Inconstitucionalidad sobrevenida/derogación tácita ¿control difuso o concentrado?*. Recuperado de <https://bit.ly/2CoiluV>

Verónica Venegas Cáceres y otro con Servicio de Registro Civil e Identificación, 35236-2016 (Corte Suprema 30 de agosto 2016). Recuperado de: <https://bit.ly/2WUt6ny>

Ysmael Morel Ramírez y Rossana Elizabeth de la Cruz con Servicio de Registro Civil e Identificación, 44989-2016 (Corte Suprema 6 de octubre de 2016). Recuperado de <https://bit.ly/34KPvWW>

Zúñiga Urbina, F. (2017). Control difuso de normas: comentario a la sentencia rol nº 35236-2016 de la Corte Suprema de 30 de agosto de 2016. *Estudios constitucionales*, 15(1), 425-432. <https://doi.org/10.4067/S0718-52002017000100014>.

### Para citar este artículo bajo Norma APA 6a ed.

Rojas Chamaca, J. (2019). Relaciones entre las jurisdicciones ordinaria y constitucional en la aplicación de la Constitución. *Revista de Derecho (Coquimbo. En línea)*, 26, e3840. <https://doi.org/10.22199/issn.0718-9753-2019-0011>



DOI

Copyright del artículo: ©2019 Julio Rojas



Este es un artículo de acceso abierto, bajo licencia Creative Commons BY 4.0.