

Santiago, veinticinco de mayo de dos mil nueve.

Rol 1345-09-INC

VISTOS:

En ejercicio de la atribución conferida en el numeral 7° del inciso primero e inciso duodécimo del artículo 93 de la Constitución Política, **por resolución de 10 de marzo del año 2009, el Tribunal decidió, de oficio, abrir proceso para pronunciarse sobre la inconstitucionalidad de las expresiones: "Para dar curso a ellos se exigirá que el infractor acompañe el comprobante de haber pagado la multa", contenidas en el inciso primero del artículo 171 del Código Sanitario,** mismas que previamente fueron declaradas inaplicables por sentencias definitivas dictadas en los autos roles 792, 1061, 1046 y 1253. Con fecha dos de abril de 2009, expidió otras dos sentencias en igual sentido, en las causas de inaplicabilidad roles 1262 y 1279. El Tribunal ordenó, además, poner la decisión de oficio referida en conocimiento de la Presidenta de la República, del Senado, de la Cámara de Diputados, del Consejo de Defensa del Estado y del Instituto de Salud Pública, además de declarar expresamente como aplicables, para la sustanciación de esta causa, las normas del Capítulo II de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional de esta Magistratura, en lo que fueren compatibles con la naturaleza de este proceso.

Con fecha 26 de marzo del presente año, la señora Directora del Instituto de Salud Pública, en representación del mismo organismo, pidió a esta Magistratura rechazar la iniciativa en razón de las consideraciones siguientes:

En un primer apartado de la presentación el organismo administrativo razona sobre la colisión de garantías constitucionales o derechos fundamentales, afirmando que ella sería una consecuencia directa del carácter relativo que revisten tales derechos y que el precepto legal involucrado en el presente proceso de inconstitucionalidad constituye, precisamente, un ejemplo del conflicto jurídico anotado, ya que establece una limitación al derecho de defensa jurídica consagrado en el numeral 3° del artículo 19 de la Constitución y tiene en cuenta, por otra parte, que la existencia y funciones del Instituto de Salud Pública, como parte del Sistema Nacional de Salud, obedecen, fundamentalmente, al deber del Estado de velar por la salud de la población y de promover y proteger el derecho a la vida y a la integridad física y psíquica de todas las personas, garantizado en el numeral 1° de la misma disposición constitucional señalada. Puntualiza en seguida que la limitación al ejercicio del referido derecho que se establece en la segunda frase del inciso primero del artículo 171 del Código Sanitario resulta justificada, en atención a la presunción de

legalidad de que goza todo acto administrativo, en este caso, la sentencia que se dicte en un sumario sanitario que imponga la sanción de multa a los infractores de una determinada norma legal en la materia.

A mayor abundamiento, el organismo descentralizado aduce que dentro del ordenamiento jurídico nacional existen otras normas similares a la que es examinada en la especie y cita, a título ejemplar, el artículo 165 del Código Tributario, los artículos 28 y 30 de la Ley Orgánica de la Superintendencia de Valores y Seguros (D.L. N° 3.538, de 1980, y sus modificaciones posteriores) y el inciso tercero del artículo 474 del Código del Trabajo.

Finalmente, el mismo ente administrativo sostiene que la limitación al ejercicio del derecho de acceso a la justicia que establece la norma legal de que se trata, no afectaría el contenido esencial del mismo derecho, ya que éste sería "realizable, pero en el marco previsto por la ley, en este caso, el Código Sanitario", que "garantiza la eficacia de la actuación de la autoridad administrativa sanitaria, evitando reclamos dilatorios, que eventualmente pueden lesionar los derechos fundamentales de todos los ciudadanos y la naturaleza preventiva general y especial que tiene la multa aplicada".

A su turno, en el apartado segundo del escrito, titulado "*Sobre el Solve Et Repete en Relación con el Caso Concreto*", el Instituto de Salud Pública cita los fundamentos que sostuvieron algunos Ministros de este Tribunal Constitucional para rechazar la acción de inaplicabilidad que se intentó en contra de un precepto legal similar al examinado en este caso (artículo 30 del D.L. N° 3.538, de 1980, que aprueba la Ley Orgánica de la Superintendencia de Valores y Seguros), en la sentencia Rol N° 546-2006 y que quedaron registrados, básicamente, en los considerandos 4° y 6°. Indica el organismo que esas consideraciones serían relevantes y pertinentes para sostener que el problema central que plantea el artículo 171, inciso primero, segunda parte, del Código Sanitario, consiste en que para dar curso a la respectiva demanda se exige acreditar el cumplimiento de la sanción aplicada por la respectiva autoridad sanitaria, lo que constituye una cuestión esencialmente distinta a realizar una consignación para poder ejercer la acción judicial, toda vez que, en este último caso, no se está exigiendo el cumplimiento de la sanción, sino tan sólo de un requisito habilitante para entrar al juicio. El mismo Servicio afirma que, dada la naturaleza de acto administrativo que tiene la sentencia que se dicta en un sumario sanitario, resulta posible iniciar una acción de reclamación en contra de la multa aplicada como resultado del proceso, sin necesidad de tener que dar cumplimiento a ésta como requisito previo para incoar la respectiva demanda ante los tribunales de justicia. En concreto, alude al derecho que tiene el afectado, al interponer la acción judicial de

reclamación, de solicitar fundadamente al juez de la causa la suspensión de la ejecución del mencionado acto administrativo.

Por su parte, el Fisco de Chile, representado por la señora Abogado Procurador Fiscal de Santiago del Consejo de Defensa del Estado, ha formulado observaciones, mediante escrito ingresado con fecha 6 de abril del año en curso, en el cual, en síntesis, sostiene que el requisito establecido en la norma legal examinada en estos autos, a su juicio, no puede calificarse como limitación irracional o arbitraria al ejercicio del derecho del afectado por la aplicación de una sanción del ámbito sanitario a recurrir ante la justicia ordinaria a los efectos de que se revise el acto administrativo sancionador respectivo, toda vez que aquélla tendría "una justificación clara en el propósito de evitar que la determinación sancionatoria sea dilatada sistemáticamente en su ejecución por el expediente de recurrirla ante un tribunal competente, aun sin basamento plausible". El Consejo agrega que la racionalidad de la limitación en cuestión puede defenderse, además, si se considera que de acogerse la respectiva reclamación judicial, el monto consignado le será restituido al afectado con la correspondiente actualización monetaria.

Hace notar el mismo organismo, por otra parte, que esta Magistratura no ha tenido una postura uniforme al pronunciarse sobre la constitucionalidad de normas similares a la que se examina en estos autos y que se refieren a la institución que la doctrina ha denominado como "solve et repete". Al efecto, cita las sentencias roles N°s. 185, de 1995, y 287, de 1999, en las que, ejerciendo el control preventivo de constitucionalidad de los correspondientes proyectos de ley, el Tribunal declaró la constitucionalidad de la clase de normas de que se trata, atendido que la consignación previa que ellas disponen no impide el derecho de acceso a la justicia de los afectados con la sanción administrativa aplicada, "sino solamente lo regula en consideración a la necesidad de asegurar el debido funcionamiento del servicio público que prestan"; de modo de "restablecer el orden previamente quebrantado en aras del bien común".

En el mismo orden de consideraciones, el Consejo de Defensa del Estado aduce que, a diferencia de los pronunciamientos de control abstracto de constitucionalidad emitidos, cuando esta Magistratura ha debido razonar sobre los efectos constitucionales o inconstitucionales que puede producir la aplicación de la frase final del inciso primero del artículo 171 del Código Sanitario en un caso concreto, ejerciendo la atribución que le confiere el numeral 6° del inciso primero del artículo 93 de la Ley Fundamental, ha declarado su inaplicabilidad y, para ello, habría considerado, fundamentalmente, la auténtica capacidad económica que tenían los respectivos requirentes para asumir la carga del pago total y anticipado de la multa aplicada por la entidad sanitaria

competente, ya que esa circunstancia es, a su entender, la que generaría un obstáculo efectivo al acceso al control judicial de la actividad administrativa.

Habiéndose traído los autos en relación, el día 7 de abril de dos mil nueve se procedió a la vista de la causa, oyéndose el alegato del abogado señor Juan Enrique Fuentes Díaz, por el Instituto de Salud Pública, y del abogado señor Marcelo Chandía Peña, por el Consejo de Defensa del Estado.

CONSIDERANDO:

I. MARCO JURÍDICO DE ESTA SENTENCIA DE INCONSTITUCIONALIDAD Y CUMPLIMIENTO DE LOS REQUISITOS PROCESALES HABILITANTES PARA RESOLVER EL FONDO DE ESTE ASUNTO.

PRIMERO: Que el numeral 7° del artículo 93 de la Constitución Política atribuye a este Tribunal Constitucional resolver la inconstitucionalidad de un precepto legal. Para ello, establece como requisito que el mismo haya sido previamente declarado inaplicable y que en ello concuerden las cuatro quintas partes de sus miembros en ejercicio. En cuanto al modo de accionar para que tal declaración se produzca, el inciso decimosegundo del mismo precepto constitucional referido dispone que una vez resuelta la declaración de inaplicabilidad de un precepto legal, *"habrá acción pública para requerir al Tribunal la declaración de inconstitucionalidad, sin perjuicio de la facultad de éste para declararla de oficio."* El inciso tercero del artículo 94 de la Ley Fundamental se encarga, por su parte, de regular los efectos de una declaración de inconstitucionalidad;

SEGUNDO: Que a propósito de estas reglas constitucionales que enmarcan el quehacer del Tribunal en la materia que nos ocupa, cabe recordar otros dos criterios atinentes que han sido más extensamente explicados en fallos anteriores:

1. El primero es que los exámenes propios de la acción de inaplicabilidad y de inconstitucionalidad, tanto por su regulación constitucional como por los efectos de las respectivas sentencias, son de naturaleza diversa. Así, el primero exige examinar si la concreta aplicación de un precepto legal a un caso determinado - que constituye la gestión pendiente- es capaz de producir en él un resultado contrario a la Constitución, mismo que la sentencia debe evitar, declarando inaplicable la norma para ese solo caso. En cambio, el juicio que ha de emitirse en una acción de inconstitucionalidad exige, por los mismos efectos generales del fallo, un análisis abstracto, siendo procedente acoger la acción sólo si se concluye que el texto legal, en cualquier circunstancia

y cualquiera sea la interpretación que de él se haga, infringe la Carta Fundamental. Por lo mismo, este Tribunal ha sostenido que no constituye un deber, sino una facultad declarar inconstitucional un precepto previamente declarado inaplicable. (Doctrina que puede encontrarse en sentencia de 26 de marzo de 2007, Rol N° 681, reiterada en la de 16 de abril de 2009, Rol 1173).

2. En segundo lugar, cabe recordar que este Tribunal ha sostenido que la declaración de inconstitucionalidad de la ley es de tal modo delicada, por los efectos que acarrea, que exige examinar si una decisión de tal envergadura puede acarrear efectos aún más nocivos que los que produce la supervivencia de la norma cuestionada. (Doctrina desarrollada en sentencia de 5 de junio de 2007, roles acumulados 558 y 590, y también reiterada en la de 16 de abril de 2009, Rol 1173);

TERCERO: Que en esta causa se reúnen los requisitos procesales para pronunciarse acerca de la inconstitucionalidad de la norma contenida en el inciso primero del artículo 171 del Código Sanitario que establece que para dar curso a los reclamos judiciales que se interpongan en contra de las sanciones aplicadas por el Servicio Nacional de Salud, se exige previamente que el infractor acompañe el comprobante de haber pagado la multa. En efecto, ese precepto ha sido ya declarado inaplicable por este Tribunal en seis oportunidades: en dos sentencias de fecha 2 de abril de 2009, una de 27 de enero del mismo año y en las de 28 de agosto, 22 de julio y 3 de enero de 2008; dictadas respectivamente en las causas roles 1262 y 1279, las dos primeras, y 1253, 1061, 1046 y 792, las restantes. En segundo lugar, de oficio y por auto de fecha 10 de marzo de 2009, este Tribunal decidió abrir proceso para pronunciarse acerca de la inconstitucionalidad del precepto legal;

CUARTO: Que, por último, las expresiones: *"Para dar curso a ellos se exigirá que el infractor acompañe el comprobante de haber pagado la multa"*, contenidas en el inciso primero del artículo 171 del Código Sanitario constituyen por sí mismas un precepto legal, de aquellos que el numeral 7° del artículo 93 de la Carta Fundamental faculta a este Tribunal para declarar inconstitucional. Como se ha reiterado en fallos anteriores, *"una unidad de lenguaje debe ser considerado "un precepto legal", a la luz del artículo 93 de la Constitución Política, cuando tal lenguaje tenga la aptitud de producir un efecto contrario a la Constitución y más precisamente cuando tenga la aptitud"*, en el evento de ser declarada inaplicable, *"de dejar de producir tal efecto"* (sentencia de fecha 16 de enero de 2007, dictada en la causa Rol 626, considerando tercero). Las expresiones que habrán de examinarse, no obstante formar parte de un inciso de un artículo, tienen un efecto propio, independiente del resto del enunciado normativo del que forman parte. En virtud de ellas y por su solo mérito, existe la obligación

jurídica para quienes reclaman de una sanción administrativa en sede judicial, de pagar previamente la multa, bajo amenaza de sanción, consistente en no admitirla a tramitación. Ésa es una regla jurídica, cuya constitucionalidad puede evaluarse y, por ende, es un precepto legal, de aquellos a que alude la figura de la inconstitucionalidad;

II.LA CUESTIÓN DE CONSTITUCIONALIDAD QUE HABRÁ DE RESOLVERSE.

QUINTO: Que lo que habrá de examinarse es la constitucionalidad de un precepto legal que se contiene en el inciso primero del artículo 171 del Código Sanitario. Aunque ha sido ya citado o parafraseado antes en este fallo, resulta conveniente su transcripción literal. Para su mejor comprensión se copiará todo el inciso primero del artículo 171 del referido cuerpo legal, destacando en letras más oscuras y subrayando el precepto cuya constitucionalidad ha de examinarse.

“De las sanciones aplicadas por el Servicio Nacional de Salud podrá reclamarse ante la justicia ordinaria civil, dentro de los cinco días hábiles siguientes a la notificación de la sentencia, reclamo que tramitará en forma breve y sumaria.Para dar curso a ellos se exigirá que el infractor acompañe el comprobante de haber pagado la multa.”.

Como puede apreciarse, el precepto legal a examinar contiene una regla que hace obligatorio el pago de la multa determinada en una sanción administrativa por el Servicio Nacional de Salud, para poder reclamar de la misma ante la justicia ordinaria. Sin ese pago no es posible acceder a la instancia judicial para su revisión. Así, la norma obliga a satisfacer la multa como condición previa a reclamar su procedencia. Se trata de una manifestación de lo que la doctrina ha dado en llamar con el nombre en latín de “*solve et repete*”, soluciona, paga, para poder recuperar o repetir;

SEXTO: Que en las sentencias de inaplicabilidad referidas en el considerando 3° que antecede se estimó que la eventual aplicación del precepto legal transcrito a las gestiones pendientes que allí se especificaron infringía la Constitución Política en cuanto ella dispone, en los incisos primero y quinto del numeral 3° de su artículo 19°, la igual protección de la ley en el ejercicio de los derechos y el derecho a un justo y racional procedimiento. La presente sentencia habrá de examinar, ahora desde un punto de vista abstracto, como se ha anunciado, si el precepto legal en cuestión infringe o no esos mismos derechos constitucionales;

SÉPTIMO: Que las normas constitucionales con las cuales habrá de contrastarse la norma legal en examen disponen literalmente lo siguiente:

“Art. 19. *La Constitución asegura a todas las personas:*

...

3° La igual protección de la ley en el ejercicio de sus derechos.

...

Toda sentencia de un órgano que ejerza jurisdicción debe fundarse en un proceso previo legalmente tramitado. Corresponderá al legislador establecer siempre las garantías de un procedimiento y una investigación racionales y justos”;

III. EXAMEN DE LA CONSTITUCIONALIDAD DEL PRECEPTO LEGAL.

1. **Existencia del derecho de acceso a la justicia y limitación al mismo contenida en la norma legal.**

OCTAVO: Que la primera premisa que habrá de establecerse para la resolución de este asunto es que la Constitución sí incluye el derecho de acceso a la justicia entre las garantías de igual protección de la ley en el ejercicio de los derechos, consagradas en el numeral 3° de su artículo 19. Esta ha sido una doctrina reiterada en varios fallos anteriores de este Tribunal. Para tenerla por cierta debe tenerse presente, desde luego, que esa garantía es uno de los mecanismos que deben contemplar las reglas procesales para garantizar un justo y racional procedimiento; porque constituye un supuesto necesario de otras garantías explícitas, como lo son el derecho a la defensa o al juez natural, y porque ella es un supuesto de la protección de la ley en el ejercicio de los derechos, que se consagra en el inciso primero de la norma en comento. (Así, por ejemplo, se ha razonado en sentencias de fechas 7 de marzo de 1994, Rol N° 184; 1° de febrero de 1995, Rol N° 205; 28 de octubre de 2003, Rol N° 389; 17 de junio de 2003, Rol N° 376; 8 de agosto de 2006, Rol N° 478; 4 de junio de 2006, Rol N° 481; 30 de agosto de 2006, Rol N° 536; 17 de noviembre de 2006, Rol N° 546; 3 de enero de 2008, Rol N° 792; 1° de julio de 2008, Rol N° 946; 22 de julio de 2008, Rol N° 1046, y 2 de abril de 2009, roles 1262 y 1279). El derecho de acceso a la justicia forma parte de la igual protección de la ley en el ejercicio de los derechos consagrada por la Constitución, pues sin tal acceso la protección asegurada simplemente no es posible;

NOVENO: Que la segunda premisa que ha de dejarse establecida es que **la norma legal impugnada afecta y limita severamente el derecho del particular de acceder a la justicia para reclamar en ese foro de las sanciones administrativas de que ha sido objeto, del momento que, para**

hacerlo y como condición necesaria, debe consignar la totalidad de la multa que se le ha impuesto en sede administrativa y de la que reclama.

La calificación de severa restricción del derecho fue explicada por este Tribunal en una de las sentencias de inaplicabilidad referidas en el considerando tercero que cabe reiterar aquí por tratarse de un argumento aplicable al examen abstracto de la norma: *"Que cabe tener especialmente presente que el objeto del reclamo judicial es la multa cursada, reclamo que persigue eximir al administrado del pago de la misma, por entenderla contraria a derecho, y que el requisito establecido por el legislador para hacer valer dicha pretensión ante el órgano jurisdiccional es el cumplimiento íntegro de dicha sanción. La identificación entre objeto reclamado y conductio sine qua non para la admisibilidad del reclamo, lleva, en los hechos, a que el acto administrativo por el cual se cursa la multa sea inimpugnabile, en términos que no obstante poder formalmente reclamarse en contra del mismo, éste produce todos sus efectos, y aun en el caso de una ilegalidad flagrante, evidente y manifiesta, el administrado debe soportarla sin que la ley establezca mecanismo alguno que suspenda el cumplimiento de la sanción y a la vez habilite a reclamar de la misma.*

En esa perspectiva, la obligación de pagar toda la multa antes de impugnarla hace que la tutela judicial sea tardía e inoportuna, pues la lesión jurídica al interés del administrado por causa de una ilegalidad se produjo, ya generó sus efectos, y la sanción que de dicha lesión derivó fue cumplida, lo que transforma a la acción judicial de reclamo en un mero proceso de reembolso condicionado a la juridicidad de la multa ya pagada;"(Sentencia Rol N° 792, de 3 de enero de 2008, considerando décimo cuarto);

2. Criterios para examinar la constitucionalidad de la limitación del derecho constitucional.

DÉCIMO: Que los razonamientos anteriores obligan a examinar ahora si la limitación del derecho constitucional se encuentra o no en los márgenes tolerados por la Carta Fundamental.

En efecto, habiéndose concluido en los dos considerandos que anteceden que quienes sean sancionados por el Servicio Nacional de Salud gozan de la garantía de acceso a la justicia y que el precepto impugnado restringe o limita ese derecho, resulta necesario examinar si dicha limitación o restricción se encuentra o no en los márgenes tolerados por la Carta Fundamental.

Al efecto, este Tribunal ha establecido que **si bien el legislador goza de discreción y de un amplio margen en la regulación de las relaciones sociales, debe cuidar que las restricciones al goce de los derechos que puedan resultar de tales regulaciones encuentren**

justificación en el logro de fines constitucionalmente legítimos, resulten razonablemente adecuadas o idóneas para alcanzar tales fines legítimos y sean -las mismas restricciones- proporcionales a los bienes que de ellas cabe esperar, resultando por ende tolerables a quienes las padezcan en razón de objetivos superiores o, al menos, equivalentes. (Doctrina que puede encontrarse expuesta, entre otros, en el considerando 15° de la sentencia de 26 de diciembre de 2006, dictada por este Tribunal en la causa Rol N° 541, y reiterada, entre otras, en las sentencias de inaplicabilidad de este mismo precepto citadas en el considerando 3°).

Asimismo, este Tribunal ha exigido que las restricciones o limitaciones al ejercicio de un derecho se encuentren determinadas por el legislador, no vulneren el principio de igualdad ante la ley y respeten el numeral 26 del artículo 19 de la Carta Fundamental, que prohíbe afectar los derechos en su esencia o imponer condiciones, tributos o requisitos que impidan su libre ejercicio. Al explicar el alcance de lo que significa impedir el libre ejercicio de un derecho, esta Magistratura ha afirmado constantemente que ello ocurre cuando el legislador "*lo somete a exigencias que lo hacen irrealizable, lo entran más de lo razonable o lo privan de tutela jurídica.*" (Sentencia de 24 de febrero de 1987, Rol N° 43, criterio reiterado en varias sentencias posteriores). De análogo modo, el Tribunal ha reiterado que el legislador, dentro de su ámbito de autonomía para legislar, debe elegir aquellas opciones que impliquen una limitación menor de los derechos, estándole prohibido afectar su contenido más allá de lo razonable, con relación a los objetivos que se quiere lograr. Asimismo, el Tribunal ha sostenido que si bien el legislador tiene autonomía para reglar el ejercicio de un derecho, debe hacerlo "*en forma prudente y dentro de latitudes razonables.*" (Sentencias de fechas 30 de octubre de 1995 y 20 de octubre de 1998, roles N°s. 226 y 280, respectivamente, y cuya doctrina fue reiterada en la sentencia de 22 de julio de 2008, Rol N° 1046).

Debe revisarse entonces si las limitaciones que establece la norma legal en examen se encuentran suficientemente determinadas por la ley y si están razonablemente justificadas; esto es, si persiguen un fin lícito, resultan idóneas para alcanzarlo y si la restricción que imponen puede estimarse proporcional al logro de esos fines lícitos que la justifican;

3. Examen del carácter determinado de la restricción legal.

DECIMOPRIMERO: Que la restricción al libre acceso a la justicia contenida en la norma impugnada satisface la exigencia de encontrarse clara y suficientemente determinada en la ley, del momento en que ella misma exige, para acceder a la instancia de revisión judicial, el

cumplimiento de la precisa obligación de consignar la totalidad de una multa que ya ha sido determinada por la Administración;

4. **Examen de razonabilidad y proporcionalidad de la limitación.**

DECIMOSEGUNDO: Que la razonabilidad y proporcionalidad de la restricción al acceso a la jurisdicción que se examina habrá de hacerse analizando, desde luego, los argumentos dados por las partes que concurrieron a esta causa a oponerse a la declaración de inconstitucionalidad. Sin perjuicio de otros argumentos que se mencionarán más adelante, el Instituto de Salud Pública de Chile concurrió a esta causa abogando por el rechazo de la acción de inconstitucionalidad alegando que en la especie existía una colisión de garantías constitucionales y si bien reconoció que el precepto legal limita el acceso a la jurisdicción, argumentó que tal limitación se justificaba en razón del derecho a la vida y a la salud. Su razonamiento es convincente en postular que la capacidad reguladora y sancionatoria de la autoridad administrativa resulta necesaria para disciplinar la actividad económica de producir y distribuir medicamentos, por su sensible capacidad de afectar la vida y la salud de la población. A la hora de justificar no la actividad sancionadora -misma que no se encuentra en entredicho en esta causa- sino la particular barrera de acceso a la justicia contenida en el artículo 171 del Código Sanitario, la autoridad sanitaria argumenta que ello es exigido por la presunción de legalidad de que goza todo acto administrativo. El Consejo de Defensa del Estado, quien también se hizo parte abogando por el rechazo, agrega que la norma *"... no puede calificarse como una limitación irracional o arbitraria al ejercicio del derecho a recurrir ante la justicia ordinaria para que revise el acto impugnado, toda vez que el mismo tiene una justificación clara en el propósito de evitar que la determinación sancionatoria sea dilatada ... en su ejecución por el expediente de recurrirla ante el tribunal competente, aún sin basamento plausible"*.

Como puede apreciarse de las defensas referidas, ellas concuerdan con la premisa establecida como segunda de este fallo, en el sentido de que la norma en examen restringe el derecho de acceso a la justicia, pero argumentan que tal restricción se encuentra justificada en aras de alcanzar otros bienes igualmente valiosos desde el punto de vista constitucional, como son no debilitar la presunción de legalidad de actos administrativos sancionadores en un ámbito especialmente delicado para la defensa de la vida y la salud y evitar litigación infundada con afanes puramente dilatorios. Ambas justificaciones serán analizadas a continuación, agregándose una tercera vinculada con el argumento de la presunción de legalidad, cual es la finalidad de evitar que las multas pierdan eficacia, tanto en su aplicación como en la oportunidad de su pago;

DECIMOTERCERO: Que cabe considerar entonces si la previa consignación puede justificarse como un modo de evitar reclamos injustificados o litigación puramente dilatoria.

Desde luego, debe tenerse presente que evitar litigación frívola y puramente dilatoria en el cumplimiento de sanciones administrativas es un propósito constitucionalmente lícito. Tal propósito puede servir para dar mayor vigencia a fines que tienen raigambre constitucional, como son los que las sanciones buscan proteger, en la especie, típicamente la salud, el sometimiento de la actividad de todos al derecho, la eficacia de la actividad estatal y particularmente de la administración y hasta la existencia de racionalidad y justicia en los procedimientos, pues ello exige un uso racional de los recursos judiciales, a los cuales se opone la litigación frívola o puramente dilatoria.

Siendo la finalidad de evitar la dilación en el cumplimiento de sanciones por la vía de litigación frívola una finalidad lícita, cabe preguntarse si la norma en examen es un medio idóneo para alcanzar el fin que se alega. Nuestra convicción es que esta pregunta debe responderse negativamente, por las siguientes tres razones:

1. Porque en el mecanismo del Código Sanitario, la reclamación judicial no suspende lo resuelto por la autoridad. En efecto, el artículo 172 del Código Sanitario dispone que *"las sentencias que dicte la autoridad sanitaria podrán cumplirse no obstante encontrarse pendiente la reclamación a que se refiere el artículo anterior,..."*. En consecuencia, no es posible convencer que la consignación previa resulte un modo eficaz de evitar el reclamo injustificado o puramente dilatorio de la multa, pues el reclamante se verá sometido igual a cumplir con la sanción de multa y su litigación - justificada o no- tendrá igualmente por objeto recuperar lo que se ha pagado. La única diferencia es que el pago de la multa, establecido como *solve et repete*, esto es, como condición de admisibilidad del reclamo judicial, es de pago más seguro que el crédito que emana de una sanción, pero ello en nada ayuda a desincentivar la litigación infundada, pues el mecanismo se aplica por igual a los reclamos fundados y a los infundados.
2. Porque el mecanismo en examen en nada impide la litigación frívola. El sancionado con capacidad de pago tendrá la misma tentación de litigación frívola si posteriormente puede recuperar el dinero pagado que si puede evitar el pago.
3. En tercer lugar, debe tenerse presente que el derecho sí cuenta con una serie de instrumentos destinados a desincentivar la litigación infundada o puramente dilatoria,

y que son idóneos para tales objetivos, pues sí discriminan y desincentivan los libelos que carecen de fundamento plausible. Entre ellos, los exámenes de admisibilidad y la condenación en costas. A diferencia de ellos, **la barrera del solve et repete de la especie se aplica con entera independencia de que el juez estime un reclamo bien fundado, que presenta plausibilidad de ser acogido, o si lo estima infundado, temerario o puramente dilatorio. En esas condiciones, no puede sostenerse que el mecanismo sirva a la finalidad que se ha alegado;**

DECIMOCUARTO: Que cabe ahora considerar si la limitación al derecho de acceso a la justicia que se examina encuentra su justificación como un modo idóneo y proporcional para dar eficacia directa a las resoluciones administrativas, las que gozan de presunción de legalidad, y de reconocer el imperio del que están dotadas.

Desde luego, debe darse por establecido que el supuesto de este argumento, cual es la presunción de legalidad de los actos de la administración, recogido expresamente en una norma legal, resulta concordante con fines constitucionales, como los ya referidos en el considerando anterior. La vigencia misma de un Estado de Derecho se haría francamente dificultosa si no se partiera de este supuesto y los actos de la Administración no tuvieran valor hasta tanto no fueran impugnados y validados en sede judicial o por la vía de otros mecanismos de control.

Tal como se ha sostenido en sentencia recaída en el Rol N° 1173, tal presunción debe resultar congruente con el control en el ejercicio de las potestades de los órganos del Estado que pretende asegurar que los derechos fundamentales sean efectivamente respetados y promovidos, como se desprende del inciso segundo del artículo 5° de la Carta Fundamental, sobre todo, porque, hoy por hoy, dichos derechos no sólo representan facultades subjetivas de su titular, sino que son elementos fundantes y estructuradores de todo el ordenamiento jurídico positivo (considerando 10°).

La legitimidad de los fines obliga a preguntarse si la restricción al acceso a la jurisdicción que se examina resulta exigida, necesaria o siquiera conveniente para la presunción de legalidad de los actos administrativos. Este Tribunal no encuentra el eslabón lógico necesario de la justificación del requisito que impone el inciso primero del artículo 171 del Código Sanitario para el ejercicio de la acción de reclamo, pues la eficacia y el imperio de las resoluciones administrativas dicen relación con su cumplimiento y no con las barreras que se establezcan para reclamar de ellas. El imperio de las resoluciones administrativas podría servir como argumento -más o menos convincente,

no es del caso examinarlo ahora- para sustentar que el reclamo judicial no suspenda siempre y de pleno derecho el cumplimiento de la sanción; pero ello es enteramente independiente a establecer una barrera que dificulte severamente la capacidad de reclamar judicialmente lo resuelto por la Administración. Como ya se ha explicado, es perfectamente posible que la barrera de acceso a la justicia desaparezca y luego se establezcan mecanismos destinados a la eficacia directa de lo resuelto por la Administración, mientras ello se discute por la justicia. En la especie, por lo demás, el artículo 172 del Código Sanitario, ya transcrito, establece que el cumplimiento de lo resuelto por la autoridad sanitaria no se suspende por el reclamo judicial;

DECIMOQUINTO: Que, por último, tampoco es posible concluir que la barrera de acceso a la justicia, consistente en la necesidad de consignar la multa, pueda justificarse como un instrumento lícito, idóneo y proporcional para evitar que las multas pierdan eficacia, tanto en su aplicación como en la oportunidad de su pago. Desde luego, y como se ha visto, porque para lograr que la tramitación del reclamo en contra de una sanción no afecte en demasía la eficacia de la multa y la oportunidad en su cumplimiento, el derecho cuenta con una serie de instrumentos relativos a los efectos, suspensivos o no, de la reclamación judicial sobre la ejecución de la sanción. En la especie, el artículo 172 del Código Sanitario establece el más favorable a la Administración y el más severo para el sancionado, como es que lo resuelto por la Administración pueda cumplirse, no obstante la reclamación judicial;

DECIMOSEXTO: Que, en consecuencia, **aceptando la tesis sostenida por el Instituto de Salud Pública, en el sentido de que el derecho de acceso a la justicia no sea absoluto y pueda tener que balancearse para que se alcancen otros derechos o fines constitucionalmente lícitos, como puede ser el de evitar la litigación infundada o puramente dilatoria, así como asegurar la eficacia de las sanciones administrativas y su imperio, no se sigue que el particular modo en que el precepto legal procura ese fin, resulte idóneo y proporcional y, por ende, justificado. La barrera de acceso a la justicia del Código Sanitario que se examina, consistente en la obligación de consignar la totalidad de la multa para reclamar, agrega poco, como se ha razonado, a la eficacia y oportunidad en el cumplimiento de la sanción. Ese margen de eficacia lo logra al incentivar el pago voluntario y evitar otros modos compulsivos de cumplimiento. Sin embargo, ese margen que agrega a la eficacia y oportunidad es a costa de limitar severamente el acceso a la justicia, lo que constituye una garantía constitucional esencial para el ejercicio de los derechos;**

DECIMOSÉPTIMO: Que la conclusión necesaria de lo razonado en los considerandos precedentes es que el precepto legal contenido en el enunciado normativo que dispone que: "Para dar curso a ellos se exigirá

que el infractor acompañe el comprobante de haber pagado la multa”, constituye una barrera injustificada y carente de razonabilidad al derecho de acceso a la justicia, que forma parte de la garantía de la igual protección de la ley en el ejercicio de los derechos y del derecho a un procedimiento racional y justo, que consagra la Carta Fundamental en el numeral 3° de su artículo 19 y así se declarará;

DECIMOCTAVO: Que el Instituto de Salud Pública también ha defendido la constitucionalidad de la norma haciendo ver que el requisito de pago no es inexorable, pues puede ser dejado sin efecto tanto por la autoridad administrativa que aplicó la sanción, como por el juez que conoce del reclamo. Esta alegación no señala en qué precepto legal podría basarse el juez para eximir el cumplimiento de la obligación legal que se examina, en condiciones que la regla legal cuestionada es perentoria y absoluta en **exigirle** al infractor acompañar el comprobante de haber pagado la multa como requisito necesario **para dar curso** a su reclamo en sede judicial. Que el juez pueda con posterioridad al pago de la multa impuesta en sede administrativa decidir sobre el cumplimiento de toda la sanción, no le permite disponer discrecionalmente de la exigencia de pago que se examina como condición indispensable para entrar a conocer de la acción judicial. En consecuencia, para conocer de cualquier suspensión, el juez debe antes entrar al conocimiento del asunto, lo que no puede hacer sin verificar antes que se haya pagado la multa. Que la sanción pueda o no ser suspendida en la propia sede administrativa es enteramente irrelevante a lo razonado, pues lo que está en juego es la justificación de la restricción al acceso a la jurisdicción para aquellos casos en que efectivamente exista una sanción de multa establecida ya en sede administrativa;

DECIMONOVENO: Que tanto el Instituto de Salud Pública como el Consejo de Defensa del Estado han hecho ver que el mecanismo en examen es común a otros reclamos judiciales de sanciones administrativas. Ello es efectivo, a la luz de los ejemplos que enumeran en sus presentaciones, pero irrelevante frente a la conclusión a que se ha arribado. En esta causa el Tribunal no está llamado a resolver si son o no constitucionales todas y cada una de las normas que prescriben la obligación de pagar todo o parte de las multas establecidas como sanciones administrativas como condición para reclamar de ellas en sede judicial. Desde luego, no todas ellas exigen el pago del total de lo multado; en ciertos de los otros casos que se nos invocan existen y en otros no normas anexas que permiten el cumplimiento o la suspensión de las sanciones mientras se resuelve el reclamo en sede judicial.

Lo que hemos examinado es la constitucionalidad de una cierta regla contenida en el Código Sanitario. Hemos concluido que ella es contraria a la Carta Fundamental. No hemos juzgado la constitucionalidad de otras normas que guardan con aquélla semejanzas y diferencias, ni

tampoco hemos juzgado la conformidad con la Constitución de la figura del *solve et repete* en general. Nada de ello nos corresponde;

VIGÉSIMO: Que este Tribunal no avizora que el cese de la vigencia de lo dispuesto en el precepto legal en examen pueda producir efectos negativos sobre el sistema institucional que no se hayan analizado. Tal como se ha razonado, el imperio de las resoluciones que dicte el Servicio Nacional de Salud se mantiene sustantivamente inalterado, pudiendo incluso hacerse efectivas mientras se resuelve la gestión judicial en que son reclamadas y tampoco es posible suponer racionalmente que la desaparición de la norma vaya a incentivar litigación frívola o dilatoria que hoy se encuentre desincentivada;

VIGESIMOPRIMERO: Que, en cambio, y conforme a lo razonado, la declaración de inconstitucionalidad hará cesar la vigencia de una severa restricción al derecho de accionar judicialmente para que se revisen las sanciones aplicadas por el Servicio Nacional de Salud, la que no encuentra justificación suficiente en la propia Carta Fundamental.

Y VISTO además lo dispuesto en los artículos 19, N° 3, 93, inciso primero, N° 7, e inciso duodécimo, de la Constitución Política de la República, así como en las disposiciones pertinentes de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional de este Tribunal Constitucional,

SE RESUELVE que es inconstitucional el precepto legal contenido en las expresiones: "*Para dar curso a ellos se exigirá que el infractor acompañe el comprobante de haber pagado la multa*", incluidas en el inciso primero del artículo 171 del Código Sanitario. En atención a lo dispuesto en los incisos tercero y cuarto del artículo 94 de la Constitución, tales expresiones deben entenderse derogadas desde la publicación de la presente sentencia en el Diario Oficial, lo que deberá verificarse dentro de tercero día de su dictación.

Se previene que el Ministro señor Enrique Navarro Beltrán concurre a la declaración de inconstitucionalidad, teniendo presente adicionalmente lo siguiente:

1. Inconstitucionalidad del "*solve et repete*" sanitario.

PRIMERO: Que, en opinión de este previniente, el mecanismo de consignación previa para impugnar judicialmente sanciones administrativas sanitarias, establecido en el artículo 171 del Código Sanitario, infringe diversas disposiciones constitucionales, particularmente la igualdad en el ejercicio de los derechos, tutelada en el artículo 19 N° 3 de la Carta Fundamental. En efecto, tal como se

explicita en la presente sentencia, la disposición legal impugnada afecta y limita severamente el derecho del particular de acceder a la justicia para reclamar de las sanciones administrativas impuestas por la autoridad sanitaria;

SEGUNDO: Que dichos reparos de juridicidad al denominado "*solve et repete*" también los ha señalado la jurisprudencia emanada de diversos tribunales tanto en Europa como en América, pudiendo citarse el caso de la Corte Constitucional italiana (31 de marzo de 1961) y la judicatura española (26 de noviembre de 1985). En el mismo sentido, se ha encargado de afirmarlo la doctrina autorizada, tanto en nuestro país como en el extranjero. Así, en España se ha indicado que el condicionamiento de la admisión de un recurso dirigido contra un acto declarativo del crédito a la efectiva satisfacción de éste "*limita la posibilidad de impugnación a quienes tengan disponibilidades para ese pago, imponiendo una indefensión absoluta a quienes no se encuentren en esa situación*", todo lo cual contravendría el derecho a la tutela efectiva de los jueces y tribunales (Eduardo García de Enterría y Tomás-Ramón Fernández, Curso de Derecho Administrativo, Tomo I, 1981, p. 434); llegando incluso a sostener los mismos autores más recientemente que "*es asombroso que una técnica tan tosca, que hace que sólo los ricos puedan recurrir, haya podido subsistir hasta recientemente*" (Ibid., tomo II, 2002, p. 204). A su turno, en Chile se ha afirmado "*la notoria inconstitucionalidad de la exigencia de la previa consignación de una suma de dinero equivalente a un porcentaje de la sanción de multa impuesta por una autoridad administrativa, por cuanto ella vulnera de manera flagrante el derecho fundamental del afectado a la igual protección de la ley en el ejercicio de sus derechos (artículo 19 N° 3 de la Constitución), derecho que implica en sí mismo el derecho fundamental de acceso a la justicia y el derecho fundamental a una efectiva tutela judicial por parte de los tribunales en un debido proceso, racional y justo*" (Eduardo Soto Kloss, La impugnación de sanciones administrativas y el derecho fundamental de acceso a la justicia: el "*solve et repete*" y el Estado de Derecho, Revista de Derecho de la Universidad Finis Terrae 10, 2006, p.199);

2. Incumplimiento de la finalidad disuasiva.

TERCERO: Que, como se indica en el considerando decimotercero, el mecanismo en examen en nada impide la litigación frívola, dado que el sancionado con capacidad de pago igualmente recurrirá a la vía judicial aunque su petición sea infundada y carente de razonabilidad;

CUARTO: Que, en tal sentido, confirma lo anterior la circunstancia de que, preguntado en estrados acerca del porcentaje de reclamos presentados en el último año, el representante del Instituto de Salud Pública señaló que éste superaba el cincuenta por ciento de los actos

que impusieron multas, lo que da cuenta de la ineffectividad del mecanismo de consignación que se reprocha de inconstitucional;

3. Imposibilidad de dejar sin efecto la medida.

QUINTO: Que, como se hace presente en el considerando decimoctavo, una de las alegaciones formuladas por el Instituto de Salud Pública dice relación con la circunstancia de que la sanción podría ser dejada sin efecto por la autoridad administrativa o por el juez que conoce del reclamo, lo que permitiría el ordenamiento jurídico. En efecto, el artículo 3° de la Ley N° 19.880, de Bases Generales de los Procedimientos Administrativos, señala, en su inciso final, que *"los actos administrativos gozan de una presunción de legalidad, de imperio y de exigibilidad frente a sus destinatarios, desde su entrada en vigencia, autorizando su ejecución de oficio por la autoridad administrativa, salvo que mediere una orden de suspensión dispuesta por la autoridad administrativa dentro del procedimiento impugnatorio o por el juez, conociendo por la vía jurisdiccional"*;

SEXTO: Que dicha eventual suspensión del acto administrativo sancionatorio puede ordenarse eventualmente por la autoridad administrativa, en tanto se presente alguna de las acciones de revisión que prevé la aludida Ley N° 19.880. Así, el artículo 57 expresa que *"la autoridad administrativa llamada a resolver el recurso, a petición fundada del interesado, podrá suspender la ejecución cuando el cumplimiento del acto recurrido pudiere causar daño irreparable o hacer imposible el cumplimiento de lo que se resolviera, en caso de acogerse el recurso"*. Por su lado, el juez, en el marco del respectivo contencioso sanitario, que se tramita como procedimiento sumario, puede como medida precautoria suspender los efectos del acto. Sin embargo, en este caso se trata de una regla especialísima o presupuesto de admisibilidad de la acción, que obliga al juez necesariamente a considerar, al momento de poder tramitar la presentación judicial impugnatoria, independiente de la ejecución del acto mismo, situación que no puede desatender este previniente;

4. Particularidades que presenta este caso en relación al "solve et repete" laboral, recientemente derogado por el legislador.

SÉPTIMO: Que, finalmente, este previniente estima necesario hacer presente que el mecanismo consignatorio sanitario presenta especiales particularidades en relación al contemplado en la antigua legislación laboral, que se limitaba a la exigencia de un tercio de la multa. En efecto, tratándose del artículo 474 del Código del Trabajo, éste fue derogado por el propio legislador, teniendo presente diversas decisiones de esta misma Magistratura, en virtud de lo dispuesto en la Ley N° 20.087, modificada por la Ley N° 20.260, que consagra el nuevo

procedimiento laboral, habiéndose así eliminado definitivamente el pago previo para impugnar judicialmente. Fue por lo mismo que este previniente no concurrió a dicha inconstitucionalidad (Rol 1173/2008), habida consideración de que el propio legislador democrático abrogó dicho mecanismo, en términos tales que el mismo desaparecerá definitivamente en agosto de este año, todo lo cual llevó a este previniente a estimar que con ello se resguardaba debidamente la supremacía constitucional. Nada de lo cual, sin embargo, ocurre en el presente caso, en relación al precepto legal preconstitucional que se impugna, debiendo operar por tanto, como *ultima ratio*, su declaración de inconstitucionalidad.

Decisión adoptada con el voto en contra de los Ministros señores Juan Colombo Campbell y Francisco Fernández Fredes, quienes estuvieron por negar lugar a la inconstitucionalidad declarada, en razón de las siguientes consideraciones:

1° Que, tal como lo reconoce la propia sentencia de la que disentimos, en el literal a) de su razonamiento segundo, la trascendencia que para el ordenamiento jurídico reviste la declaración de inconstitucionalidad prevista en el número 7° del artículo 93 constitucional, exige que la misma sólo tenga lugar cuando el precepto legal reprochado no admita interpretación que lo haga conciliable con la normativa constitucional concernida en el respectivo cotejo de normas.

2° Que, en la situación materia de estos autos, el precepto legal cuya inconstitucionalidad declara el voto de mayoría no conculca el derecho de acceso a la justicia de la persona afectada por una resolución sancionatoria de la autoridad sanitaria, toda vez que el propio ordenamiento jurídico contempla la posibilidad de que el reclamante pueda ser liberado de la obligación de pagar la multa que se le ha impuesto antes de que el órgano jurisdiccional respectivo se pronuncie sobre la procedencia de su reclamación.

3° En efecto, siguiendo el principio general de hermenéutica legal denominado de interpretación sistemática, cabe concordar lo dispuesto en el inciso primero del artículo 171 del Código Sanitario con lo que, a su turno, preceptúa el inciso final del artículo 3° de la Ley N° 19.880, sobre Bases Generales de los Procedimientos Administrativos, en cuya virtud el sancionado inconforme con la multa impuesta por la autoridad administrativa puede obtener tanto de ésta como del órgano jurisdiccional ante el que plantee su reclamación la orden de suspensión de los efectos del acto impugnado hasta que recaiga una decisión sobre el fondo de su inconformidad. Naturalmente que, para obtener tal suspensión, deberá proveer al juez los necesarios antecedentes justificatorios de la plausibilidad de su pretensión. Esta

interpretación concordada de uno y otro precepto legal, además de mantener incólume el principio general de la presunción de legalidad e imperio de los actos administrativos, de significación toral en un Estado de Derecho en cuanto respeta escrupulosamente la separación de funciones de los poderes del Estado, presenta el mérito de relativizar la aparente perentoriedad de la norma que el voto de mayoría considera inconstitucional, haciéndola plenamente compatible con la garantía constitucional del acceso a la justicia y precaviendo el uso abusivo del derecho al reclamo para enervar decisiones administrativas sin fundamento atendible.

Redactó la sentencia el Ministro señor Jorge Correa Sutil, la prevención, su autor y la disidencia, el Ministro señor Francisco Fernández Fredes.

Notifíquese, regístrese y publíquese en el Diario Oficial dentro de tercero día. Cumplido lo anterior, archívese.