

REVISTA DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES

AÑO XXXVIII — JULIO - DICIEMBRE DE 1970 — N°s 153 - 154

DIRECTOR: ORLANDO TAPIA SUAREZ

CONSEJO CONSULTIVO:

MANUEL SANHUEZA CRUZ
JULIO SALAS VIVALDI
CARLOS PECCHI CROCE
PABLO SAAVEDRA BELMAR
RENATO GUZMAN SERANI



★ ★ ★

ESCUELA TIPOGRAFICA SALESIANA — CONCEPCION (CHILE)

HERNAN MOLINA GUAITA

**Abogado. Instructor del Departamento
de Derecho Público de la Escuela de
Derecho de la Universidad de
Concepción.**

**EL PROCEDIMIENTO DE REFORMA CONSTITUCIONAL
Y LA LEY N° 17.284**

**NECESIDAD DE REFORMA DEL CAPITULO X
DE LA CONSTITUCION DE 1925**

Bajo el imperio de las normas de reforma establecidas en 1925, se modificó varias veces nuestra Carta Fundamental.

No obstante, y aun cuando algunas de estas reformas habían sido de considerable importancia, era una constante de los últimos Presidentes de la República, señores Carlos Ibáñez, Jorge Alessandri y Eduardo Frei, que reclamaban modificaciones más hondas en nuestra Constitución y que no podían llevar a cabo por las limitaciones que todos tenían frente a las mayorías políticas existentes en el Parlamento, ya sea en ambas Cámaras o tan sólo en una de ellas.

El quórum de aprobación requerido, de la mayoría de parlamentarios en ejercicio en cada Cámara, constituía una valla muy alta que escapaba a las posibilidades de esos Mandatarios.

Por otra parte, la posibilidad del Presidente de llamar a prebiscito, era muy restringida, para poder reparar el anterior inconveniente. En efecto, en primer término, estaba lo relativo a la limitación del veto, que sólo permitía proponer modificaciones o correcciones, circunstancia que impedía toda posibilidad de renovar ideas contenidas en los mensajes, por haber sido rechazadas en alguna de las Cámaras en los primeros trámites constitucionales. Y por último, porque no era suficiente que las Cámaras rechazaran las observaciones del Ejecutivo, sino que era imprescindible además que insistieran en las disposiciones aprobadas por el Congreso Pleno por las dos terceras partes de sus miembros presentes.

Todas estas dificultades encontradas, y expuestas al país por los Presidentes señalados, movieron al Presidente Frei a incluir en

el mensaje que daría origen a la Ley N° 17.284, importantes modificaciones al procedimiento de reforma constitucional de la Carta del año 1925.

REFORMAS INTRODUCIDAS POR LA LEY N° 17.284

Las reformas se refieren a dos grandes rubros: A.—Al veto que el Presidente de la República puede oponer al proyecto aprobado por el Congreso Pleno; y B.—Al Plebiscito a que el Presidente de la República puede convocar en los casos que la Constitución contempla.

A.—VETO

Esta materia queda reglamentada en los dos incisos finales que se agregan al artículo 108.

Veto suspensivo total.—De acuerdo al texto no modificado de la Carta del 25, al expresarse que el Presidente sólo podía “proponer modificaciones o correcciones a las reformas acordadas por el Congreso Pleno”, se rechazaba la posibilidad del veto suspensivo total. Por lo demás, ésta era la interpretación que la doctrina había dado de esta disposición.

No obstante ello, la reforma, y ahora de un modo expreso, prohíbe el veto suspensivo total, al expresar en el inciso quinto del actual artículo 108 que “el proyecto aprobado por el Congreso Pleno no podrá ser rechazado totalmente por el Presidente de la República...”.

Veto aditivo.—El veto aditivo estaba excluido en esta materia en el antiguo texto, ya que el Presidente de la República podía proponer “modificaciones o correcciones” al proyecto aprobado en el Congreso Pleno.

La reforma permite el veto aditivo, más restringido, por cierto, que el permitido para las leyes ordinarias.

La única limitación que el veto aditivo tiene en la legislación ordinaria, es la contemplada en el inciso segundo del artículo 53, esto es, que “en ningún caso se admitirán las observaciones que no digan relación directa con las ideas matrices o fundamentales del proyecto”.

En cambio, en el caso de reforma constitucional el veto aditivo es procedente en sólo dos casos: a) para reiterar ideas contenidas en el mensaje con que se ha iniciado el proyecto; y b) para reiterar ideas contenidas en indicaciones válidamente formuladas por el propio Presidente de la República.

Característica común a ambos casos es que se trata de **reiterar ideas**. Es, pues, volver a repetir un concepto o juicio que se había formulado con anterioridad en el mensaje, o en indicaciones válidamente formuladas por el Presidente de la República. Ahora bien, como se trata de reiteración de ideas, no se necesita, en consecuencia, que la observación aditiva sea literalmente igual a la que

se había formulado con anterioridad. Lo que sí se exige es que se trate de las mismas ideas, aun cuando éstas puedan ser expresadas en términos diversos.

El primer caso se refiere exclusivamente a los proyectos iniciados por mensaje del Presidente de la República, y se podrán reiterar las ideas que en dicho mensaje se contenían.

En el segundo caso, las ideas que se reiteran deben haber sido previamente formuladas en indicaciones válidas del propio Presidente de la República.

Cabe señalar que el proyecto enviado por el Ejecutivo a la Cámara de Diputados, se refería tanto a las indicaciones formuladas por el Presidente como por los Ministros de Estado. Sin embargo, en su segundo trámite constitucional, el Senado eliminó esta posibilidad a los Ministros de Estado, en virtud de que sólo en el caso de la formulada por aquél, —el Presidente— existe seguridad de que la indicación corresponde a una materia realmente importante y estudiada de manera suficiente por el Ejecutivo, según lo expresara su Comisión.

Pero creemos que esto no limita el derecho de los Ministros de Estado para formular indicaciones a un proyecto de reforma constitucional. Claro está que las indicaciones rechazadas, su texto o sus ideas, no podrían ser materia de vetos aditivos, por no haber sido formuladas por el Presidente de la República.

Finalmente, debe tratarse de indicaciones **válidamente** formuladas. Es decir, deben haber sido presentadas en tiempo y forma, sin que hayan sido declaradas inadmisibles.

Una indicación extemporánea, de conformidad a los Reglamentos de las Cámaras, no podría ser materia que pudiera considerarse en el veto aditivo. Por su parte, una indicación que fue declarada inadmisible por contravenir, por ejemplo, el artículo 48, en razón de no tener relación directa con las ideas matrices o fundamentales del proyecto, u omisiones puramente formales, no podría servir de base para retomar sus ideas y plantearlas por la vía del veto aditivo.

QUORUM DE APROBACION DEL VETO

El primitivo texto constitucional no contemplaba ni un quórum de asistencia ni uno de aprobación especial.

El silencio de la Constitución a este respecto, para los efectos de la aprobación por las Cámaras de las observaciones del Presidente de la República a un proyecto de reforma constitucional, permitió que se sustentaran opiniones contradictorias.

Pues bien, la Ley N° 17.284 resuelve expresamente esta cuestión, al exigir que las observaciones del Presidente de la República deben ser aprobadas en cada Cámara por la mayoría de los Diputados o Senadores en actual ejercicio, y, en tal caso, se devuelve el proyecto al Presidente para su promulgación.

Creemos que esta modificación salva un vacío del texto anterior y al mismo tiempo mantiene la lógica interna del precepto actual, el artículo 108.

IMPORTANCIA DE ESTAS REFORMAS EN CUANTO AL VETO

Tanto las modificaciones que dicen relación con explicitar en el texto reformado la prohibición del veto suspensivo total, como la que se refiere al quórum de aprobación en ambas Cámaras de las observaciones del Presidente de la República, están perfectamente encuadradas dentro de la debida correspondencia interna de estos preceptos y contribuyen al perfeccionamiento técnico de la disposición anterior.

Una novedad importante es la modificación introducida para permitir el veto aditivo en forma restringida. Se ha ampliado aquí considerablemente, en relación al texto anterior a la reforma, la intervención del Presidente de la República en el proceso de reforma constitucional, al permitírsele renovar, por la vía del veto aditivo, las ideas que se hubieren rechazado en los trámites legislativos y que iban contenidas ya en el mensaje o en indicaciones válidamente formuladas por él.

Como contrapartida a la ampliación considerable de la intervención presidencial en esta materia, está la limitación que, a su vez, sufre el Congreso en el poder amplísimo de que disponía. En efecto, en el anterior sistema que regulaba el veto presidencial se excluía al veto aditivo, y bastaba que una Cámara rechazara importantes ideas de un proyecto del Ejecutivo, en los primeros trámites constitucionales, para que éste definitivamente se viera impedido de llevar a cabo la reforma. Recordemos, a este respecto, la limitación que tenía el Ejecutivo para convocar a plebiscito.

Ahora, pues, ninguna Cámara por sí sola puede disponer del poder constituyente en un sentido negativo.

Creemos ampliamente justificada la reforma, por cuanto participan del ejercicio de la soberanía nacional tanto el Congreso como el Presidente de la República, y es lógico entonces que se hayan abierto mayores posibilidades en el procedimiento para que estos órganos lleguen a aunar sus voluntades.

Por otro lado, si justificado ha sido permitir el veto aditivo, lo es también que haya sido aceptado con la limitación ya estudiada.

En efecto, siempre deberá él ceñirse a la simple reiteración de ideas que en un momento del procedimiento han debido conocer y discutir una o ambas Cámaras, lo cual permite un tiempo necesario para un mejor examen y reflexión y, por cierto, lo que es muy importante, para una mejor información de la opinión ciudadana. Por ello mismo, se excluye toda posibilidad de incorporar en dicho veto, ideas que no había conocido ni discutido el Congreso con anterioridad.

B.—EL PLEBISCITO

Es en este aspecto del plebiscito donde la Ley N° 17.284 introduce las modificaciones más substanciales. El está reglamentado en el artículo 109.

Lo estudiaremos a través de su procedencia, su convocatoria, la intervención que corresponde al Tribunal Constitucional y al Tri-

bunal Calificador de Elecciones, y la publicidad que asegura la Carta.

PROCEDENCIA

El Presidente de la República podrá consultar a los ciudadanos, mediante un plebiscito, en los siguientes casos:

- 1) Cuando un proyecto de reforma constitucional presentado por él sea rechazado totalmente por el Congreso, en cualquier estado de su tramitación; y
- 2) Cuando el Congreso haya rechazado total o parcialmente las observaciones que hubiere formulado, sea que el proyecto haya sido iniciado por mensaje o por moción.

Primer caso: Rechazo total del proyecto

En este caso, para que pueda convocarse por el Presidente de la República a plebiscito, el proyecto necesariamente ha debido iniciarse por mensaje.

Si el proyecto se ha iniciado por moción parlamentaria, sea en el Senado o en la Cámara de Diputados, y es rechazado totalmente en cualquiera de los trámites del Congreso, no corresponde por cierto que se convoque a plebiscito.

Debe haberse producido un rechazo total del proyecto, esto es, la oposición o negativa debe alcanzar a todas las disposiciones en su conjunto. No cabe duda alguna que estamos frente a un rechazo total del proyecto, cuando se desecha la idea de legislar.

Esto es claro cuando se produce en primer trámite constitucional. Pero igualmente ocurre si acontece en segundo trámite constitucional, ya que en materia de reforma de la Constitución no juega el mecanismo de las insistencias previsto para la legislación ordinaria, y en particular el artículo 49.

Ahora bien, si aprobado el proyecto en general por ambas Cámaras, en la aprobación particular del mismo no se produce voluntad concorde de ellas respecto de su articulado en su totalidad, también estaríamos en presencia de un rechazo total del proyecto.

Sobre la materia, conviene citar una intervención del Senador Francisco Bulnes en la sesión del 6 de Septiembre de 1969, de la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado. Expresó el Senador Bulnes en esa oportunidad: "Cuando del proyecto queda algo, cualquier cosa, el Presidente puede proponer de nuevo todas sus disposiciones por la vía de la observación. Si le rechazan las observaciones, va al plebiscito. Lo normal tiene que ser que el Presidente provoque el plebiscito cuando esté totalmente tramitado el proyecto".

Parece claro que para el Constituyente ésta es una causal excepcional. Por lo tanto, podemos concluir que hay rechazo total cuando el proyecto no puede cumplir todas sus etapas hasta su

aprobación por el Congreso Pleno, situación que, en consecuencia, deja al Presidente en la imposibilidad de formular observaciones.

Ahora bien, este rechazo total puede producirse en cualquier estado de su tramitación. Por consiguiente, podrá ocurrir en cualquiera de los trámites que debe cumplir en las Cámaras. Y así podrá tener lugar en el primer trámite, por ejemplo, cuando se rechaza la idea de legislar. Pero también puede acontecer que el rechazo total suceda en el Congreso Pleno, si éste desecha el proyecto aprobado por las Cámaras.

Segundo caso: Rechazo total o parcial de las observaciones del Presidente

En este caso el proyecto puede ser, indistintamente, de la iniciativa presidencial o parlamentaria.

¿Cuándo se produce un rechazo de una observación ?

De conformidad al último inciso del artículo 108, la aprobación de las observaciones del Presidente necesita en cada Cámara el voto conforme de la mayoría de los Diputados o Senadores en actual ejercicio.

Pues bien, si no se reúne este quórum de votación favorable en cualquiera de las Cámaras, creemos que la observación debe entenderse rechazada, aun cuando pueda reunir la mayoría de los Diputados o Senadores presentes, pero sin alcanzar el voto conforme de la mayoría de los Diputados o Senadores en actual ejercicio.

Por lo demás, esta interpretación aparece concordante con la interpretación que se ha dado cuando un proyecto o disposición de un proyecto no cuenta con el quórum de votación del inciso segundo del artículo 108. En tal caso se considera rechazado por la respectiva Cámara, aunque cuente con la mayoría de los Diputados o Senadores presentes en la sesión.

A pesar de la amplitud del texto constitucional, en el sentido de que, rechazadas total o parcialmente las observaciones que hubiere formulado, podrá el Presidente convocar a plebiscito, creemos que para precisar bien su alcance es previo distinguir la naturaleza de las observaciones formuladas.

Estas observaciones pueden ser: a) supresiva parcial; b) modificativas o substitutivas; y c) aditivas, con las limitaciones ya examinadas, siempre que el proyecto se haya iniciado por mensaje presidencial.

El rechazo de las observaciones **modificativas** o **substitutivas** y de las **aditivas**, es obvio que abre la posibilidad jurídica de convocar a plebiscito, ya que la voluntad presidencial ha sido vencida.

En cambio, si la observación es **supresiva** habrá que distinguir acaso este rechazo es o no seguido de la insistencia de los dos tercios de los miembros presentes en cada Cámara.

Si ocurre lo primero, esto es, el rechazo no es seguido de insistencia, no habrá reforma constitucional en lo vetado y, por lo tanto, se habrá impuesto el criterio presidencial. De modo que en este evento no podrá haber plebiscito, ya que únicamente se

PROCEDIMIENTO DE REFORMA CONSTITUCIONAL

111

abrirá la posibilidad del plebiscito cuando la voluntad presidencial no haya podido imponerse a la del Congreso.

Por el contrario, en la segunda situación, o sea, cuando el rechazo de la observación supresiva parcial es seguida de insistencia, queda facultado el Presidente de la República para someter el conflicto a la decisión ciudadana.

Conviene hacer presente aquí que el primitivo artículo 109 contenía la siguiente frase en su inciso tercero: "e insistieren por los dos tercios de los miembros presentes", y que esta frase fue suprimida por la reforma de la Ley N° 17.284.

En el mensaje presidencial no figuraba ya esa frase, ni había una explicación sobre ello. Y de la historia de la discusión parlamentaria, sólo encontramos una importante referencia general en el primer informe de la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado, que dice:

"En el curso del debate, observó vuestra Comisión que en la sustitución del artículo 109 se había omitido toda referencia al trámite de las observaciones en el Congreso. **Ello no tenía mayor importancia en aquella parte de la tramitación que se rige por las normas aplicables a la ley común.** Pero sí la tenía en lo que se refiere al quórum para aprobar las observaciones del Ejecutivo, caso en el cual se ha establecido que es también el de la mayoría de los Diputados o Senadores en actual ejercicio. Por esta razón se estimó necesario mantener la norma, redactándola en términos explícitos, y ubicándola como inciso final del artículo 108".

Es muy claro, pues, que la Comisión observó la omisión de la frase del texto antiguo referente a la insistencia, pero estimó sin mayor importancia dicha omisión, debido a que en esa materia se aplicaba la norma general.

Y esto es efectivo, en primer término, por cuanto la frase eliminada es literalmente igual a la contemplada en el inciso segundo del artículo 54, que se refiere al rechazo de las observaciones del Presidente y a la insistencia de las Cámaras en la totalidad o parte del proyecto aprobado por ellas; y, en segundo término, porque de conformidad al inciso primero del artículo 108, que establece el principio general de que la reforma constitucional se somete a la tramitación de un proyecto de ley, y no consagrándose excepción en este punto, necesariamente habrá de aplicarse la norma del artículo 54 inciso segundo.

En definitiva, la supresión de dicha frase obedece a razones puramente técnicas, pero sin alteración del contenido.

SIGNIFICADO DE LA MODIFICACION

De lo expuesto fluye que las modificaciones introducidas al sistema anterior de procedencia del plebiscito son de substitución del régimen.

En efecto, el texto antiguo sólo hacía procedente el plebiscito cuando, rechazadas las observaciones, las Cámaras insistían en el proyecto aprobado por ellas por los dos tercios de sus miembros presentes.

En cambio ahora, para que proceda, sólo basta el rechazo de las observaciones —con excepción del caso del veto supresivo parcial ya examinado—, o que se haya rechazado totalmente por el Congreso o una de sus Cámaras y en cualquier estado de su tramitación, un proyecto presentado por el Presidente de la República.

UNICO CASO EN QUE NO PROCEDE EL PLEBISCITO

El plebiscito procede en los casos ya vistos, cualesquiera que sean las materias que aborde la reforma.

No hay limitación en cuanto al contenido del proyecto de Reforma y, en consecuencia, puede que se refiera a la parte orgánica de la Constitución, es decir, a modificaciones que digan relación con la estructura y organización del Poder Estatal; o bien a la parte dogmática, esto es, aquella que se refiere a los derechos, ya individuales, ya económico-sociales, que la Constitución asegura a todos los habitantes del territorio nacional, o a grupos sociales.

No obstante, el Constituyente estableció un límite jurídico positivo, al consagrar la única excepción a la procedencia del plebiscito, desde el punto de vista del contenido de la reforma.

En efecto, el inciso segundo del artículo 109, en su nuevo texto, prescribe que el Presidente de la República no podrá ejercer la facultad de convocar a plebiscito "respecto de reformas constitucionales que tengan por objeto modificar las normas sobre plebiscito prescritas en este artículo".

Entendemos la palabra "modificar", empleada en el texto, en su sentido amplio, es decir, el Constituyente declara inmodificables las normas sobre plebiscito del artículo 109, a través de un plebiscito. En consecuencia, cualquiera alteración, adición o supresión está comprendida en esta prohibición.

Claro está que esas normas del artículo 109 pueden ser modificables a través del procedimiento de reforma constitucional, con la única salvedad del plebiscito.

Finalmente, sólo a las normas del artículo 109 sobre plebiscito alcanza esa prohibición, pero no a aquellas normas sobre la misma materia contenidas en otras disposiciones constitucionales, como el artículo 78 b, letra c, que entrega al Tribunal Constitucional la atribución de resolver las cuestiones sobre constitucionalidad que se susciten con relación a la convocatoria al plebiscito.

CONVOCATORIA AL PLEBISCITO

El único órgano que tiene la facultad de convocar a plebiscito es el Presidente de la República. Y esta importante atribución es facultativa, es discrecional, vale decir, la ejercerá si lo estima conveniente.

Se ha mantenido así el mismo principio del texto antiguo, alcanzando las modificaciones sólo a cambios de redacción por la nueva configuración del precepto.

PLAZOS

La convocatoria a plebiscito deberá efectuarse dentro de los treinta días siguientes a aquel en que una de las Cámaras o el Congreso Pleno desechen el proyecto de reforma, o en que el Congreso rechace las observaciones.

El plazo de treinta días es fatal; se emplea la expresión "dentro de".

Para precisar los efectos que se producen por el vencimiento del plazo de treinta días sin que el Ejecutivo haya ejercido su facultad de llamar a plebiscito, es preciso distinguir dos casos: a) si el proyecto fue rechazado por una de las Cámaras o por el Congreso Pleno; y b) si se rechazaron las observaciones por el Congreso.

En el primer caso, naturalmente, el rechazo ha debido ser total, pues en el rechazo parcial no cabe el plebiscito. El transcurso del plazo consolida definitivamente el rechazo del Congreso o de una de sus Cámaras, y no hay Reforma Constitucional.

En el segundo caso, esto es, cuando se rechazan las observaciones formuladas por el Presidente, es necesario distinguir la naturaleza de las observaciones.

Si se trata de un veto supresivo parcial —el único que procede de esta especie—, el transcurso del plazo de treinta días sin convocar a plebiscito hace nacer la obligación del Presidente de promulgar el proyecto, incluida la parte vetada, cuando fue insistida por los dos tercios de los miembros presentes de ambas Cámaras.

Si el veto era aditivo, el Presidente debe promulgar el proyecto aprobado por el Congreso Pleno. En este caso no cabe insistencia del Congreso, ya que nada habría sobre qué insistir.

Por último, si se trata de un veto modificativo hay que distinguir si hubo o no insistencia.

Si no hubo insistencia, en esa parte del proyecto no hay reforma, y el Presidente deberá promulgar el resto del proyecto.

Si hubo insistencia de ambas Cámaras, el Presidente debe promulgar el proyecto insistido.

El plazo de treinta días que tiene el Presidente para convocar a plebiscito, se cuenta desde aquel día en que una de las Cámaras o el Congreso Pleno desechen totalmente el proyecto de reforma, o en que el Congreso rechace las observaciones del Presidente.

Cuando el rechazo se refiere a las observaciones formuladas por el Presidente de la República, el plazo se cuenta desde que se pronuncia la última Cámara. Al respecto expresa el artículo 109 inciso tercero "o en que el Congreso rechace las observaciones...".

Aun cuando, en ciertos casos, el rechazo de una observación por la primera Cámara que se pronuncia —por ejemplo en el veto aditivo— equivale a un rechazo definitivo del veto, atendiendo a lo categórico de la expresión "el Congreso" utilizada por el Constituyente, que contrasta con las expresiones "una de las Cámaras" o "el Congreso Pleno" empleadas en la primera parte de ese inciso, el plazo se cuenta en todo caso desde el pronunciamiento de la segunda Cámara.

LA CONSULTA PLEBISCITARIA

Mejorando en esta materia ostensiblemente el texto anterior, el Constituyente señala un plazo dentro del cual debe realizarse la consulta plebiscitaria, conforme al cual ésta no podrá realizarse antes de treinta días ni después de sesenta contados desde la publicación del Decreto Supremo de convocatoria.

Este plazo se cuenta desde la publicación del decreto de convocatoria. Y como en el mismo decreto debe fijarse el día que se realizará la consulta plebiscitaria, ese día debe estar comprendido entre el trigésimo y el sexagésimo días, contados desde la fecha de publicación de ese decreto.

Si no se realiza el plebiscito en el plazo señalado, el Presidente debe promulgar el proyecto que hubiere aprobado el Congreso.

Cabe recordar aquí lo expresado anteriormente, de que no siempre se dará esta hipótesis de promulgación, porque si, por ejemplo, el proyecto había sido totalmente rechazado por el Congreso, no hay reforma y, por tanto, no hay promulgación.

EL DECRETO CONSTITUCIONAL DE CONVOCATORIA A PLEBISCITO

La convocatoria a plebiscito tiene que hacerse a través de un Decreto Supremo que debe dictarse dentro del plazo de treinta días.

Pensamos que este decreto está sujeto por entero a las normas constitucionales, y podemos con propiedad hablar de un "decreto constitucional" de convocatoria a plebiscito.

De esto se derivan importantes consecuencias. Una de ellas es que este decreto no estará sometido al trámite de toma de razón de la Contraloría General de la República, a que deben sujetarse todos los decretos supremos. Lo cual, por cierto, no significa que haya quedado exento de control de la constitucionalidad, sino que el control de ella, el Constituyente lo ha entregado de un modo privativo y excluyente al Tribunal Constitucional.

En efecto, el artículo 78 b) de la Constitución Política expresa:

"El Tribunal Constitucional tendrá las siguientes atribuciones: c) Resolver las cuestiones sobre constitucionalidad que se susciten con relación a la convocatoria a plebiscito..."

Creemos que se refuerza aún más nuestra afirmación, si se tiene presente que en el propio artículo 78 b) se contempla la facultad del Tribunal Constitucional, cuya intervención ha sido requerida, para fijar en su resolución el texto definitivo de la consulta plebiscitaria y aún fijar una nueva fecha, en determinada situación.

Es decir, el control excede el campo específico que conceptualmente tiene, para asumir, en este caso, la competencia misma que se controla cuando se acoja el requerimiento.

MATERIAS QUE DEBE COMPRENDER EL DECRETO DE CONVOCATORIA

Por mandato constitucional, el decreto debe comprender las siguientes materias:

1º.—Fijar la fecha en que se realizará la consulta plebiscitaria, fecha que no puede ser antes de treinta días ni después de sesenta contados desde la publicación de ese decreto;

2º.—Contener —según corresponda— el proyecto del Presidente de la República rechazado por una de las Cámaras o por el Congreso Pleno, o las cuestiones en desacuerdo que aquél someta a la decisión de la ciudadanía.

Hemos ya analizado lo relativo al primer punto. Nos corresponde ahora analizar la segunda cuestión propuesta.

El decreto constitucional de convocatoria a plebiscito deberá contener el proyecto del Presidente de la República, cuando éste haya sido rechazado totalmente por una de las Cámaras o por el Congreso Pleno.

Si el rechazo total se produce en el primer trámite constitucional, no hay duda que el texto que se somete a plebiscito debe ser exactamente igual al propuesto por el Presidente.

¿Y si se produce el rechazo total en un trámite posterior, o en el Congreso Pleno, cuando probablemente el proyecto ha sido objeto de indicaciones, ya sea del Ejecutivo o del propio Presidente, ya sea de los parlamentarios, ¿qué texto debe considerarse?

Esta duda la resuelve de un modo expreso la historia de la discusión parlamentaria.

El primer informe de la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado contempló expresamente esta posibilidad y dijo: "Estimó vuestra Comisión que la expresión "proyecto rechazado" originaba dudas respecto del texto que debería someterse a plebiscito cuando el rechazo del proyecto del Presidente de la República se produjere en el segundo trámite constitucional o en el Congreso Pleno. Para aclarar esta duda se modificó la redacción del precepto, dejándose a la vez constancia de que, cualquiera sea el trámite en que el Mensaje del Ejecutivo sea rechazado por el Congreso, el texto que deberá someterse a consulta plebiscitaria **deberá ser exactamente el contenido en el Mensaje inicial**".

En consecuencia, las indicaciones, tanto del Ejecutivo como de los parlamentarios, que incluso pudieron ser aprobadas en trámites anteriores, no se consideran para estos efectos, ya que el texto que contendrá el decreto de convocatoria debe ser exactamente el contenido en el Mensaje inicial.

Cuando no se ha producido el rechazo total del proyecto, sino que la discrepancia entre el Ejecutivo y el Parlamento se refiere a ciertas materias determinadas, el decreto de convocatoria deberá contener las cuestiones en desacuerdo, para que cada una de estas cuestiones en desacuerdo sea votada separadamente en la consulta popular.

Y esta situación se producirá cuando el Congreso haya rechazado total o parcialmente las observaciones que el Presidente de la

República hubiere formulado, sea, en este caso, que el proyecto haya sido iniciado por Mensaje o por moción.

Cabe señalar que la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado, en su segundo informe, modificó la redacción del inciso cuarto del artículo 109, y una de las modificaciones consistió en reemplazar las expresiones "puntos en desacuerdo", por "cuestiones en desacuerdo". Al respecto, dicho informe consigna:

"Luego, aprobó parcialmente y con modificaciones una indicación del Honorable Senador señor Montes, conforme a la cual la votación popular deberá hacerse en relación con cada materia de las sometidas a decisión plebiscitaria".

"Se acordó dejar constancia que se han utilizado en la redacción del nuevo inciso cuarto, las palabras 'las cuestiones' en reemplazo de 'los puntos' en desacuerdo, porque reflejan mejor la idea de que cada aspecto de la consulta debe referirse a una materia específica, pero sin caer en un detallismo que convierta la consulta en una suerte de puzzle. A juicio de la Comisión, en esta materia debe seguirse un criterio necesariamente casuístico, teniendo presente la intervención que sobre la materia corresponderá al Tribunal Constitucional, el que, en caso necesario, podrá regular los términos exactos en que se practicará la consulta, para dar al electorado, a la vez que la oportunidad de pronunciarse sobre todo el problema, la posibilidad de que vote en forma consciente y expedita, de manera de evitar se llegue a decisiones contradictorias o inorgánicas".

La propia Comisión reconoce que en esta materia habrá de seguirse un criterio necesariamente casuístico, lo que, por lo mismo, puede dar lugar a muchas controversias, para resolver las cuales se ha previsto la intervención del Tribunal Constitucional.

EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL Y EL DECRETO CONSTITUCIONAL DE CONVOCATORIA

Corresponde al Tribunal Constitucional resolver las cuestiones sobre constitucionalidad que se susciten con relación a la convocatoria al plebiscito.

Queda, pues, entregado el control de la constitucionalidad de este decreto, tanto de forma como de fondo, al Tribunal Constitucional.

En el primer caso, habría un vicio de forma si el decreto, por ejemplo, careciera de fecha o no llevara la firma del Ministro del Departamento respectivo.

El Tribunal Constitucional conocerá de la constitucionalidad de fondo cuando sea requerido para pronunciarse sobre la procedencia del decreto de convocatoria, caso que se encuentra contemplado expresamente en la Constitución; cuando conozca reclamos acerca de la fecha fijada en el decreto de convocatoria, en la que habrá de realizarse el plebiscito; cuando deba conocer sobre el texto del proyecto o de las cuestiones en desacuerdo que se someterán a plebiscito.

Una vez reclamada su intervención, el Tribunal deberá emitir su pronunciamiento en el término de diez días, fijando en su resolución el texto definitivo de la consulta plebiscitaria, cuando ésta fuere procedente.

"Si al tiempo de dictarse la sentencia faltaren menos de treinta días para la realización del plebiscito, el Tribunal fijará en ella una nueva fecha comprendida entre los treinta y los sesenta días siguientes al fallo". Así lo dispone textualmente el inciso octavo del artículo 109.

La intervención del Tribunal sólo puede ser requerida por el Senado o por la Cámara de Diputados, dentro del plazo de diez días a contar desde la fecha de publicación del decreto que fije el día de la consulta plebiscitaria.

Se comprende perfectamente que el Presidente de la República carezca de este derecho, ya que se trata precisamente de reclamar de un acto realizado por él. Y se explica que el requerimiento deba hacerlo cualquiera de las Cámaras, y no por más de un tercio de sus miembros en ejercicio como se prescribe para otras situaciones del artículo 78 b), porque existe un desacuerdo que se ha producido entre el Ejecutivo y el Congreso o una de sus Cámaras, y para que ello pudiera producirse ha debido existir una mayoría parlamentaria, al menos en una de ellas, de sus miembros en actual ejercicio.

Si el Tribunal no se pronuncia dentro del plazo de diez días, los Ministros que lo constituyen cesarán de pleno derecho en sus cargos.

¿Qué ocurre, sin embargo, con el decreto de convocatoria en ese evento?, ¿Se lleva a efecto, o se espera el pronunciamiento del Tribunal integrado por nuevos Ministros?

El profesor Silva Bascuñán expresa que "el Tribunal no podría fallar después de ese plazo y transcurrido el término sin que se haya pronunciado, habrá de continuarse en la plena ejecución del decreto de convocatoria, en la forma que se contenga en el decreto del Presidente de la República" (1).

Por nuestra parte, estimamos que éste es un ejemplo claro de una laguna constitucional, que puede dar origen a interpretaciones contradictorias por los Poderes en conflicto, con las graves consecuencias que es posible imaginar. Y por ello consideramos que el Constituyente debe subsanar esta omisión de un modo expreso.

EL TRIBUNAL CALIFICADOR DE ELECCIONES Y EL PLEBISCITO

En el artículo 109 se entregan al Tribunal Calificador de Elecciones las siguientes funciones: a) Debe comunicar al Presidente de la República el resultado del plebiscito; b) En la misma comunicación debe especificar el texto del proyecto aprobado; c) Igual comunicación deberá enviar si la ciudadanía rechazare las observaciones del Presidente de la República, caso en el cual éste deberá promulgar el proyecto aprobado por el Congreso.

Para que sean aprobados en el plebiscito el proyecto o las

(1) "La Reforma Constitucional de 1970", página 263.

observaciones, o algunas de las cuestiones en desacuerdo, se requiere de la mayoría de los sufragios válidamente emitidos.

A este respecto, la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado, en su primer informe, expresó: "Hubo consenso para concluir que, en caso alguno, los votos en blanco podrían sumarse a la mayoría relativa triunfante; pero que para determinar si una de las opiniones reúne más del 50% de los sufragios válidamente emitidos, habrá que considerar en el cálculo también los votos en blanco que, aunque no representen una opinión, son votos válidamente emitidos".

Cada una de las cuestiones en desacuerdo deberá ser votada separadamente en la consulta popular, y, por cierto, el Tribunal deberá especificar en su comunicación cuáles de ellas fueron aprobadas.

EL PLEBISCITO Y LOS PARTIDOS POLITICOS

El inciso final del artículo 109 —que tuvo su origen en una indicación formulada por el Senador don Patricio Aylwin— reconoce el importante papel que deben desempeñar los partidos políticos, como orientadores de la opinión ciudadana, frente a un plebiscito.

Para estos efectos, el Constituyente encarga al legislador la dictación de normas con los siguientes objetivos:

a) Que garanticen a los partidos políticos un acceso suficiente a los diferentes medios de publicidad, sea que estos partidos apoyen o rechacen el proyecto o las cuestiones en desacuerdo sometidas a plebiscito; y

b) Que dispongan la gratuidad de la publicidad que hagan los partidos políticos, en los casos y dentro de los límites que ella señale.

Este acceso a los medios de publicidad ha de ser suficiente, esto es, debe permitir a los partidos explicar su posición frente al alcance de las reformas propuestas.

En los casos y límites que señale el legislador, dicha publicidad ha de ser gratuita, en atención a la trascendencia que importa para el país la consulta plebiscitaria.

Esta gratuidad y acceso a la publicidad han de ser equitativos. En efecto, no todos los partidos representan en igual proporción a la ciudadanía, afirmación que puede sustentarse en ciertos indicadores, como, por ejemplo, el número de sufragios obtenidos en elecciones generales de parlamentarios; en la representación parlamentaria de cada partido, etcétera.

Todos esos elementos deberá cumplirlos el legislador al regular esta materia.

La no dictación de tales normas no es obstáculo para que pueda realizarse una consulta plebiscitaria.

En la historia de la discusión legislativa hay expreso reconocimiento de ello por parte del entonces Ministro de Justicia don Gustavo Lagos, quien, en la sesión del 4 de Septiembre de 1969,

PROCEDIMIENTO DE REFORMA CONSTITUCIONAL

119

expresó en el Senado: "El Senado ha agregado un inciso que dispone que la ley establecerá normas que garanticen a los partidos políticos que apoyen o rechacen el proyecto o puntos en desacuerdo sometidos a plebiscitos, un acceso suficiente a los diferentes medios de publicidad, y dispondrá, en los casos y dentro de los límites que ella señale, la gratuidad de dicha publicidad. El Ejecutivo acepta complacido esta modificación, ya que ella tiende a reforzar el carácter democrático de la consulta popular, pero al mismo tiempo quiere dejar establecido, para que conste en la historia fidedigna de la ley, que de ninguna manera la falta de una regulación legal oportuna de este precepto podría interpretarse como un impedimento para la consulta plebiscitaria".

Recordemos, también, que el Senador Aylwin, autor de la indicación, pertenece al Partido Demócrata Cristiano, partido de gobierno en esa fecha, y en el cual militaba el Ministro cuya cita se ha hecho.

PROMULGACION DE LA REFORMA

Al analizar la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia del Senado lo relativo al plebiscito, creyó conveniente establecer un plazo dentro del cual debía promulgarse por el Presidente de la República la reforma aprobada.

A raíz de esto, dicha Comisión agregó también el actual inciso segundo del artículo 55, que se refiere a la ley ordinaria, en el que se establece que la promulgación deberá hacerse siempre dentro del plazo de diez días, contados desde que ella sea procedente.

La citada Comisión dejó constancia en su primer informe, que "las normas sobre promulgación de la ley son enteramente aplicables, en cuanto a plazos, a los proyectos de reforma constitucional".

Por lo demás, a igual conclusión se llega al aplicar el inciso primero del artículo 108, que expresa que la reforma de las disposiciones constitucionales se someterá a las tramitaciones de un proyecto de ley.

No obstante, el artículo 109, en su inciso quinto expresamente establece, al referirse a la comunicación que el Tribunal Calificador de Elecciones debe enviar al Presidente de la República sobre el resultado del plebiscito, la obligación de éste de promulgar el proyecto aprobado en el plebiscito o el aprobado por el Congreso Pleno, según sea el caso, dentro del plazo que señala el inciso segundo del artículo 55, esto es, diez días,

INCORPORACION DE LA REFORMA A LA CONSTITUCION

Mediante la Ley N° 17.284 se modificó la redacción del artículo 110 de la Constitución, con el fin de subsanar sus imperfecciones técnicas, ya que confundía la promulgación con la publicación de la ley.

De acuerdo con la nueva redacción de este precepto, las disposiciones de una reforma constitucional formarán parte de la Cons-

titución y se tendrán por incorporadas en ella desde la fecha de su vigencia.

OPINION DEL EJECUTIVO SOBRE LA REFORMA

El Ejecutivo fue un impulsor tenaz de estas reformas, las que, por lo demás, fueron de su iniciativa.

El juicio del Presidente de la República de la época don Eduardo Frei, sobre éstas, fue consignado en un artículo intitulado "El significado de la Reforma", que se publicó en la obra "Reforma Constitucional 1970".

Expresó el Presidente Frei: "Puede decirse, sin lugar a dudas, que esta modificación constituye la más trascendental de las reformas aprobadas por el Congreso, ya que abre dentro de la ley el camino para las futuras reformas de las instituciones fundamentales del país sin quebrar la tradición jurídica que ha caracterizado la historia política de Chile".

"De esta manera, el país tendrá los instrumentos para afrontar los problemas más esenciales que se le presentarán inevitablemente a Chile, como a todas las sociedades contemporáneas, en especial a los países que tienen que vencer un grado inferior de desarrollo para lograr su plena expresión humana" (2).

Por su parte, el señor Ministro de Justicia, don Gustavo Lagos, al iniciarse la discusión general del proyecto en el Senado manifestó: "Por ello no tengo dudas al afirmar que, de todas las disposiciones que se contienen en el proyecto de reforma que trata ahora el Senado, la más relevante para la supervivencia del régimen democrático es aquélla que establece el recurso a la voluntad del pueblo en los casos señalados".

Para ambos personeros del Ejecutivo de entonces, no había dudas de que, de todas las disposiciones de la Ley N° 17.284, las más trascendentes eran las que modificaban el procedimiento de reforma constitucional, y que ellas jugarían un rol fundamental en el mantenimiento de la tradición jurídica y del régimen democrático chilenos.

Será el futuro, el que, en definitiva, demostrará la bondad o defectos de las nuevas modalidades del Capítulo X de la Constitución Política del Estado.

(2) Obra citada, página 45.