Artículo: Historia y Derecho Constitucional: Comentario crítico a la reforma constitucional del artículo 82 número 12
Revista: Nº212v1, año LXX (Jul-Dic, 2002)
Autor: Kamel Cazor Aliste

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

Nº 212
Volumen I
Año LXX
Julio-Diciembre 2002
Fundada en 1933
ISSN 0303-9986

REVISTA DE DERECHO

UNIVERSIDAD DE CONCEPCION[MR]

Facultad de
Ciencias Jurídicas
y Sociales

Artículo: Historia y Derecho Constitucional: Comentario crítico a la reforma constitucional del artículo 82 número 12
Revista: Nº212v1, año LXX (Jul-Dic, 2002)
Autor: Kamel Cazor Aliste

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

Revista de Derecho 212: 105-114, 2002 ISSN 0303-9986

COMENTARIO CRITICO A LA REFORMA CONSTITUCIONAL DEL ARTICULO 82 NUMERO 12

KAMEL CAZOR ALISTE
Universidad Austral de Chile

El presente trabajo versará específicamente sobre la reforma constitucional del art. 82 Nº 12, que modifica esta norma del siguiente modo: "Son atribuciones del Tribunal Constitucional (...) resolver sobre la constitucionalidad de los decretos supremos dictados en el ejercicio de la potestad reglamentaria autónoma del Presidente de la República, cuando ellos se refieran a materias que pudieran estar reservadas a la ley por mandato del artículo 60".

A primera vista pareciera que se está en presencia de una mutación menor, cuyo único sentido sería circunscribir la causal del actual artículo 82 Nº12 a la esfera de la potestad reglamentaria autónoma, apreciación que estaría ratificada por la nula referencia que se hace de ella en el informe publicado por la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado[1], reforma que –habría que agregar– ha tenido como fuente principal la doctrina jurisprudencial del Tribunal Constitucional, en particular la Sentencia de 26 de junio de 2001, rol Nº 325, que en lo pertinente indica: "(...) es inaceptable sostener que la atribución conferida en el Nº 12 del artículo 82 es especial o excepcional respecto de la contenida en el numeral 5º. Esto no es jurídicamente efectivo, porque ellas regulan dos situaciones o institutos enteramente distintos que obedecen a diferentes causas y persiguen diversas finalidades. La primera, la del Nº 12, se refiere a los decretos dictados por el Presidente de la República en el ejercicio de la potestad

[1] Vid. Informe de la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado evacuado el 6 de noviembre de 2001, reproducido en el volumen Reforma a la Constitución Política de la República de 1980, Valparaíso, Imp. del Senado, 2001, págs. 363-397.

Artículo: Historia y Derecho Constitucional: Comentario crítico a la reforma constitucional del artículo 82 número 12
Revista: Nº212v1, año LXX (Jul-Dic, 2002)
Autor: Kamel Cazor Aliste

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

reglamentaria autónoma que versen sobre materias que pudieren estar reservadas al dominio legal. La segunda, la del Nº 5º, en lo pertinente, rige para los decretos emanados del Jefe del Estado, en virtud de la potestad reglamentaria de ejecución, que adolezca de un vicio de inconstitucionalidad, cualquiera que sea la naturaleza de éste. Es por ello que quienes pueden requerir en estos dos casos diversos sean titulares constitucionalmente distintos"[2].

Se cree, no obstante, como se explicará a continuación, que se trata de una reforma de gran envergadura, pues se vincula con uno de los asuntos estructurales de mayor trascendencia dentro de la Carta Fundamental: la relación ley-reglamento y el control del Tribunal Constitucional, esfera en la que, además, se manifiesta una de las más complejas nebulosas de la Carta, que tiene su origen en las reformas introducidas por la Junta de Gobierno, especialmente en los artículos 60 Nº 20, sexto transitorio y 82 Nº 12, reformas que hasta hace poco tiempo se decía que no era posible constatar su verdadera inspiración, ya que no existía historia fidedigna de ellas[3]. Sin embargo, en el último tiempo han salido a la luz antecedentes de la labor de la Junta de Gobierno como poder constituyente, donde, en esta materia, es posible sostener que –ante las propuestas de la Comisión de Estudio y el Consejo de Estado, que finalmente desechó– el objetivo de la Junta de Gobierno no fue incorporar el sistema francés, pero tampoco mantener el que se aplicaba durante la Constitución de 1925, sino que superar la situación existente, evitando un eventual desequilibrio entre el Poder Ejecutivo y el Poder Legislativo en el ámbito de sus respectivas potestades normativas, es decir, se trató de sortear un eventual desequilibrio en la relación ley-reglamento en el sistema constitucional[4].

Ahora bien, por el hecho de que esta temática ya ha sido abordada por este

[2] Vid., Jurisprudencia constitucional, Tomo V, Editado por el Tribunal Constitucional, Santiago, 2002, pág. 365.

[3] Así lo manifiesta la profesora L. Bulnes Aldunate en su estudio del artículo 60 Nº 20, pues dicha norma fue incorporada al texto definitivo por la Junta de Gobierno [vid. "Leyes de Base y Potestad Reglamentaria en la Constitución de 1980" (XI Jornadas de Derecho Público), Boletín de Derecho Público de la Universidad de Chile, Nº 15, 1982. págs. 29 y siguientes]. También cabe hacer notar lo señalado por A. Silva Bascuñan: "(...) debemos recordar que en su oportunidad nos referimos ya a la publicación, en número limitado, de las actas de las sesiones celebradas por la Comisión Ortúzar –Comisión de Estudio–; a la reserva con que se mantuvieron, respetando sus estatutos, las actas manuscritas de las reuniones del Consejo de Estado, y a la carencia de toda información de la autoría y alcance de los cambios que en la fase final introdujo la Junta de Gobierno" (Tratado de Derecho Constitucional, Tomo III, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1997, pág. 251).

[4] Al respecto ver interesante artículo del profesor T. Ribera Neumann, "Reserva legal, potestad reglamentaria y Constitución de 1980", publicado en Revista de Derecho Público, vol. 63, tomo I, 2001, págs. 474-478.

Artículo: Historia y Derecho Constitucional: Comentario crítico a la reforma constitucional del artículo 82 número 12
Revista: Nº212v1, año LXX (Jul-Dic, 2002)
Autor: Kamel Cazor Aliste

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

autor en otras investigaciones[5], el análisis en cuestión partirá de determinadas proposiciones o tesis básicas de dichas indagaciones, para luego trazar las correspondientes conclusiones críticas de la reforma en comento.

PRIMERA TESIS

El objetivo del constituyente no fue incorporar en estricto sentido el sistema francés en la ordenación de la relación ley-reglamento.

Como bien es sabido, la Constitución gaullista de 1958 sistematiza una relación ley-reglamento del siguiente modo: todo lo que no está comprendido en la reserva material de ley que reconoce el artículo 34 es asunto propio del poder normativo del reglamento de acuerdo al tenor del artículo 37. Sin embargo en la actualidad estos criterios generales no se vislumbran con la necesaria claridad que el constituyente los estableció en su texto primitivo, especialmente la excepcionalidad de la ley. La labor interpretativa realizada por el Consejo Constitucional y el Consejo de Estado ha aumentado la esfera de influencia de la ley y su primacía, y, como contrapartida, ha provocado una disminución del ámbito de las competencias normativas del Gobierno, hasta el extremo de eliminar casi todo elemento de poder propio y exclusivamente reglamentario.

La Carta Fundamental chilena, al contrario, al no incorporar el sistema francés en estricto sentido, mantuvo, en cierto modo, el diseño de la anterior Constitución, en el contexto de mantener como principio la primacía de la ley como norma de clausura del sistema normativo, obviamente, con la peculiaridad de tratar de estructurar el llamado "dominio legal máximo", lo que a todas luces es abiertamente contradictorio.

SEGUNDA TESIS

En el ámbito del legislador se configura una competencia de atribución no constitucionalmente clausurada.

[5] a) "La potestad reglamentaria autónoma en la Constitución chilena", publicado en Revista de Derecho, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad Austral de Chile, Vol. X, diciembre de 1999, págs. 75-79; b) "La reserva legal y el problema de la relación ley-reglamento en la Constitución chilena", publicado en Revista de Derecho, Escuela de Derecho, Universidad Católica de Temuco, Nº II, diciembre de 2001, págs. 25-61; y c) "La esfera de la función legislativa del Congreso Nacional a la luz de la relación ley-reglamento en la Constitución chilena", artículo presentado como Ponencia en el Encuentro Nacional de Profesores Jóvenes de Derecho Público, que se publicará próximamente en la Revista de Derecho Público.

Artículo: Historia y Derecho Constitucional: Comentario crítico a la reforma constitucional del artículo 82 número 12
Revista: Nº212v1, año LXX (Jul-Dic, 2002)
Autor: Kamel Cazor Aliste

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

La Constitución chilena plantea una clara separación de los poderes del Estado, con la preponderancia del Ejecutivo respecto al resto de los poderes. La reserva de ley se plantea, por una parte, como un medio que limita la actividad del Congreso en el caso de las reservas específicas (v. gr., los números 3º a 19 del artículo 60), frente a las amplias competencias normativas del Presidente producto, sin duda, de la repartición de potestades que consigna el texto fundamental[6]. No obstante, por otra parte, en el caso de la reserva general (v. gr., artículos 60, Nº 2 y 20), el ejercicio de los derechos fundamentales sólo puede ser exclusivamente regulado por ley, limitando toda posibilidad normativa del Presidente de la República en este ámbito de materias, sin perjuicio de ejercer, cuando sea procedente, su potestad reglamentaria ejecutiva, a fin de desarrollar las ideas básicas y directrices fundamentales establecidas previamente por el legislador, todo lo cual, además, debe tener en consideración –vía artículo 60 Nº 20– la posibilidad de congelación de rango normativo por intermedio de la ley, o sea, aquella alternativa que la doctrina denomina como reserva formal de ley.

Por esta razón, del reparto de competencias, entre la ley y el reglamento, que configura la Constitución, resulta más propio hablar de una competencia genérica del legislador, que se extiende tanto a la amplia gama de materias reservadas de que trata la Ley Fundamental como a aquellas materias del recargado sistema anterior que la disposición sexta transitoria congeló el rango. Es decir, en el ámbito del legislador se estaría más exactamente frente a una competencia de atribución no constitucionalmente clausurada.

TERCERA TESIS

Se da la paradoja que la doctrina hable, por una parte, de un sistema que se circunscribe al interés del constituyente por limitar la capacidad reguladora de la ley, dentro del concepto de Ejecutivo vigorizado, y, por la otra, sea todo lo contrario, ya que existe un ámbito regulador de la ley muy amplio.

[6] Hasta este punto, el ordenamiento constitucional chileno ha utilizado la reserva legal con una dinámica que, lejos de favorecer al Congreso, va en favor de los poderes del Ejecutivo. De esta forma y como lo pone de manifiesto A. Garrorena: "Aunque la intención inicial de su formulación [la reserva de ley] fuera defender el ámbito de competencias del Parlamento frente a las intromisiones del Ejecutivo, lo cierto es que su dinámica natural trabaja inevitablemente en el sentido de acotar dichas competencias, con la correlativa ventaja residual para los gobiernos, lo cual, por otro lado, explica la preferencia mostrada por la técnica de la reserva tanto en determinados regímenes autoritarios como en los regímenes parlamentarios con hibridación presidencialista", como es el caso del artículo 34 de la Constitución gaullista de 1958, inspirador del artículo 60 de la Constitución chilena (El lugar de la ley en la Constitución española, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1980, pág. 30).

Artículo: Historia y Derecho Constitucional: Comentario crítico a la reforma constitucional del artículo 82 número 12
Revista: Nº212v1, año LXX (Jul-Dic, 2002)
Autor: Kamel Cazor Aliste

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

Como la importancia de la potestad reglamentaria autónoma no ha sido tal, ya que su relevancia está reducida a un ámbito de materias de poca importancia que minimizan su carácter de norma de clausura del orden positivo, la pregunta a formular debe ser necesariamente la siguiente: ¿La reducida atribución que se manifiesta en el ámbito de la potestad reglamentaria autónoma, significaría apartarse del concepto de Ejecutivo vigorizado que marca la tendencia constitucional en Chile? En principio habría que responder afirmativamente a dicho interrogante. Sin embargo, hay que recordar que la preponderancia presidencial [7] se extiende a otros campos, donde se destaca el carácter de colegislador del Jefe del Estado, hecho que trae como consecuencia práctica que la ley sea obra, más que de la soberanía del Congreso, del Presidente de la República[8].

De acuerdo con lo anterior, la consecuencia a que se llega –sobre una potestad reglamentaria autónoma y poco operativa– resulta lógica y perfectamente coherente con el fundamento constitucional, donde es el propio texto fundamental quien autoriza la "intromisión" legislativa de este vigorizado colegislador. Dicho de otro modo, se está hablando de una restricción que, aunque importante, sólo afecta a un ámbito específico de la potestad normativa presidencial, y que –al suplirse por esa vía– no influye en el contexto general de sus amplias facultades en materias legislativas, razón por la cual se da la paradoja que la doctrina hable, por una parte, de un sistema que se circunscribe al interés del constituyente por limitar la capacidad reguladora de la ley, dentro del concepto de Ejecutivo vigorizado, y, por la otra, sea todo lo contrario, ya que existe un ámbito regulador de la ley muy amplio.

CUARTA TESIS

El criterio normativo variable no ha sido el óptimo a la hora de determinar el verdadero alcance de la reserva de ley, ya que, como medio de distribución de competencias, no ha permitido descifrar con claridad el ámbito de los diferentes dominios normativos, lo que ha trasladado el problema al ámbito del Tribunal

[7] Como caracteriza M. Duverger a los regímenes presidencialistas latinoamericanos (vid. Instituciones políticas y Derecho Constitucional, Ariel, Barcelona, 1988, págs. 591 y siguientes).
[8] Así lo pone de manifiesto O. Alzaga Villamil al señalar lo siguiente: "No debemos engañarnos –si nos hemos de mover en el terreno del realismo jurídico y no en el de las abstracciones academicistas– sobre el papel sencillamente decisivo que juegan los gobiernos en la elaboración de la ley formal, pese a que ésta esté confiada por la letra de la Constitución al Parlamento" (Derecho político español según la Constitución de 1978, vol.I, Centro de Estudios Ramón Areces, Madrid, 1997, pág. 493).

Artículo: Historia y Derecho Constitucional: Comentario crítico a la reforma constitucional del artículo 82 número 12
Revista: Nº212v1, año LXX (Jul-Dic, 2002)
Autor: Kamel Cazor Aliste

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

Constitucional, cuya actividad ha apuntado a encontrar los criterios más óptimos para delinear las fronteras entre la reserva legal y la potestad reglamentaria de ejecución (ya que toda su jurisprudencia en la materia se ha generado por la potestad de ejecución). Por esta razón, en Chile, en este ámbito se habla de una verdadera "reserva de sentencia".

Sin lugar a dudas que, en el tema de la relación ley-reglamento, el estudio se traslada al campo de la potestad reglamentaria de ejecución, toda vez que el amplio ámbito que se le asigna a la ley conlleva necesariamente que la potestad reglamentaria más usada sea precisamente la de ejecución, dado su carácter secundario o secundum legem de la norma que realiza, que puede ser no sólo una norma legal, sino también la propia Carta Fundamental que es norma directamente aplicable.

Del mismo modo, la relación ley-reglamento que se ha descrito trae como consecuencia que ésta no puede basarse sólo en el principio de jerarquía, sino que requiere igualmente considerar el principio de competencia, toda vez que, como se ha dicho, el ámbito del legislador se fundamentaría en una competencia de atribución y no genérica, donde el Tribunal Constitucional, por vía del conocimiento abstracto y en cada hipótesis normativa, debe determinar la competencia atributiva que le corresponden a los órganos intervinientes en la relación ley-reglamento, en lo que se ha denominado como reserva de sentencia.

Ahora bien, de todo lo anterior es posible colegir que la potestad reglamentaria tiene límites en su ejercicio, dentro de los cuales se destaca la existencia de una reserva material de ley, la cual comprende un conjunto de materias de competencia exclusiva del legislador, que, a su vez, designa el campo normativo entre la potestad legislativa y la potestad reglamentaria del Presidente de la República. Dentro de este contexto el Jefe del Estado, en el ejercicio de su potestad jurídica, puede invadir el ámbito de competencias que la Constitución le ha entregado al legislador, razón por la cual la Carta Fundamental previó, en su artículo 82 Nº 12, de un modo específico y excepcional, dicha posibilidad. Pero no reducida –como lo ha dicho el Tribunal Constitucional– a prever conflictos exclusivamente entre reserva legal y potestad reglamentaria autónoma, sino también extendida a la potestad reglamentaria de ejecución, ya que en la práctica la verdadera problemática de la relación ley-reglamento se traslada al campo de esta potestad secundum legem.

Se estima por ello que, de concretarse la reforma en comento, se perdería el sentido de especialidad que inspira a dicha causal, conclusión que se fundamenta en dos asuntos claramente asentados: por una parte, toda la jurisprudencia del

Artículo: Historia y Derecho Constitucional: Comentario crítico a la reforma constitucional del artículo 82 número 12
Revista: Nº212v1, año LXX (Jul-Dic, 2002)
Autor: Kamel Cazor Aliste

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

Tribunal Constitucional en la materia se ha generado en el campo de la potestad reglamentaria de ejecución (que de acuerdo al tenor de la reforma quedaría excluida de este numeral), y, por la otra, la generalidad de los asuntos de constitucionalidad que le ha tocado analizar al Tribunal han girado precisamente dentro del presupuesto de que los decretos supremos se refieren a materias que pudieran estar reservadas a la ley. Este no es un problema menor, pues, como bien es sabido, tratándose del número 12º sólo puede ser requerido por cualquiera de las Cámaras, en cambio, en la situación del número 5º además puede ser solicitado por una cuarta parte de sus miembros en ejercicio, circunstancia que sin duda facilita la posibilidad de acceder al control del Tribunal Constitucional por esta última vía. Sin embargo, desde otra perspectiva, desconocería la trascendencia que posee dentro de la Carta Fundamental la relación ley-reglamento, la cual necesariamente debe ser canalizada a través del principio de especialidad o excepción, cuestión que, además, sería concordante con la voluntad última del constituyente en este tema, que –como ya algo se ha dicho– pretendía evitar, especialmente con la norma del artículo 82 Nº 12, un eventual desequilibrio entre el Poder Ejecutivo y el Poder Legislativo en el ámbito de sus respectivas potestades normativas. En caso contrario –al excluirse de esta causal los decretos de ejecución y reducir su aplicación a la regla del Nº 5º del art. 82–, el criterio de generalidad que encarna el amplio concepto de "decreto inconstitucional" haría superfluas las otras causales que contempla la Constitución –particularmente el Nº 12 del artículo 82–, pues todas ellas podrían quedar subsumidas en dicha hipótesis general.

Ratifica esta idea lo acontecido en la Sentencia rol Nº 245, de 2 de diciembre de 1996, donde el Tribunal Constitucional, no obstante haber sido requerido específicamente por el Nº 5º del artículo 82, de la Ley Fundamental (es decir, "decreto inconstitucional"), efectúa toda su argumentación basado en la causal Nº12 del mismo artículo (es decir, la que protege el llamado "dominio legal máximo" constitucional). Así, en lo pertinente, el fallo indica: "(...) se infiere que el Decreto Supremo (...) ha invadido el campo del legislador y en consecuencia viola el artículo 60 de la Carta Fundamental que señala las materias propias de ley entre las que se encuentran aquellas que la Constitución exige que sean reguladas por una ley y las que la Constitución señala como de iniciativa del Presidente de la República(...) en consecuencia, el Decreto Supremo (...), no se ajusta a la Constitución Política por exceder el campo de la potestad reglamentaria y entrar de lleno a la órbita del legislador" (considerandos 55º y 56º). En este mismo alcance, es relevante transcribir la opinión de minoría, vertida en Sentencia

Artículo: Historia y Derecho Constitucional: Comentario crítico a la reforma constitucional del artículo 82 número 12
Revista: Nº212v1, año LXX (Jul-Dic, 2002)
Autor: Kamel Cazor Aliste

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

rol Nº 209, de 11 de abril de 1995, que dice: "Cuando dicte un decreto inconstitucional. Esta última causal debe concordarse con la situación prevista por el Nº 12 del mismo artículo [82], que faculta al tribunal para resolver sobre la constitucionalidad de los decretos supremos dictados en el ejercicio de la potestad reglamentaria del Presidente de la República, cuando ellos se refieran a materias que pudieren estar reservadas a la propia ley por mandato del artículo 60(...)".

Sin embargo, los criterios seguidos por las Sentencias del Tribunal Constitucional rol Nº 253, de 15 de abril de 1997, rol Nº 254, de 27 de abril del mismo año y rol Nº 282, de 28 de enero de 1999, ha significado un cambio de rumbo en la doctrina jurisprudencial sobre el tema, en el sentido de delimitar, por una parte, el verdadero alcance del amplio concepto de "decreto inconstitucional" que hasta el momento había venido desarrollando su doctrina jurisprudencial (con el fin de acotar, más exactamente, su vasta competencia en este supuesto) y, por la otra, evitar que, indirectamente por ese amplio camino, se permitiera también extender su verificación a las normas legislativas, lo que a todas luces está –por ahora– fuera de su competencia. Igualmente, con este nuevo razonamiento jurisprudencial existiría una mayor armonización entre el parámetro jurídico de control (que debe ser un parámetro de estricta constitucionalidad), y la real competencia que debe poseer el Tribunal Constitucional en relación al objeto controlado (esto es, sólo respecto del decreto de ejecución y no de la norma legal habilitante). Así debe ser entendida la sentencia, anteriormente mencionada, rol Nº 325, ya que "si bien –como indica el fallo– las normas legales en que se funda el D.S. Nº 20 en estudio no cumplen a cabalidad con los requisitos de 'determinación' de los derechos que podrán ser afectados y 'especificidad' de las medidas que se autorizan para llevar a cabo tal objetivo que la Carta Fundamental exige a fin de restringir o limitar los derechos comprometidos en el caso sublite, esta Magistratura ha llegado a la convicción que tales requisitos resultan aceptables en este caso y sólo para aplicación de él. Ello, en consideración de que la medida de restricción vehicular, establecida con el carácter de excepcional y en situaciones de emergencia y pre-emergencia ambiental obedece al cumplimiento de un deber del Estado consagrado en el inciso primero del número 8º del artículo 19 de la Constitución y está destinada a proteger el derecho más preciado de las personas. Obrar de otra manera y declarar la inconstitucionalidad del D.S. Nº 20 podrá generar una vulneración de mayor entidad de nuestra Carta Fundamental".

Es importante efectuar algunas precisiones en torno a esta resolución, ya que, como se desprende de la misma, el tribunal agotó gran parte de su

Artículo: Historia y Derecho Constitucional: Comentario crítico a la reforma constitucional del artículo 82 número 12
Revista: Nº212v1, año LXX (Jul-Dic, 2002)
Autor: Kamel Cazor Aliste

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

argumentación en buscar la razón de ser de los numerales del artículo 82 (y, por ende, precisar los legitimantes activos habilitados para requerir), sin reparar en un hecho sustancial, cual es, la naturaleza de la infracción constitucional que se debe considerar en la verificación de un decreto de ejecución, asunto que es esencial para descifrar el verdadero entramado de esta forma específica de control, hecho que pone en evidencia el claro error metodológico o de enfoque de que se valió el tribunal en esta causa, y que lo llevó a sentar la doctrina de circunscribir exclusivamente la potestad reglamentaria autónoma a la regla del artículo 82 Nº 12.

Por esta razón, a fin de trazar una más coherente línea discursiva, aun a riesgo de simplificar demasiado las cosas, necesariamente habría que destacar los siguientes extremos. En primer lugar, lo concerniente al control de constitucionalidad llevado a cabo por el tribunal de la potestad de ejecución, cuando ésta se opone directamente a la Carta Política, es decir, cuando la norma infralegal se ve inmediatamente confrontada con la Constitución, sin posibilidad de cubrirse con la ley ordinaria (v. gr., cuando vulnera directamente una garantía constitucional). Y, en segundo término, lo referente a la controversia competencial que puede manifestarse cuando el Tribunal Constitucional al controlar un reglamento ejecutivo involucre en su análisis materias que pudieren estar reservadas a la ley, debido a la estrecha relación que se da en este tópico entre norma legal y reglamentaria.

Dentro de este contexto, el primero de los asuntos sería más propio de la hipótesis general del artículo 82 Nº 5, como acontece, por ejemplo, en el "Caso Catalíticos", donde el Tribunal Constitucional no hizo sino armonizar el parámetro de estricta constitucionalidad (que debe guiar su labor de fiscalización) con el control que debe llevar a cabo el decreto de ejecución en cuestión, haciendo abstracción de las normas legales en que se fundó el respectivo decreto, confrontando derechamente la norma infralegal con la Constitución. Al contrario, el segundo de los argumentos sería, a su vez, una cuestión cuya especificidad receptaría mejor la hipótesis del artículo 82 Nº 12, pues en ese caso la regla de especialidad debe guiar la labor verificadora del tribunal, sobre todo si en su análisis se hace referencia a materias que pudieren estar reservadas a la ley por mandato del artículo 60 de la Carta.

Reafirmaría el razonamiento precedente –guiado por el principio de especialidad de la norma– la nueva atribución que se le entregará al Tribunal Constitucional para realizar un control represivo de las normas legales, lo que, sin duda, fortalecerá esta vía excepcional de control (art. 82 Nº 12), por cuanto

Artículo: Historia y Derecho Constitucional: Comentario crítico a la reforma constitucional del artículo 82 número 12
Revista: Nº212v1, año LXX (Jul-Dic, 2002)
Autor: Kamel Cazor Aliste

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

en el examen de un decreto de ejecución –que involucra sobre todo el estudio de la relación ley-reglamento– podrá igualmente realizar, aunque no directamente, una averiguación en torno a la constitucionalidad de la ley habilitante implicada, por cuanto esta última atribución ya no pertenecerá a la Corte Suprema, sino exclusivamente al Tribunal Constitucional, el cual no podrá excusarse de ejercerla, sobre todo si el análisis de constitucionalidad de la ley sirve como antecedente para concatenar un control armónico y efectivo de la norma infralegal. En cierto modo, podría tratarse de un análisis pertinente de constitucionalidad de la ley, eso sí, directamente vinculado con el objetivo específico de la hipótesis constitucional en estudio, que es verificar la sujeción del producto normativo reglamentario con las materias que la Constitución reserva a la ley.

En resumidas cuentas, convendría prestar una mayor atención a las posibles consecuencias que puedan generarse a raíz de la reforma constitucional del artículo 82 Nº 12, ya que en ella está en juego nada menos que uno de los pilares básicos del Estado constitucional chileno, esto es, la labor que le corresponde al Tribunal Constitucional a fin de garantizar el necesario equilibrio en la relación ley-reglamento que configura nuestra Carta Fundamental.