

SESION N. 149.

Santiago, 15 de Diciembre de 1980.-

HORA : 9,45.PRESIDIO : PATRICIO AYLWIN A.

ASISTENTES : Jorge Mario Quinzio, Carlos Andrade G., Luis Fernando Luengo, Ignacio Balbontín, Pedro Jesús Rodríguez, Lilian Jara, Patricio Aylwin, Francisco Cumplido, Manuel Sanhueza, Ramón Silva U., y Jorge Correa.

Se da la palabra a don Francisco Cumplido a fin de que haga la relación sobre los temas "Formación de la Ley y Tribunal Constitucional".

Esta puede resumirse de la siguiente forma :

FRANCISCO CUMPLIDO : Antes de entrar a la exposición que se le solicitara aclara que obviará repetir aquellos aspectos que ya fueron tratados en Sesiones anteriores por lo que su exposición debe entenderse como complementaria de las que se refirieron a Congreso Nacional y Presidente de la República.

1ero) En primer lugar piensa que tanto las normas sobre proceso de formación de la ley como las que se refieren a la Constitución y Organización del Tribunal Constitucional obedecen al mismo propósito central del constituyente, cual es el de establecer un régimen político con un claro predominio del Presidente de la República cuyos contrapesos no residen en órganos provenientes o expresivos de la voluntad popular, sino de órganos burocráticos y profesionalizantes, como son las F.F.A.A., los Tribunales de Justicia y el Tribunal Constitucional (integrado por los dos anteriores).

I. FORMACION DE LA LEY

2do.) En el proceso de formación de la ley la reforma sustancial es el cambio de la norma de clausura del sistema jurídico, la que deja de ser la ley y pasa a ser la potestad reglamentaria.

Sin embargo, explica que este cambio es más aparente que real, porque la enumeración de las materias propias de ley es de tal amplitud que incluye todas aquellas de cierta importancia, al menos para que puedan quedar reguladas en sus bases esenciales por esas nor-

mas. Menciona una serie de ejemplos de materias que pasarán a ser propias de ley, para reafirmar su conclusión. En esa enumeración, recuerda, en primer lugar, el caso de las leyes especiales.

Leyes Especiales

En primer lugar expresa que deberán ser objeto de Leyes Orgánicas Constitucionales, materias tales como el sistema electoral público, la libertad de enseñanza, los partidos políticos, las organizaciones básicas de la administración pública, los estados de excepción, la fijación de distritos electorales en las elecciones de Diputados, las elecciones de Senadores, el funcionamiento interno del Congreso Nacional, el concepto de formación de la ley, la reforma Constitucional, los Tribunales de Justicia, el Tribunal Constitucional, el Tribunal Calificador de Elecciones, la Contraloría General de la República, el Banco Central, los Consejos Regionales de Desarrollo y las Municipalidades. Hace ver que estas leyes requerirán para su aprobación o reforma el voto de los 3/5 de cada una de las Cámaras; y que se considerarán como tales las que, al fin del período transitorio, regulen esas materias, con lo cual lo que se intenta es dejar una institucionalidad completamente regulada e inamovible al fin del período de la Junta.

Entre las materias de ley, deben considerarse también las que requieren ser aprobadas por leyes de quorum calificado. Entre éstas se encuentran las siguientes principales: la tipificación de las conductas terroristas y su penalidad, la rehabilitación de la ciudadanía, la aplicación de la pena de muerte, la organización y atribuciones del Consejo Nacional de Radio y Televisión, la posibilidad de que el Estado pueda realizar actividades empresariales, el establecimiento de prohibiciones a los particulares para adquirir bienes y posesión de armas. Estas leyes deben aprobarse por el voto conforme de la mayoría de los Diputados y de los Senadores en ejercicio.

Explica que también son materias de ley, ahora ordinarias, todas las que sean objeto de codificación, las demás que la Constitución exija, la mayoría de las que estaban señaladas en el art. 44 de la Constitución de 1925, con excepción de las leyes de facultades extraordinarias, que desaparecen; también se incluyen las que sean de iniciativa exclusiva del Presidente de la República, las que se refieran a las bases esenciales del régimen jurídico laboral, sindical, profesional y de seguridad social, las bases de los procedimientos judiciales y toda norma de carácter general y obligatorio que

establezca las bases esenciales de un ordenamiento jurídico.

Luego de explicar todas estas materias de ley reitera que no ha habido restricciones de importancia en el campo legal al alterarse la norma de clausura.

Lo que si le parece más grave es toda la petrificación del ordenamiento legal mediante estas formas especiales de reformas Constitucionales y Legales.

Explica que en el nuevo ordenamiento deberá distinguirse entre la siguiente jerarquía de normas :

- a) Normas Constitucionales de rango particular, como las relativas a las F.F.A.A.; que para ser modificadas, requerirán de un procedimiento especialísimo.
- b) Normas de rango constitucional que para ser modificadas requieren altísimos quorums y respecto de los cuales no procede el plebiscito;
- c) Normas Constitucionales cuya reforma seguiría el camino normal;
- d) Leyes Orgánicas Constitucionales;
- e) " de Quorum Calificado; y
- f) Simples Leyes Ordinarias.

3ero) En cuanto a la delegación de facultades legislativas, ésta es amplia y general en la nueva Constitución. Se mantienen sólo las excepciones que existían en la Constitución de 1925, absolutizándolas respecto de las garantías constitucionales y agregando las que corresponden a leyes orgánicas constitucionales y de quorum calificado.

4to.) Se amplían las materias de iniciativa exclusiva del Presidente de la República.

- a) En el aspecto tributario, se incluye la de establecer impuestos y contribuciones;
- b) Se le entregan las que se refieren a administración financiera del Estado : todo lo relativo a empréstitos, créditos, responsabilidad del Estado y sus instituciones;
- c) Lo relativo a Municipalidades;
- d) Lo relativo a Negociación Colectiva.

Por otra parte, en materia de gastos, se suprime la excepción que existía en favor del Congreso Nacional y sus servicios, los que pasan a regirse por las normas generales, al igual que la remuneración de los Parlamentarios, que también pasa a ser materia de ley de iniciativa exclusiva del Presidente.

5to.) Respecto a los quóruns de aprobación de las leyes, y como ya se señalara, debe distinguirse entre :

- a) Leyes Orgánicas Constitucionales e interpretativas de la Constitución : 3/5 de los Diputados y 3/5 de los Senadores; y
- b) Las leyes de quorum calificado, la mayoría absoluta de cada Cámara (en ejercicio).

6to.) Señala que no hará comentarios respecto a las nuevas normas sobre ley de presupuestos por haber sido ya tratado el tema por don Patricio Aylwin.

7mo.) Modificaciones en el procedimiento de formación de las leyes, con respecto a la Constitución de 1925 serían las siguientes :

- a) Se favorece al Presidente de la República autorizándolo para presentar los proyectos de su iniciativa a la otra Cámara cuando la de origen hubiera rechazado la idea de legislar. En caso que la 2da. Cámara lo aprueba, opera el sistema de insistencia.
- b) Se establece la posibilidad de la formación de Comisiones Mixtas en caso de cualquier desacuerdo. Si este subsiste, se aplica el sistema de insistencia a petición del Presidente de la República.
- c) Se faculta al Presidente de la República no sólo para declarar la urgencia, sino también para calificarla.
- d) Todo lo que se refiere a la tramitación interna del proceso de **formación** de la ley será regulado por la Ley Orgánica Constitucional relativa al Congreso Nacional.

Explica que esta relación no ha hecho referencia alguna a lo que se mantiene de la Constitución de 1925; por lo que las anteriores son, a su juicio, los aspectos centrales que constituyen modificaciones en lo que se refiere al proceso de formación de la ley.

II. EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

La nueva Constitución transforma a este organismo en un contrapeso burocrático al Presidente de la República; para llegar a esa conclusión basta, a su juicio, examinar su cúmulo de atribuciones, cuya entidad es desconocida para los Tribunales de esta naturaleza. Como ejemplo indica que este Tribunal incluso puede llegar a remover a los Diputados y Senadores, por la vía de pronunciarse acerca de sus inhabilidades e incompatibilidades y también informar al Senado acerca de las inhabilidades que pueden afectar al Presidente de la República.

A. NORMAS SOBRE INTEGRACION

1.- Nombramiento. Su composición le da el carácter de órgano burocrático. En primer lugar, el Tribunal queda compuesto única y exclusivamente por abogados, lo cual implica ya que operará de acuerdo a determinados padrones que son propios de estos profesionales.

La forma de constitución del Tribunal se cambia sustancialmente con respecto al de 1970. El de aquella época quedaba integrado por miembros de la Corte Suprema o profesores de Derecho Constitucional. El que ahora se crea quedará integrado por :

- a) 3 Ministros de la Corte Suprema representantes todos de la mayoría de ese Tribunal ya que éste los elegirá por mayoría absoluta en votaciones sucesivas;
- b) El Presidente de la República designa un ministro, pero entre abogados que además de cumplir ciertos requisitos (no necesariamente académicos) sean o hayan sido abogados integrantes de la Corte Suprema durante 3 años consecutivos a lo menos;
- c) El Senado también designa su representante a este Tribunal, pero éste debe cumplir los mismos requisitos anteriores;
- d) Lo que resulta absolutamente insólito es que se llame al Consejo de Seguridad Nacional a designar 2 integrantes a este Tribunal; y, por supuesto a este organismo no se le limita en su designación como a los anteriores.

Explica que de esta forma el Tribunal Constitucional quedará compuesto por 3 ministros de la Corte Suprema, 2 abogados o ex-abogados integrantes de la misma y por 2 representantes de las F.F.A.A. que éstas eligen sin mayores trabas entre los abogados. Le parece increíble que se establezcan limitaciones al Senado y al Presidente de la República en tanto éstas desaparecen para el Consejo de Seguridad Nacional.

2.- Los miembros del Tribunal Constitucional quedan sujetos a las mismas incompatibilidades que se establecen para los Diputados y Senadores.

3.- Los miembros del Tribunal, al igual que los jueces gozan de inamovilidad y cesan en sus funciones a los 75 años de edad.

Por último, los integrantes del Tribunal Constitucional gozarán de fuero.

B. ATRIBUCIONES. A las que ya se otorgaban a este Tribunal en 1970, se han agregado ahora las siguientes :

- 1.- La de efectuar un control preventivo y obligatorio de las L.O.C.

e interpretativas de la Constitución. Al efecto no se señala plazo al Tribunal, la cual implica otorgarle una atribución omnímoda ya que permite al Tribunal paralizar durante tiempo indefinido reformas legales de importancia que ya han sido aprobadas;

2.- El control de la constitucionalidad de las reformas constitucionales.

3.- Conocer de los reclamos por vicios en la promulgación de las leyes;

4.- Resolver la inconstitucionalidad de los decretos supremos (Ello sin perjuicio de la facultad de la Contraloría).

5.- Resolver las pugnas entre el Presidente de la República y la Contraloría por la inconstitucionalidad de un decreto supremo.

6.- A todo lo anterior debe agregarse la importante función de declarar la inconstitucionalidad de las organizaciones, movimientos o partidos en conformidad al art. 8vo.; y, asimismo, la responsabilidad de las personas que atenten en contra de los principios establecidos por ese mismo artículo. Sólo en el caso del Presidente de la República y del Presidente electo dicha declaración debe ser requerida por una cuarta parte de los miembros de la Cámara de Diputados y luego aprobado por la mayoría de los Senadores en ejercicio. De esta forma para remover a un Presidente de la República sólo se requeriría contar con el acuerdo de una cuarta parte de los Diputados, el Tribunal Constitucional y la mayoría del Senado. Por último, recuerda que en los demás casos en que puede ejercerse esta atribución, existe acción pública para requerirla.

7.- Informar al Senado sobre las inhabilidades que pueden afectar al Presidente de la República o al Presidente electo.

8.- Pronunciarse sobre las inhabilidades, incompatibilidades y causales de cesación en el cargo de Parlamentario.

9.- Ejercer el control de la norma de clausura y del dominio legal para evitar que el Presidente de la República o el legislador puedan invadir campos que no le corresponden.

C. Respecto a la forma de requerimiento al Tribunal, se establece la acción pública para los casos del art. 8vo. (con la excepción comentada) y se disminuye el número de parlamentarios que pueden hacer requerimientos en los casos que contempla (de $1/3$ a $1/4$).

D. Lo que a su juicio es de extrema gravedad es que sólo se fija plazo al Tribunal en el caso de las cuestiones que se susciten en la tramitación de los proyectos de ley, de reforma constitucional o de

tratados; suprimiendo en todo caso, la causal de cesación en el cargo de los ministros por no fallar dentro del plazo, (como existía al 70) lo que resta efectividad al plazo. En los demás casos no se establece plazo alguno al Tribunal, lo que implica otorgarle una facultad omnímoda para paralizar una serie de reformas de importancia o demorar sus fallos en las demás materias creando crisis política de la mayor importancia.

En suma, creo que este Tribunal Constitucional se establece como un superpoder dentro del Estado, de carácter burocrático y que, en el fondo es otorgado a la Corte Suprema. Queda reflejada así la conformidad del Constituyente con la actitud asumida por la Corte Suprema durante este período. Se expresa que se tiene más confianza política en la Corte Suprema que en un Parlamento elegido popularmente.

De esta forma se sitúa aquí un nuevo y serio contrapeso a cualquier intento de cambio social; un nuevo mecanismo de congelación del régimen político, económico, social y cultural que deje establecido la Junta antes de que comience a regir en plenitud la nueva Constitución.

MANUEL SANHUEZA :

Piensa que no sólo existe un intento de consolidar el aspecto político, sino también el económico; lo que se ve claramente manifestado en la prohibición impuesta al Estado de intervenir en la economía sin previa autorización legal.

Por otra parte no le cabe ninguna duda que durante el "Período transitorio" la Junta se va a encargar de dejar dictadas todas las leyes complementarias de la Constitución; haciéndose luego imposible la modificación, por la vía legal, de esas estructuras debido a los cerrojos que se constituyen por la vía de los procesos de formación de las leyes y la composición del Senado. A todo esto debe agregarse la norma que establece que cualquier reforma constitucional que altere las atribuciones establecidas al Presidente o al Congreso requiere de la voluntad expresa del Presidente de la República, con lo cual se hace absolutamente imposible alterar el desequilibrio absoluto en favor del autócrata que la propia Constitución establece y que las leyes complementarias se encargarán de reafirmar. Así, se llega a la necesaria conclusión de que la institucionalidad no permitirá su propia evolución a un régimen democrático. Ello lleva a la urgente necesidad de diseñar caminos que no sean los

de la violencia para sustituir el régimen legal. Manifiesta que todo ello hace responsables de las expresiones violentas al propio esquema y reafirma lo dicho por el G.E.C. de que nuestra proposición era no sólo la única sino también la última alternativa para un camino democrático.

CARLOS ANDRADE :

A lo dicho por Francisco Cumplido y Manuel Sanhueza sobre la rigidez de la reforma constitucional debe agregarse que en la nueva Constitución el Presidente monopoliza absolutamente la convocatoria a legislatura extraordinaria. Ello se ve agravado por la supresión de lo establecido por el art. 57 de la Constitución de 1925 que permitía proponer y votar los proyectos de reforma constitucional iniciados por el Congreso durante esa legislatura. Recuerda algunos casos en que dicho art. 57 fue de la mayor importancia.

IGNACIO BALBONTIN :

De lo que se ha podido concluir en ésta y las anteriores sesiones, le parece muy claro que la nueva Constitución impide toda posibilidad de reforma del régimen que establece, actuando desde dentro del sistema. Piensa que el G.E.C., por sus objetivos, trayectoria y prestigio tiene la responsabilidad de crear fórmulas que, sin ser los mecanismos de la legalidad impuesta, sirvan para sustituirla y sean acordes con los principios y el objetivo democrático que se persigue.

Por otra parte, piensa que las fórmulas constitucionales que se han analizado caen en la franca impudicia, al dejar claramente de manifiesto, en la composición de cada uno de los órganos que ella establece, la cuota de poder que se otorga a cada uno de los diversos grupos que sirven de base de sustentación al régimen.

PATRICIO AYLWIN :

- 1.- En primer lugar, le parece que Francisco Cumplido omitió, en su enumeración de las materias propias de leyes orgánicas constitucionales las que rigen las concesiones mineras.
- 2.- Asimismo, le gustaría una explicación más completa acerca de la naturaleza y valor jerárquico de las "leyes interpretativas de la Constitución".
- 3.- En lo que respecta al fondo, ve ratificada cada vez más la conclusión de que el sistema Constitucional creado no permite una salida dentro de su misma legalidad. Se hace imposible volver a la demo-

cracia usando las vías que la propia Constitución contempla. Piensa que ya no sólo es necesaria la sustitución del actual régimen, sino también la derogación del texto Constitucional como requisito para el retorno democrático.

FRANCISCO CUMPLIDO :

Explica que la Constitución regula expresamente el caso de las leyes interpretativas, las que deben aprobarse por los tres quintos de los Diputados y Senadores. También se establece un control preventivo obligatorio para esas normas. Recuerda que por su parte siempre sostuvo que la ley interpretativa se incorporaba a la Constitución; por lo que para saber cual sería la jerarquía de cada una de las leyes habría que ver a que parte de la Constitución se adscriben, dadas las diversas normas sobre reforma que se establecen para la propia Constitución.

Ante una consulta, añade que, bajo el imperio de la Constitución de 1925 se dictaron diversas leyes interpretativas, las que eran leyes ordinarias pero que pasaban a formar parte del orden constitucional.

Se produce un intercambio de ideas acerca de la naturaleza de esas disposiciones en la Constitución de 1925.

JORGE CORREA :

Le parece un contrasentido que existan disposiciones que, dictadas por el legislador, adquieran fuerza Constitucional. Agrega que además debe tenerse presente la vaguedad del término interpretar. Piensa que cualquier interpretación de la Constitución debería hacerse de la misma manera que una reforma de la misma. Consulta acerca del Derecho Comparado en este aspecto.

FRANCISCO CUMPLIDO :

Hace ver que en derecho comparado existen dos sistemas : unos que impiden la interpretación de la Constitución por la vía legal y otros que no se refieren al tema; y, en ellos, se dictan leyes ordinarias interpretativas.

MANUEL SANHUEZA :

Recuerda la forma en que se trató el tema en las actas de las sesiones los constituyentes del 25, en las que se afirmó que el Congreso no podría interpretar la Constitución, pero no se aprobó nada al respecto.

FRANCISCO CUMPLIDO :

Piensa que lo que sucede en el fondo es que cuando una Constitución es muy rígida, los procesos sociales buscan otros escapes; a su juicio, un ejemplo de ello son las leyes interpretativas de la Constitución del 33.

IGNACIO BALBONTIN :

Pasando a otro tema, piensa que es necesario hacer el trabajo de comparar los conceptos de esta Constitución con los propios del totalitarismo. Piensa que al grueso público le cuesta ver como totalitario un régimen que no provenga de una revolución y, con todo lo que rechaza psicológicamente los rasgos de totalitarismo, no los identifica con la violencia institucional progresiva. De allí que crea necesario hacer ese estudio a fin de dar a conocer los rasgos totalitarios del régimen institucional.

PEDRO JESUS RODRIGUEZ :

Le parece que después de las sesiones de análisis de la Constitución ya realizadas es posible afirmar con fundamentos más que suficientes que la institucionalidad aprobada excluye toda posibilidad de que los demócratas puedan adquirir poder suficiente como para influir seriamente sobre el sistema.

Piensa que debe insistirse en esta marginalidad de los demócratas.

A propósito de las leyes interpretativas, hace ver que existiría el siguiente vacío: El artículo 82 inciso primero establece el control obligatorio y preventivo de toda ley orgánica, por lo que no puede haber ninguna ley orgánica sin este control previo. Por otra parte, este control debe hacerlo el Tribunal Constitucional el que, para poder funcionar requiere de una Ley Orgánica; la que, por tanto, no podría dictarse por faltar el organismo encargado de su control. Esta "pifia" obligaría a la pronta dictación de una primera ley interpretativa.

Por último, da informaciones que le permiten asegurar que se está estudiando intensamente la Ley Orgánica relativa al Tribunal Constitucional.

LUIS FERNANDO LUENGO :

En primer lugar, agradece la exposición de F. Cumplido ya que ella le ha permitido entender con claridad el afianzamiento perpetuo de la plutocracia que se establece. El hecho de que ella no per-

mita una salida hacia la democracia es gravísimo. Piensa que esta afirmación y sus razones deberían ser objeto de un documento especial del Grupo de Estudios Constitucionales. Agrega la necesidad de prevenir acerca de la salida violenta a esta situación de inmovilidad.

En suma, cree que es imprescindible la necesidad de impactar a la opinión pública con estas verdades.

RAMON SILVA ULLOA :

Comparte plenamente la idea de la necesidad de elaborar un documento que impacte a la opinión pública, pero tanto a la nacional como a la internacional. Piensa que las discusiones ya realizadas permiten la elaboración de un importante documento para este último terreno.

JORGE MARIO QUINZIO :

Se refiere a la gravedad del hecho de que se hayan delegado atribuciones al General Pinochet para que pueda dictar normas sobre las Universidades. En primer lugar, hace ver que actualmente no existen normas que autoricen esa delegación. Más aún, en la constitución aprobada se establece que los D.F.L. no pueden extenderse a las materias comprendidas en las garantías constitucionales, y en el aspecto Universitario hay una serie de disposiciones comprendidas en esas garantías.

Piensa que el Grupo debe referirse a estas violaciones que el regimen hace de sus propias normas.

CARLOS ANDRADE G. :

Hace ver que ni el D.L. 527 ni el 788 permiten la delegación de facultades legislativas en el Presidente. Explica que, por las reglas propias del derecho público, solo podrían delegarse estas facultades en uso de la potestad constituyente para así poder imperar como reglas constitucionales de caracter especial. En la especie, le parece que, al menos en el texto publicado en la prensa, no aparece que la Junta haya delegado atribuciones legislativas para el campo Universitario en uso de la potestad Constituyente.

FRANCISCO CUMPLIDO C. :

Piensa que el texto aprobado no puede ser considerado propiamente como una Constitución : Es Constitución lo que tiene por objeto regular un proceso político. En cambio este texto no pretende ser el marco del proceso político, del momento que excluye de él a la gran mayoría del país. De allí que pueda decirse que esta no es una Constitución real sino solo, una Constitución semántica.

No hay cambio ni proceso social a partir de este texto. El solo va a **regular** el proceso político de una minoría. Esto debe aclararse **meridianamente** a mucha gente ilusionada con la posibilidad de producir el cambio dentro de la institucionalidad otorgada, lo cual no es reacionalmente posible.

Aclara que lo dicho, es decir el rechazo a la institucionalidad como vía política, no significa ni puede entenderse como una proposición hacia la vía armada.

Comparte lo dicho por don Jorge Mario Quinzio. Se han dictado una enorme cantidad de D.F.L., lo cual demuestra que el régimen ni siquiera se ha preocupado de respetar la propia legislación que omnímodamente se auto-otorga. Para dictar esos decretos con Fuerza de Ley se basa en los principios de la Constitución del 25, los que aplican al D.L. 527. Sin embargo, le parece controvertible la afirmación de Jorge Mario Quinzio en el sentido de que la delegación en materia Universitaria estaría prohibida por afectar garantías constitucionales.

MANUEL SAHUEZA C. :

Respecto a las proposiciones de advertir la inmovilidad y la **im**posibilidad del cambio en la nueva institucionalidad, señala que las comparte y sería partidario de hacerlo lo antes posible.

CARLOS ANDRADE G. :

Piensa que la oportunidad para hacer esas advertencias es precisamente en la publicación de los comentarios a la Constitución; lo que debería aparecer días antes al 11/3/81.

PATRICIO AYLWIN A. :

Comparte con C. Andrade. Entiende que precisamente el objetivo de estas Sesiones de análisis de la nueva Constitución es el de publicar las conclusiones a principios de Marzo. Así se entiende.

Por último, y luego de un breve debate se ACUERDA continuar de la siguiente forma :

Lunes 22 : Poder Judicial y sistemas de Reforma de la Constitución.

Relator : don Pedro Jesús Rodríguez.

Lunes 29 : No hay sesión.

Lunes 5 de Enero : Gobierno y Administración Interior incluyendo regionalización. Relatores. Se acuerda solicitarle a don Eduardo Jara y don Enrique Silva C.

Siendo las 11 se cierra la Sesión.