

LEY ORGANICA CONSTITUCIONAL Y POTESTAD REGLAMENTARIA

HUGO CALDERA DELGADO
Profesor de Derecho Administrativo

S U M A R I O

I. Introducción. II. Materias reservadas a la ley orgánica constitucional. III. Origen de la potestad reglamentaria ordinaria. IV. Ambito de aplicación del reglamento ordinario o de ejecución. V. El reglamento de ejecución y la ley orgánica constitucional. VI. Conclusión.

I. INTRODUCCIÓN

La Constitución Política vigente contempla la existencia de las denominadas leyes orgánicas constitucionales. La citada categoría normativa constituye una innovación en nuestro ordenamiento jurídico, inspirada, principalmente, en la Constitución francesa de 1958.

Las leyes orgánicas constitucionales no son sino el producto del ejercicio de la potestad legislativa y, desde este punto de vista, no se diferencian de los demás tipos de leyes, esto es, de las leyes de quórum calificado y de las leyes ordinarias. Lo anterior significa que entre las leyes orgánicas constitucionales y las demás leyes no existe una diferencia sustancial, dado que todos los distintos tipos de leyes son el resultado de una misma potestad jurídica: la legislativa.

Tampoco entre las leyes orgánicas constitucionales y las leyes ordinarias existe diferencia jerárquica ni relación de subordinación. La relación jerárquica se daría si la ley ordinaria tuviera asignado, por la Constitución, complementar, pormenorizar o detallar disposiciones contenidas en una ley orgánica constitucional. La ley ordinaria no tiene como marco referencial o competencial a otra ley sino a la Constitución.

Distinta resulta la consideración que mira al dominio legal reservado a la ley orgánica, dominio específico que corresponde exclusiva

y excluyentemente a aquéllas, estando prohibido regular las materias pertenecientes a su dominio a los demás tipos de leyes, sean de quórum calificado o simplemente ordinarias.

Además del dominio legal ya indicado, el quórum requerido para la aprobación, modificación o derogación es superior al establecido para las demás leyes: los 3/5 de los miembros en ejercicio de cada Cámara. Otra diferencia es el trámite procedimental consistente en el control previo de constitucionalidad.

Interesa retener, por el momento, que, en lo esencial, la ley orgánica constitucional no difiere del resto de las leyes, por ser, al igual que las demás, el producto de la actividad legislativa. Esta afirmación permanece inalterable, pese a que sepamos que las materias que la Constitución coloca bajo el dominio de la ley orgánica es indelegable y no puede ser regulada por decretos con fuerza de ley.

Sobre estas bases sucintamente enunciadas, intentaremos dilucidar el campo operacional que le cabe al reglamento de ejecución en relación con las leyes orgánicas constitucionales.

II. MATERIAS RESERVADAS A LA LEY ORGÁNICA CONSTITUCIONAL

Interesa averiguar si el dominio legal reservado a las leyes orgánicas constitucionales presenta o no una cierta homogeneidad. En segundo término, será necesario precisar si el dominio legal aludido se encuentra o no situado exclusivamente dentro de la esfera del derecho público o si, por el contrario, él se distribuye entre los ordenamientos público y privado. También será menester determinar el origen o la fuente de la cual emana la potestad reglamentaria de ejecución y cuál sería el papel que a ella le cabría en la pormenorización o en el complemento normativo secundario de la ley orgánica constitucional.

1. *Enunciado genérico de las materias reservadas a la ley orgánica constitucional*

Está confiado a este tipo de leyes todo lo relacionado con los procesos electorales y plebiscitarios y lo relativo a los registros destinados a dichos fines y la reglamentación de las normas constitucionales referentes a los partidos políticos. También se incluye el reconocimien-

to oficial de las universidades y de los establecimientos que imparten educación superior. A lo anterior hay que agregar la organización de las Fuerzas Armadas y de Orden y las atribuciones que al respecto corresponden al Presidente de la República.

Asimismo, dentro de los dos grupos de órganos indicados precedentemente se encuentran también otras materias propias de la Administración del Estado, como son: la ley sobre la Contraloría General de la República; la organización básica de la Administración Pública; la estructuración de la Carrera Funcionaria; el Banco Central de Chile; y los Consejos Regionales y Comunales.

En grupo aparte merece destacarse lo referente al Tribunal Constitucional; a la organización de los Tribunales de Justicia y a la regulación de los estados de excepción.

Finalmente, debemos mencionar las materias relacionadas con el Congreso Nacional, entre las que destacan: la generación de los miembros no parlamentarios de las Comisiones legislativas; la tramitación y calificación de las urgencias; el procedimiento interno para la elaboración de la ley; el veto presidencial; y la acusación constitucional.

Estas son genéricamente las materias que el constituyente situó dentro del dominio o reserva específica de la ley orgánica constitucional.

2. Naturaleza de las materias que componen el dominio de la ley orgánica constitucional

De la lectura de las materias que la Carta Fundamental ha colocado bajo el dominio de la ley orgánica resalta, a simple vista, que todas ellas pertenecen al derecho público y que dicen relación con temas trascendentes, como son los políticos; los que miran a algunos aspectos de las Cámaras legislativas, como asimismo a determinados aspectos de la administración pública y local.

El conjunto de las materias reseñadas nos muestra su extraordinaria importancia para el desarrollo y complementación de la institucionalidad pública. Estas materias se refieren incluso a las elecciones y al plebiscito.

La constatación que acabamos de realizar ¿dejará subsistente algún margen competencial al ejercicio de la potestad reglamentaria de ejecución en relación con la ley orgánica constitucional?

Si el constituyente parece haber excluido absolutamente del proce-

dimiento legislativo ordinario a las materias que confió a la ley orgánica constitucional ¿podrá subsistir respecto a éstas el ejercicio de la potestad reglamentaria ordinaria, la cual está totalmente subordinada a la ley, cualquiera que sea su tipología?

Estas son algunas de las interrogantes que deberemos dilucidar.

III. ORIGEN DE LA POTESTAD REGLAMENTARIA ORDINARIA

El reglamento de ejecución es una norma jurídica de segundo grado en relación con la ley que lo es de primero, todo ello desde la perspectiva de la norma fundamental, esto es, de la Constitución Política.

La circunstancia de que el reglamento de ejecución, denominación que recibe el producto normativo resultante del ejercicio de la potestad reglamentaria clásica, deba estar subordinado a la ley no significa en modo alguno que su origen se encuentre en aquélla, sino directamente en la Constitución Política.

Que el reglamento de ejecución sea una norma secundaria sólo significa que para que él pueda ser regularmente emitido, entre otros presupuestos jurídicos, requiere de la existencia previa de una ley a la cual haya que reglamentar.

En consecuencia, debemos tener siempre presente que el otorgamiento de la potestad reglamentaria ordinaria que la Constitución ha otorgado al Presidente de la República para la ejecución de las leyes, tiene un origen directo en la Carta Fundamental, al igual que lo tiene la potestad legislativa y la jurisdiccional que, la Carta ha colocado, preferencialmente, bajo la competencia del Congreso y de los Tribunales de Justicia, respectivamente.

IV. ÁMBITO DE APLICACIÓN DEL REGLAMENTO ORDINARIO O DE EJECUCIÓN

La Constitución vigente otorga al Presidente de la República el ejercicio de la potestad reglamentaria. Al interior de la aludida potestad coexisten, básicamente, dos géneros de reglamentos: el autónomo y el de ejecución.

La diferencia existente entre los dos tipos de reglamentos indica

dos, autoriza a la doctrina para decir que ellos corresponden, a su vez, a dos potestades reglamentarias también distintas: la potestad reglamentaria autónoma y la potestad reglamentaria clásica, ordinaria o de ejecución.

Dejaremos al margen a la potestad reglamentaria autónoma, debido a que ella tiene una naturaleza jurídica distinta de la de ejecución y no es secundaria como esta última.

La potestad reglamentaria autónoma, al igual que la ley, es de primer grado en relación con la Constitución.

A lo anterior habría que agregar que la potestad reglamentaria autónoma pasó a ser una potestad normativa genérica en relación con la potestad normativa legislativa, que de haber sido genérica pasó a ser de atribución, de acuerdo con la Constitución vigente.

En cuanto al reglamento de ejecución (que es el que interesa para el propósito que nos ocupa), debemos constatar que, de acuerdo con el texto y con el contexto de la Carta Fundamental, no está supeditado al desarrollo o complemento, esto es, a secundar, a ningún tipo de ley particular. Esta afirmación, a priori, nos conduce a sostener lo siguiente: el reglamento de ejecución está llamado a desarrollar, pormenorizar o complementar a una ley, cualquiera que sea su naturaleza o tipología.

V. EL REGLAMENTO DE EJECUCIÓN Y LA LEY ORGÁNICA CONSTITUCIONAL

Como señalábamos, el reglamento de ejecución no está limitado al desarrollo de un determinado tipo de ley con exclusión de los demás. Esto nos conduce a sostener que la principal condicionante o presupuesto básico para el ejercicio de la potestad reglamentaria ejecutoria es la existencia de una ley previa, de cuyo contexto se desprenda, objetivamente, que queda algo por desarrollar, sin que con ello se altere la sustancia de la norma primaria.

Existen algunas materias dentro del dominio o reserva legal que por su trascendencia y la incidencia que tienen para la vigencia e intangibilidad de los derechos individuales parecerían exigir, como garantía, que su desarrollo sólo estuviera entregado a la regulación legislativa. Esta idea parece encontrar acogida en la norma contenida en el Nº 26, del artículo 19 de la Constitución. La citada dispo-

sición prescribe: "La Constitución asegura a todas las personas: La seguridad de que los preceptos legales que por mandato de la Constitución regulen o complementen las garantías que ésta establece o que las limiten en los casos en que ella lo autoriza, no podrán afectar los derechos en su esencia, ni imponer condiciones, tributos o requisitos que impidan su libre ejercicio".

El Nº 26 del artículo 19 junto con otras disposiciones de la Carta Fundamental, como es el caso de las normas contenidas en los artículos 59, 69 y 199 Nº 2, tienen por finalidad fijar límites al ejercicio de la potestad legislativa, la cual queda enmarcada dentro de márgenes que no puede sobrepasar sin incurrir en nulidad. En las Actas de las Sesiones de la Comisión de Estudio de la Constitución de 1980, y a propósito del debate sobre el derecho de propiedad, se encuentran variados testimonios que dejan en claro que la potestad legislativa está condicionada o limitada por la esencia del derecho, y que, en consecuencia, no es lícito a la ley establecer limitaciones al ejercicio del derecho que excedan lo permitido por la Constitución.

Los límites que la Carta Fundamental ha establecido para el ejercicio de la potestad legislativa referente a las orgánicas, tienen su origen en el temor del constituyente de que mayorías contingentes pudieran, en el Congreso, bajo circunstancias coyunturales, motivadas en cambios radicales producidos en la opinión pública y en el electorado, impulsados o promovidos por modas inspiradas en doctrinas foráneas, atentar gravemente en contra de los derechos garantizados por la Constitución o en contra de aspectos esenciales de la institucionalidad vigente.

El examen de las materias que integran el dominio o reserva de las leyes orgánicas nos revela que aquéllas dicen relación con aspectos fundamentales para el mantenimiento de un régimen democrático. Esto queda demostrado con la simple lectura de las disposiciones constitucionales que confían a la ley orgánica constitucional todo lo relacionado con los procesos electorales y plebiscitarios y lo relativo a los registros destinados a dichos fines y la reglamentación de las normas constitucionales referentes a los partidos políticos. Dentro del dominio reservado a la ley orgánica constitucional se encuentra la regulación orgánica y funcional del Tribunal Constitucional y la organización de los Tribunales de Justicia, y de la Contraloría General de la República.

Como hemos visto, la naturaleza de las materias que deben ser re-

guladas por la ley orgánica constitucional tienen directa relación con aspectos relevantes y esenciales para la estructuración y vigencia de un Estado de Derecho.

Parece imperioso reflexionar acerca del motivo que tuvo el constituyente para sustraer del dominio de la ley ordinaria la regulación de tan trascendentales temas.

El constituyente, ciertamente, dejó entregada la complementación de las materias señaladas a la potestad legislativa, pero, al mismo tiempo, estableció para la aprobación, modificación y derogación de las leyes que las regularen un quórum más elevado. La inelasticidad que el constituyente impuso a las materias aludidas y, consiguientemente, al continente de ellas, esto es, a la ley orgánica constitucional, dice relación con su propósito de estabilizar o cristalizar ciertas instituciones que estimó riesgoso dotar de la flexibilidad propia de la ley ordinaria.

Frente al propósito indicado de excluir ciertas materias de la competencia de la ley ordinaria, interesa averiguar el campo competencial que sobre aquéllas correspondería a la potestad reglamentaria clásica o de ejecución.

Si a la ley ordinaria, que es norma primaria, le está vedado constitucionalmente regular las materias aludidas, parecería que también su regulación estaría prohibida al reglamento de ejecución, que es norma secundaria y, consiguientemente, de nivel inferior al de la ley común.

La anterior reflexión debe ir complementada con la siguiente: si el constituyente desconfió del legislador y le impuso un procedimiento más riguroso en ciertas materias, con mayor razón desconfiaría del reglamento de ejecución, cuya dictación es atribución de un solo individuo: el Presidente de la República.

Existe aún otra consideración que es oportuno revelar: que la ley, en general, esto es, cualquiera especie o tipo, tiene una discrecionalidad o latitud de apreciación, respecto de un precepto constitucional que deba legislar, que es mucho mayor que el que tiene el reglamento respecto de una ley previa a la que deba reglamentar.

Estas consideraciones nos mueven a estimar que el reglamento de ejecución, prácticamente, no tiene ninguna posibilidad de regular las materias contenidas en la ley orgánica constitucional, salvo en cuanto decida desarrollar aspectos irrelevantes o inocuos, como sería, por ejemplo, el caso de la madera con la cual deban confeccionarse las

urnas y las casetas utilizadas en los procesos eleccionarios... Pero, considerar que ocuparse de aspectos como el señalado en el ejemplo precedente, simplemente materiales e irrelevantes, constituiría una demostración de que existe un ámbito para el ejercicio de la potestad reglamentaria de ejecución en relación con la ley orgánica constitucional, sería rebajar injustamente el papel e importancia que tiene la potestad reglamentaria presidencial.

VII. CONCLUSIÓN

Del estudio que acabamos de efectuar fluyen algunas consideraciones que parecen excluir al reglamento de ejecución como norma complementaria de la ley orgánica constitucional. La exclusión indicada sólo dejaría un margen intrascendente al ejercicio de la potestad reglamentaria, ejecutiva, ordinaria o clásica. La irrelevancia del campo competencial residual que quedaría a la potestad reglamentaria ejecutiva no se concilia con el importante papel que está llamada a desempeñar en el ordenamiento jurídico positivo, en especial, del *ius publicista*.

La consecuencia señalada deriva, a su vez, de la constatación del propósito que tuvo el constituyente para excluir al procedimiento legislativo ordinario de la complementación y desarrollo de importantes instituciones propias del derecho público.

En efecto, si por voluntad de la Carta Fundamental la ley ordinaria es incompetente para legislar determinadas materias, con mayor razón debe serlo el reglamento de ejecución, potestad cuyo ejercicio está subordinado a la ley.