

ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

Revista Semestral del Centro de Estudios Constitucionales



**Universidad de Talca, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Centro de Estudios Constitucionales**

Julio de 2006

LIBROTECNIA®

Estudios Constitucionales
Centro de Estudios Constitucionales. Universidad de Talca
Québec 415 esq. Av. Condell
Providencia • Chile
Página web: www.cecococh.cl / E-mail: cecococh@utalca.cl

REPRESENTANTE LEGAL:

Dr. Juan Antonio Rock Tarud.
Rector de la Universidad de Talca. Chile. jrock@utalca.cl

DIRECTOR:

Humberto Nogueira Alcalá.
Doctor en Derecho. Profesor de Derecho Constitucional,
Universidad de Talca. Chile. nogueira@utalca.cl

SUBDIRECTOR:

Jorge Precht Pizarro.
Doctor en Derecho. Profesor de Derecho Público, Magíster en Derecho Constitucional,
Universidad de Talca. Chile. jorgeprecht@gmail.com

CONSEJO EDITORIAL NACIONAL

Eduardo Aldunate Lizana.
Doctor en Derecho. Profesor de Derecho Constitucional.
Pontificia Universidad Católica de Valparaíso. Chile. ealdunat@ucv.cl

Andrés Bernasconi Ramírez.
PH. D. Universidad de Boston. Instituto de Políticas Públicas.
Universidad Nacional Andrés Bello. Santiago, Chile. abernasconi@nab.cl

Raúl Bertelsen Repetto.
Magíster en Derecho. Profesor de Derecho Constitucional y Vicerrector Universidad
de los Andes. Santiago. Chile. tribunalconstitucional@entelchile.net

José Luis Cea Egaña.
Doctor en Derecho. Profesor de Derecho Constitucional y Director del Magíster de
Derecho Constitucional, Pontificia Universidad Católica de Chile. Santiago. Chile.
tribunalconstitucional@entelchile.net

Kamel Cazor Aliste.
Doctor en Derecho. Profesor de Derecho Constitucional. Facultad de Derecho.
Universidad Católica del Norte. La Serena. Chile. cazor@ucn.cl

Miguel Ángel Fernández.
Magíster en Derecho Constitucional. Profesor de Derecho Constitucional de las
Universidades de los Andes. Pontificia Universidad Católica de Santiago y
Universidad de Talca. Santiago. Chile. mafernande@cb.cl

Emilio Pfeffer Urquiaga.
Profesor de Derecho Constitucional de la Facultad de Derecho.
Universidad Diego Portales. Chile. emiliopfeffer@pfeffer.cl

Jorge Tapia Valdés.
Doctor en Derecho. Profesor de Derecho Constitucional y Decano de la Facultad
de Derecho de la Universidad Arturo Prat. Iquique. Chile. jortapia@unap.cl

Francisco Zúñiga Urbina.
Profesor de Derecho Constitucional, Universidad Central de Chile. Santiago. Chile.
zdc@zdcabogados.cl

CONSEJO CONSULTIVO INTERNACIONAL

Carlos Ayala Corao.

Doctor en Derecho. Profesor Titular de Derecho Constitucional de la Facultad de Derecho de las Universidades Católica Andrés Bello y Central de Venezuela. Presidente de la Comisión Andina de Juristas. Ex Presidente de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Caracas. Venezuela. cayala@cjlegal.net

Paulo Benavides.

Catedrático de la Facultad de Derecho de la Universidad Federal do Ceará-UFC. Doctor Honoris causa de la Universidad de Lisboa. Fundador y Director de la Revista Latino-Americana de Estudios Constitucionales. Fortaleza. Brasil. pbonavides@ultranet.com.br

Eduardo Cifuentes Muñoz.

Profesor Titular de Derecho Constitucional de la Universidad de Los Andes, Santa Fe de Bogotá. Ex Magistrado y Presidente de la Corte Constitucional de Colombia. Bogotá. Colombia. ecifuentes@uniandes.edu.co

Jorge Carpizzo.

Doctor en Derecho. Profesor de Derecho Constitucional e Investigador del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM y ex Director del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México. Ciudad de México. México. jcmjur@servidor.unam.mx

Francisco Eguiguren Praeli.

Profesor de Derecho Constitucional y Director Magister en Derecho Constitucional de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Lima. Perú. eguiguren@speedy.com.pe

Francisco Fernández Segado.

Doctor en Derecho. Catedrático de Derecho Constitucional de la Universidad Complutense de Madrid. Director de la Revista Anuario Iberoamericano de Derecho Constitucional del Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. Madrid. España. fdezsegado@der.ucm.es

Carmen María Gutiérrez de Colmenares.

Profesora de Derecho. Universidad Rafael Landívar de Ciudad de Guatemala y ex Magistrada de la Corte Constitucional de Guatemala. ccolmenares@asies.org.gt

Luca Mezzetti.

Doctor en Derecho. Profesor Titular de Derecho Constitucional de la Facultad de Derecho de Bologna y Udine. Italia. mezzettiluca@yahoo.it

Pablo Pérez Trems.

Doctor en Derecho. Catedrático de Derecho Constitucional de la Facultad de Derecho de la Universidad Carlos III, Madrid, España. Director de la Revista Electrónica Foro Constitucional Iberoamericano. Universidad Carlos III. Magistrado del Tribunal Constitucional español. Madrid. España. pperez@der-pu.uc3m.es / ptrems@tribunalconstitucional.es

Néstor Pedro Sagüés.

Doctor en Derecho. Profesor Titular de Derecho Constitucional de la Facultad de Derecho de las Universidades de Buenos Aires y Católica de Rosario. Argentina. nestorsagues@arnet.com.ar

Bases de datos en que figura la Revista Estudios Constitucionales:

www.latindex.unam.mx

<http://biblioteca.atalca.cl>

Correo electrónico: cecoch@atalca.cl

Editado y distribuido por

EDITORIAL LIBROTECNIA

Bombero Salas 1369, Of. 408. Santiago • Chile

Fonofax: (56-2) 6967076

www.librotecnia.cl / info@librotecnia.cl

**CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD:
ELEMENTOS PARA EL ANÁLISIS DE LOS PRECEDENTES
EN LA ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA Y LA
JURISDICCIÓN ESPECIAL**

*Constitutional control: elements for the analysis of precedents in
administrative action and the specialized courts*

José Antonio Ramírez Arrayás *

RESUMEN

El autor realiza un análisis de algunas de las nuevas competencias del Tribunal Constitucional recibidas luego de la reforma constitucional de 2005, para luego centrarse en el control de constitucionalidad de los actos administrativos, analizando la jurisprudencia sobre la materia del Tribunal Constitucional.

PALABRAS CLAVE

Tribunal Constitucional. Control de constitucionalidad de actos de la administración. Jurisprudencia del Tribunal Constitucional.

ABSTRACT

The author analyzes some of the new functions the Constitutional Court received with the constitutional amendment of 2005, focusing next in the consti-

* El autor es abogado, Doctor en Derecho. Profesor de Derecho Constitucional de la Universidad Central, Profesor del Postítulo de Derecho Constitucional, Pontificia Universidad Católica de Chile. ramirez@aslaw.cl Recibido el 25 abril de 2006, aprobado el 5 de junio de 2006.

tutional control of the acts of the Administration, from the point of view of the doctrine emanating from the decisions of the Constitutional Court.

KEY WORDS

Constitutional Court. Constitutional control of acts of the Administration. Constitutional Court case law.

La Carta Política de 1980 entrega al Tribunal Constitucional las funciones propias de supremo intérprete de la voluntad del Constituyente, para ello goza de la titularidad de la función de control de constitucionalidad para los actos emanados de los diversos órganos que actúan en el ejercicio del principio de la soberanía del Estado.¹

El Texto Fundamental por medio de los arts. 93 y ss. –tras la reciente reforma 2005–, enumeran y regla los respectivos tipos de ejercicio de control de constitucionalidad que practica el Tribunal que involucra a otros órganos del Estado. Mencionemos en este punto algunos de sus alcances característicos: en el proceso de formación de Ley y de la normativa legal vigente, así como de los tratados internacionales; respecto de los actos de la administración; en la función judicial en cuanto existan gestiones pendientes y deba declararse inaplicable un texto legal o en la dictación de sus autos acordados; en el control de legalidad de la Contraloría General de la República; en el funcionamiento de las organizaciones, movimientos o partidos políticos; o bien en las contiendas de competencia entre autoridades políticas o administrativas que no correspondan al Senado.

No nos detendremos en el detalle de los diversos tipos de control. Nos interesa resaltar algunas de las nuevas atribuciones que la citada reforma encomienda al Tribunal Constitucional, en cuanto ellas son determinantes en concentrar el ejercicio de la función de velar por la supremacía constitucional, en particular, como veremos, en la relación con el presidencialismo vigorizado que define nuestro sistema institucional.

El Tribunal, como “guardián” de la Constitución, no tendrá contrapesos y fijará, dentro del marco constitucional, sus propias competencias. Corolario de lo anterior será la entrega que el Constituyente formula del control a posteriori de las leyes, dejando su inaplicabilidad ahora en manos de la propia Corte de lo Constitucional y sustrayéndola, por tanto, del conocimiento de la Corte Suprema.

¹ Como advierte Giorgio Berti. 1990. *Interpretazione Costituzionale*, Edit. CEDAM, segunda edición, p. 603, la Corte Constitucional es, bajo el perfil institucional, el órgano de “chiusura” (clausura) del ordenamiento entendido como jurisdicción.

Además, incorpora la potestad para monopolizar la sentencia de inconstitucionalidad de preceptos legales con efectos derogatorios –ex nunc–.²

A la judicatura ordinaria se le sustrae, también –en beneficio del Tribunal Constitucional–, de la potestad de dictar los autos acordados que regulan su funcionamiento interno, en cuanto a vigilar la constitucionalidad de los textos que emanan de la Corte Suprema, las Cortes de Apelaciones y el Tribunal Calificador de Elecciones.

En este mismo sentido de “monopolizar” el rol de “velador” constitucional se le entregan a este Tribunal los conflictos de competencias que se generan entre los tribunales inferiores de justicia y las autoridades políticas, cuestión que se radicaba –en el Texto de 1980– en la Corte Suprema. Cabe hacer notar a este punto que no se confió a esta Corte Constitucional los conflictos suscitados entre las autoridades políticas y los tribunales superiores de justicia, manteniendo el criterio institucional de permitir dilucidar esta materia al Senado, no obstante la opinión doctrinaria partidaria del principio de la monopolización.³

La defensa de la Constitución se liga así, en nuestro sistema institucional, a la justicia constitucional que recoge como fuente la concepción kelsiana, justificada por razones históricas, sociales y culturales: el apego a la normatividad jurídica, la ausencia de un criterio casuístico que ampare la tendencia del “judicial review”, la seguridad jurídica que emana del texto conocido por presunción legal, tras su publicación oficial.

Chile sigue el modelo europeo predominante de control concentrado de constitucionalidad,⁴ y entrega al Tribunal de lo constitucional, un bloque de competencias y atribuciones, no sujetas a un control político, pues se encuentran excluidos de aquellas autoridades susceptibles de acusación parlamentaria, como sí lo son los ministros de los tribunales superiores de justicia y el Contralor General de la República, por notable abandono de deberes.

En el caso chileno, esta vigorización de la justicia constitucional concentrada en el Tribunal, debe necesariamente vincularse, en el sistema de fuentes del derecho

² En este sentido, Gastón Gómez Bernales. 2005, en “La Reforma Constitucional a la Jurisdicción Constitucional”, obra colectiva *Reforma Constitucional*, Editorial LexisNexis, coordinador Francisco Zúñiga U., p. 663.

³ Advierte como “curioso” que los borradores y propuestas que fueron de criterio extensivo de control, no prosperaran, Gómez Bernales, ob. cit., p. 684.

⁴ Sobre las características de este modelo Marc Carril, 2000. “La Jurisdicción Constitucional en Europa: Las funciones del Tribunal Constitucional español y las hipotecas del caso chileno”, en *Estudios de Teoría del Estado y Derecho Constitucional en Honor de Pablo Lucas Verdú*, Editorial Instituto de Investigaciones Jurídicas Universidad Nacional de México, Servicio Publicaciones Facultad Derecho Universidad Complutense, pp. 1473 y ss.

y en la dirección política del Estado, en la actuación del Presidente de la República como titular de la jefatura de Estado, de gobierno y de administración (art. 24).

El sistema constitucional comprende un presidencialismo vigorizado en el que el Presidente mantiene, dentro de sus competencias, las derivadas del proceso de formación de leyes (iniciativa exclusiva en un espectro relevante de materias que indica el art. 65; preponderancia en el origen y tramitación en el proyecto ley de presupuestos, titularidad en el sistema de urgencias y en las observaciones parciales y totales, entre otros); designación de embajadores, ministros y representantes ante organismos internacionales; conducción de relaciones internacionales, nombramiento de los magistrados y fiscales judiciales –en el caso de los miembros de la Corte Suprema con aprobación del Senado–, designación de gabinete bajo régimen atenuado de responsabilidad política, respecto del Parlamento.

Resalta en este cúmulo de atribuciones las que derivan de su potestad reglamentaria, tanto originaria o autónoma como derivada o de ejecución (art. 32 N° 8).

La dirección política (indirizzi) diseñada por el Constituyente se confía al Presidente de la República, quien actúa a través de sus prerrogativas –concordante con el art. 24 de la CPR–, tanto a nivel de las decisiones fundantes –como directrices del Estado (en este caso como Jefe de Estado)–, como en la adopción de las decisiones políticas (a través de las funciones de gobierno), o bien a través de la determinación de las actuaciones administrativas requeridas para este objeto (función administrativa).

En el ejercicio de la potestad normativa reglamentaria del gobierno y la administración, la actuación presidencial se encontrará sometida al control de constitucionalidad, preferentemente de la Contraloría General de la República y del Tribunal Constitucional.

Vemos que la reforma de 2005 refuerza el rol “velador” de la corte constitucional, de manera de asegurar el sometimiento del Gobierno y la Administración al respeto del Estatuto Fundamental.⁵

Conveniente resulta revisar, a este punto, el nuevo texto Constitucional a la luz de las modificaciones introducido al Texto Originario de 1980. El art. 93 del texto 2005, en su numeral 6, contempla como atribución del Tribunal Constitucional resolver sobre la constitucionalidad de un decreto o resolución del Presi-

⁵ Sobre los distintos criterios del Tribunal Constitucional respecto a su relación con los órganos del Estado y, en particular, la “deferencia razonada”, Patricio Zapata Larraín. 2002. *La Jurisprudencia del Tribunal Constitucional*, Editorial Biblioteca Americana Universidad Andrés Bello, pp. 73 y ss.

dente de la República, que la Contraloría General haya representado por estimarlo inconstitucional (en conformidad al art. 99).

Esta norma es similar a la dispuesta en numeral 6° del art. 82 del texto original de 1980.

Sin embargo, encontramos una diferencia sustancial en la atribución sobre control de constitucionalidad de los decretos supremos “cualquiera sea el vicio invocado”, incluyéndose los que fuesen dictados en el ejercicio de la potestad reglamentaria autónoma del Presidente de la República, cuando se refieren a materias que pueden estar reservadas a la ley por mandato del art. 63 (numeral 16 del art. 93).

El texto de 1980, en su versión primaria, no incluía esta frase genérica “cualquiera sea el vicio invocado”, procurando así abrir el conocimiento para los defectos de forma y sustantivos.

Adelantemos aquí una reflexión hermenéutica: si la postura del Constituyente reformador fue la de otorgar seguridad o certeza interpretativa, en el sentido de que el control de constitucionalidad que ejerce el Tribunal lo es tanto para los vicios de forma o de procedimiento en la formación del acto administrativo, como de contenido, esto es, en lo sustantivo, por contrariar la Constitución, podría estimarse que la redacción admite un ejercicio de duda.

Si el ideario del Constituyente fuera admitir el control extensivo de los vicios –formal o sustantivo–, esto podría aparecer menguado al parecer que se limita el control cuando la potestad reglamentaria autónoma excede al campo de reserva legal (que prevé el art. 63).

Esto es, podría desprenderse que no habría control de la potestad reglamentaria originaria en el caso que se refiera la cuestión de constitucionalidad a aspectos diversos a la reserva de ley.

No podría ventilarse ante esta Corte los asuntos que versen, por ejemplo, sobre supuestas vulneraciones de la Constitución por parte de un decreto supremo, que se reconoce como una materia propia de la potestad reglamentaria.

La voz “cuando”, que ocupa el Constituyente, podría entenderse que condiciona la causal de examen.

Nos inclinamos decididamente por entender de manera teleológica y armónica este precepto, de manera de asumir que los vicios sujetos a control son de carácter general, formal o sustantivos, propios de la potestad reglamentaria autónoma como de la derivada.

Resurge aquí una discusión doctrinaria y jurisprudencial acerca de la función que ejerce la Contraloría General de la República en el trámite de toma de razón.

A propósito del Decreto Reglamentario N°140 del Ministerio de Vivienda y Urbanismo, se presenta al Tribunal Constitucional, en noviembre de 1990, un requerimiento basado en la inconstitucionalidad del Decreto Supremo, cuestión que derivó en que la Presidencia de la República de la época argumentara la incompetencia de este Tribunal para controlar la constitucionalidad sustantiva de los decretos.

La tesis gubernamental de entonces radica en que los actos de la administración –entre los que se incluye los decretos supremos– “están sometidos al control de legalidad... examen confiado a un organismo autónomo con el nombre de Contraloría General de la República”.

Advierten ilustres profesores que sustentan la posición gubernamental que una posición contraria –esto es, control sustantivo de los decretos– “chocaría con una interpretación que convirtiera a la Contraloría en un mero órgano de fiscalización interna, en un asesor jurídico y un contable del Ejecutivo, a transformar el examen de legalidad en un juicio siempre provisorio susceptible de ser reclamado por inconstitucionalidad...”.⁶

La posición contraria, que acoge la procedencia del requerimiento de constitucionalidad sustantivo de los decretos, la encontramos en las opiniones, entre otros, de Teodoro Rivera. Este autor, en el propio proceso del Tribunal Constitucional, argumenta que los controles de la Contraloría y del Tribunal Constitucional son complementarios, esgrimiendo que lo que hace la Corte de lo Constitucional difiere de lo que se le mandata a la Contraloría General de la República, pues la primera se basa en un proceso de “racionalidad judicial”, confrontando pareceres diversos y oyendo a las partes, y atribuye al segundo, esto es, la Contraloría, una función de contralor o fiscalizador privado de estos elementos.

Agreguemos a los conceptos vertidos sobre estos tópicos por Alejandro Ferreira, quien señala que “existen suficientes elementos que permiten sostener la conveniencia y necesidad del control de constitucionalidad de los decretos, de los cuales el más saliente y decisivo se relaciona con la importancia que en nuestro sistema tiene la potestad reglamentaria autónoma”.⁷

⁶ Zapata Larraín, Patricio. 1994. *La Jurisprudencia del Tribunal Constitucional*, primera edición, Editorial Jurídica La Ley, pp. 180 y ss., describe en detalle las posiciones y discusión doctrinaria, citando entre los suscriptores del documento que avala la postura gubernamental a los profesores Carlos Andrade, José Luis Cea, Enrique Evans, Humberto Nogueira, Jorge Precht, Mario Verdugo y Emilio Pfeffer.

⁷ Justicia Constitucional: análisis del Tribunal Constitucional chileno español, Memoria para optar al

El Tribunal fijó en esta ocasión su jurisprudencia que se mantendrá hasta nuestros días, en cuanto a que “esta atribución de conocer los reclamos que otorga la Carta Fundamental al Tribunal Constitucional en el caso que el Presidente de la República dicte un decreto inconstitucional, no puede quedar subordinada a que la Contraloría General de la República curse sin observaciones un decreto supremo, pues del contexto armónico de las disposiciones del art. 82 de la Constitución Política se desprende en forma inequívoca que el Tribunal Constitucional tiene supremacía constitucional”.⁸

De esta manera, el Tribunal Constitucional declara que “en uso de sus facultades exclusivas... tiene las atribuciones constitucionales suficientes para entrar a conocer y resolver el requerimiento sobre la inconstitucionalidad” del decreto supremo.

Esta discusión se repite con ocasión del Decreto Supremo, del Ministerio de Justicia, N° 143, que privó a la sociedad benefactora y educacional Dignidad de su personalidad jurídica.

El Tribunal Constitucional reafirmó su competencia para conocer de la inconstitucionalidad de los decretos supremos. Por su parte, el gobierno de la época persiste en el criterio de desconocer la facultad en este ámbito de la Corte de lo Constitucional, por cuanto no tendría “facultad de declarar inconstitucional un decreto particular dictado en conformidad a una ley vigente”.

Siguiendo esta línea argumental, el Tribunal Constitucional sólo tendría facultad para examinar, en el caso de un decreto autónomo, “el cómo y el qué se ha dictado, y si fuese de ejecución se preocuparía cómo se ha dictado”.⁹

Anotemos que el rechazo al requerimiento se basó en la incompetencia para reclamar la inconstitucionalidad de las leyes en que se funda el decreto, entendiendo que sería materia del control de constitucionalidad propio de ley, que deriva en la inaplicabilidad que debería conocer la Corte Suprema (según el texto de 1980).

Aprovechemos esta ocasión para aprovechar el espacio doctrinario para argumentar que estos fundamentos se alteran con la reforma 2005, pues será el

grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile, 1992, pp. 191-192, recogido por Patricio Zapata, op. cit., pp. 180 y ss.

⁸ Op. cit., Patricio Zapata, p. 14.

⁹ Patricio Zapata, op. cit., pp. 180 y ss., quien advierte que “de acuerdo a esta interpretación, un decreto de ejecución formalmente impecable, que se limita a aplicar una ley inconstitucional, sólo perderá validez jurídica si la Corte Suprema declara inaplicable por inconstitucional la ley fundante o bien si el tribunal de fondo constata la derogación tácita de ésta por contradicción con el texto constitucional posterior”.

propio Tribunal el que conoce de la inaplicabilidad con efectos parciales y en su caso ex nunc (art. 93 N^{os} 6 y 7).

La competencia del Tribunal Constitucional para conocer de los Decretos Supremos la encontramos en los fallos relativos a publicidad caminera N^{os} 146 y 167, el primero de 21 de abril 1992 y el segundo de 6 de abril de 1993.

En sentencia, con votación dividida, la mayoría estimó la inconstitucionalidad del decreto, aduciendo que la materia tratada era propia de ley que regula o desarrolla una actividad económica.

Se apartaría del ámbito de la potestad reglamentaria autónoma, que tiene como límite el dominio máximo legal.

Lo que nos interesa en estos fallos es destacar la consecuente jurisprudencia de la recepción de la competencia para conocer de la inconstitucionalidad de los decretos supremos, ahora por la afectación de la reserva legal, cuestión que aparecería pacífica –al menos en cuanto a competencia– de la revisión del numeral 12 del art. 82 del texto originario, lo que se recoge y se fortalece con la reforma de 2005.

Asentado pues el principio de la competencia sobre los decretos supremos, los fallos del Tribunal Constitucional serán más relevantes en cuanto reproche de constitucionalidad de los decretos supremos que exceden la reserva legal (que consagraba el art. 60 –hoy 63– original en relación al art. N^o 8 de la CPR).

En este sentido, encontramos la objeción de constitucionalidad que efectúa el Tribunal Constitucional en el proyecto de ley que modifica la Ley 19.175 relativa a la estructura y funciones de los gobiernos regionales de 14 de junio de 2005.

En este fallo se declara inconstitucional “el hecho de delegar en un Reglamento la organización interna del gobierno regional”.

Los criterios de mayoría y minoría del Tribunal en fallos como Tarifa de Peajes, Rol N^o 183, ponen al descubierto el debate sobre el ámbito de la potestad reglamentaria reguladora, especialmente en materias económica y los límites que impone la reserva legal que estatuye el Constituyente en las materias propias del denominado “dominio máximo” que se le concede al legislador.

Advirtamos desde ya que, en cuanto al precedente de los fallos del Tribunal Constitucional, en materia de seguridad jurídica para la actuación de la administración en el campo regulatorio, estará dominado por el análisis casuístico, sobre los alcances que la norma reglamentaria tenga en las diversas situaciones en que se dicte un decreto de esta naturaleza.

El hecho que existan en materias reguladas por ley, lo que se reafirma en el art. 19 N° 21 de la CPR, sobre actividades económicas y su regulación legal, conllevan a un examen de constitucionalidad cuando la actuación administrativa del regulador pueda suponer una vulneración del propio marco legal regulatorio.

Las certezas jurídicas de los precedentes en estos ámbitos –jurisdicción regulatoria– serán extremadamente complejas, en la medida en que los procesos vinculados a actividades económicas se apartan cada vez más de soluciones ortodoxas o clásicas y adquieren la necesidad de constantes pronunciamientos y revisiones técnicas.

Esto hace necesario que sea el administrador un ágil y eficiente pronunciator de normas que, preservando la reserva legal, permita el necesario dinamismo y correcta actuación de los actores económicos, ya sean públicos o privados.

Reflexionemos en este ámbito en un asunto esencial, respecto a los precedentes de la jurisprudencia constitucional, siempre en este ámbito regulatorio.

Los órganos que ejercen jurisdicción especial, como el caso del Panel de Expertos relativo a la legislación eléctrica, las Comisiones Arbitrales, que estatuye la Ley de Concesiones de Obras Públicas, el Tribunal de la Libre Competencia, por nombrar algunos casos, podrán ser sujetos de control de la constitucionalidad respecto de sus resoluciones.

Entendemos que la Corte Suprema es titular de la Superintendencia directiva correccional y económica de todos los tribunales de la nación (art. 82). Si, en definitiva, estos órganos especiales ejercen jurisdicción, y por tanto serían tribunales, puede el Tribunal Constitucional conocer de la constitucionalidad de sus resoluciones, una vez que la Corte Suprema ejerza sus funciones de Superintendencia, salvo el caso que la propia legislación de estos órganos de jurisdicción especial establezcan la posibilidad de interponer recursos ante la justicia ordinaria.

A lo anterior, debe agregarse que el Tribunal Constitucional admite, dentro de sus atribuciones, el resolver la inaplicabilidad de los conceptos legales a raíz de cualquier gestión que se conozca en “ante un tribunal especial” (art. 93 N° 6).

En consecuencia, al asimilar estos órganos de jurisdicción especial a tribunales especiales, se admitiría la sujeción al control de constitucionalidad, que hemos mencionado, del Tribunal Constitucional.

La importancia del control de constitucionalidad en el ámbito del ejercicio de la potestad reglamentaria, y en particular en la actuación de los órganos administrativos, radica precisamente en la ampliación progresiva de competencias normadoras en ámbitos técnicos que requieren, sin embargo, estar reglados.

Se encontrará esta situación de manera acentuada en el campo de la actuación económica de órganos públicos y privados y, en especial, cuando se encuentran comprometidos servicios públicos.

En este sentido, el legislador ha previsto, al amparo del reconocimiento del Constituyente, la ampliación de actuación administrativa. De esa forma se entiende el mandato constitucional para exigir la necesaria probidad y transparencia de los procedimientos administrativos (a través del art. 8º nuevo de la reforma 2005), que es armonioso con el ya originario principio de igualdad en la protección de la ley en el ejercicio de las personas, y por ende de los administrados (art. 19 N° 2).

A su vez, es concordante con los principios de responsabilidad de la Administración del Estado y de sus organismos y municipalidades, así como de los funcionarios propiamente tales que hubieran causado daño a los particulares.

Vemos cómo el Tribunal Constitucional, ante el Proyecto de Ley que fija las Bases de los Procedimientos que rigen las Bases de la Administración del Estado, Rol 374, de 13 de mayo de 2003, no advierte inconstitucionalidad en las facultades del órgano administrativo que inició un trámite de procedimiento para disponer su acumulación con otros más antiguos, con los que guarde identidad sustancial o íntima conexión, o su desacumulación y que respecto de esta resolución no proceda recurso alguno.

A su vez, el propio Proyecto de ley eliminaba la posibilidad de recurso alguno respecto de la decisión de la autoridad administrativa que ordene la tramitación de urgencia al procedimiento, lo que tampoco sufre una cuestión de constitucionalidad.

Confía así el Tribunal Constitucional en el procedimiento de resolución de conflictos en vía administrativa, aun cuando en algunos casos no admita recursos de reclamación en su etapa de tramitación, esto no afectaría el principio general del debido proceso que garantiza el propio Constituyente (art. 19 N° 3).

En esta línea argumental es que puede citarse la sentencia del Tribunal Constitucional sobre el Proyecto de Ley que regula sistemas de transporte de energía eléctrica y otras materias, Rol N° 430, de 10 de marzo de 2004, en que admite al Ministro del ramo fijar tarifas de subtransmisión y sus respectivas fórmulas de indexación vía decreto supremo, luego de un procedimiento que involucra tanto a la autoridad administrativa como a los terceros interesados y, en su caso, al Panel de Expertos.

Vemos cómo el Tribunal admite la constitucionalidad de este tipo de procedimientos de regulación público-privada que establece derechos y obligaciones para los diversos agentes que intervienen en la actividad económica y que impactan a los usuarios y consumidores.

Emulando a Pizzorusso sobre “la panoplia constitucional”, veremos aquí una amalgama de estatutos jurídicos que se superponen y que requieren control de constitucionalidad caso a caso, como resulta de la incorporación del art. 7º del referido Proyecto eléctrico en que se aprueba por el Tribunal Constitucional la constitucionalidad de reconocer a los integrantes del Panel de Expertos, su secretario abogado y personal auxiliar las normas sobre responsabilidad administrativa y probidad establecidas en la Ley Orgánica de Bases Generales de Administración del Estado, no obstante –como reconoce el Tribunal– que no forman parte de dicha administración. Esto se aprecia asimismo en la sentencia sobre Bases del Medio Ambiente Rol N º185 y sobre Tarifa de Peaje, Rol 183 de 17 de mayo 1984, en particular en el análisis del ámbito de la reserva legal.

El Constituyente, como sabemos, se inclinó por el dominio legal máximo, esto es, entregar al proceso de formación de ley la capacidad de pronunciarse sólo sobre las materias contenidas en el catálogo que el propio art. 63 de la Carta Política describe detalladamente, las restantes materias serán resorte de la potestad reglamentaria originaria. Esta última concentrará particular relevancia en el campo de la regulación de especialidad técnica. El control de constitucionalidad del Tribunal Constitucional, acentuado tras la reforma de 2005, enfrenta el desafío casuístico de determinar su sujeción –de los decretos– al estatuto constitucional aplicable. La vinculatoriedad del precedente constitucional estará marcado por el raciocinio jurídico aplicado en la hermenéutica constitucional.