

FALLO DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL  
SOBRE EL PROYECTO DE LEY "TELECOMUNICACIONES II"

I ANTECEDENTES

El 22 de noviembre el Tribunal Constitucional emitió el fallo por el cual ejerce el control de constitucionalidad sobre los aspectos propios de ley orgánica constitucional que tenía la modificación de la Ley Nº 18.168, General de Telecomunicaciones.

Conforme al artículo 82 Nº 1 de la Constitución corresponde a este Tribunal ejercer el control preventivo de constitucionalidad de las leyes orgánicas constitucionales.

En este fallo el Tribunal cambió su doctrina tradicional respecto a su competencia para determinar qué materias son propias de ley orgánica y cuáles propias de ley común. Su doctrina, hasta este fallo, era entregar tal función al parlamento, quien le remitiría los preceptos normativos precisos para que ejerciera su control, sin que pudiera extender su conocimiento a otras materias.

II EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

El Tribunal Constitucional es un órgano constitucional. Ello lo distingue de los órganos constitucionalmente relevantes. Como órgano constitucional encuentra en la Constitución su estatuto jurídico básico, es decir su organización y atribuciones. Los órganos constitucionalmente relevantes, en cambio, son aquellos respecto de los cuales la Constitución hace algunas referencias, sin que entre a regular su estatuto.

El Tribunal Constitucional fue incorporado a nuestro ordenamiento jurídico superior en la reforma constitucional de 1970. Su estatuto jurídico se encuentra establecido en la Constitución en los artículos 81, 82 y 83 y en la Ley Nº 17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional (19/05/81).

La función básica del tribunal es la defensa de la Constitución, es decir la preservación o reparación del orden jurídico que ésta establece. Para eso se le dota de todos los mecanismos necesarios para remediar los agravios generales o particulares que se cometan contra la Constitución. De ahí que le corresponda asegurar el valor normativo de la Constitución y el desarrollo de ésta, es decir que esta es una norma jurídica que manda, prohíbe o permite y no una norma programática. Además, le corresponde resguardar las minorías, de modo que las mayorías por un simple acuerdo, no violenten la Constitución. La Constitución expresa

el consenso básico de la sociedad. También, el tribunal vela por el equilibrio de las competencias de los distintos órganos constitucionales. Así por ejemplo, puede declarar inconstitucional un decreto que incurra en ámbitos reservados a la ley.

El Tribunal Constitucional ejerce un control jurisdiccional de las materias que se le encarga fiscalizar. En efecto, en su funcionamiento es posible encontrar las características que definen a todo tribunal: 1) actúa a petición de parte (art. 3º Ley Nº 17.997); 2) rige a su respecto el principio de inexcusabilidad (art. 3º); 3) sus actuaciones son públicas (art. 4º); 4) debe actuar imparcialmente; 5) toma sus acuerdos como los tribunales colegiados (art. 17); 6) sus sentencias deben cumplir los requisitos propios a este género de resoluciones judiciales (art. 31).

Sin embargo, en sus sentencias es posible exigirle un mayor grado de responsabilidad. En primer lugar, porque como supremo intérprete de la Constitución debe transmitir el máximo de seguridad jurídica posible. En segundo lugar, los miembros del Tribunal Constitucional son irresponsables, pues las decisiones, decretos e informes que expidan, no le imponen responsabilidad a sus miembros (art. 11). En tercer lugar, contra sus resoluciones no procede recurso alguno (art. 32). En cuarto lugar, sus sentencias obligan a todos los órganos del Estado. Es más, resuelto por el tribunal que un precepto legal determinado es constitucional, la Corte Suprema no puede declararlo inaplicable por el mismo vicio que fue materia de la sentencia. Finalmente, puede fundar su declaración de inconstitucionalidad en la infracción de cualquier precepto constitucional, haya sido o no invocado por los requerientes (art. 44).

### III LAS LEYES ORGANICAS CONSTITUCIONALES

Las leyes orgánicas constitucionales son una novedad en nuestro ordenamiento jurídico, pues fueron introducidas por la Constitución de 1980. Junto a ellas esta Constitución incorporó las leyes interpretativas de la Constitución y las leyes de base.

La Constitución no define lo que son las leyes constitucionales; sólo se limita a establecer las condiciones o requisitos de forma que deben reunir para su aprobación válida.

Las características básicas de este tipo de leyes son las siguientes:

1. Son leyes. Las LOC no se encuentran en un rango intermedio entre la Constitución y la ley; no hay diferencia jerárquica, subordinación entre la ley ordinaria y la LOC. La ley ordinaria tiene como marco de referencia sólo la Constitu-

ción, no las LOC. Leyes ordinarias y LOC tienen una misma jerarquía.

Las LOC se definen no en base al principio de jerarquía sino que en base al principio de competencia. Ello significa, por una parte, que están expresamente previstas y calificadas como tales en la Constitución. Son, por tanto, una excepción. De ahí que no haya más que las que la Constitución señala y que han sido incorporadas a nuestro ordenamiento jurídico para regular, en lo medular, ciertas instituciones básicas. Por la otra, significa que una ley ordinaria no puede invadir el ámbito de competencia que la Constitución le reservó a las LOC.

2. Necesitan para su aprobación, modificación o derogación, de las 4/7 partes de los diputados y senadores en ejercicio. Las LOC tiene por objeto dar estabilidad al sistema político y evitar el riesgo que mayorías ocasionales lo puedan alterar. Ello se funda en que los altos quórum que exigen obligan a ponerse de acuerdo. De ahí que no quepa extender el ámbito de competencia propio de las LOC, pues tal como lo ha dicho el propio Tribunal Constitucional, ello implica "rigidizar la legislación".
3. Están sujetas a control de constitucionalidad preventivo por parte del Tribunal Constitucional.

#### IV LA DOCTRINA CLASICA DEL TRIBUNAL SOBRE QUIÉN CALIFICA LO ORGANICO CONSTITUCIONAL

El Tribunal Constitucional sostuvo en innumerables fallos que sus atribuciones son de derecho estricto, no siendo lícito extenderlas más allá de lo reglamentado expresamente por la Constitución. De ahí que no podía extender su control a preceptos de rango simple o común, aún cuando pudieran ser inconstitucionales.

Lo anterior implicaba que quien definía los aspectos sobre los cuales el tribunal debía ejercer su control obligatorio y preventivo en materias propias de LOC, era el Parlamento. Este le sometía a su consideración los preceptos determinados sobre los cuales debía ejercer su control, de modo que no podía extenderse a otro.

Sin embargo, esta tesis no siempre la aceptó el tribunal unánimemente. En efecto, en varias sentencias del tribunal hubo votos de minoría. La gran mayoría de ellos fueron sustentados por Enrique Correa Labra. Para él no era posible aceptar que el tribunal se pronunciara únicamente sobre la constitucionalidad de las normas del proyecto de una LOC y no sobre su totalidad. Los

argumentos que esgrimía para fundar dicha tesis eran los siguientes:

1. El artículo 82 N° 1 de la Constitución entrega al Tribunal Constitucional "ejercer el control de constitucionalidad de las LOC antes de su promulgación". Este precepto no ordena que este control se efectúe sólo respecto de las normas que sean propias de LOC sino sobre la totalidad del proyecto, a fin de establecer si sus composiciones son o no constitucionales.
2. El artículo 35 de la LOC del Tribunal Constitucional dispone, en su inciso segundo que "oída la relación, el tribunal resolverá sobre la constitucionalidad del proyecto". Este precepto no ordena que el tribunal se pronuncie únicamente sobre la constitucionalidad de un artículo que sea propio de materia de una LOC.

Ello se acentúa si se tiene presente lo dispuesto en los incisos segundos y tercero del mismo artículo 35: "Resuelto por el tribunal que el proyecto respectivo es constitucional" y "Si el tribunal resolviera que uno o más preceptos del proyecto son inconstitucionales".

3. Si el tribunal ejerce su control respecto de todo el proyecto, vela mejor por la pureza legislativa y evita que se produzca la incertidumbre respecto a la categoría de la ley, sobre todo en la parte que no se pronuncie por incompetencia o falta de atribuciones.

La tesis de Correa Labra, entonces, consistía en que el veredicto de constitucionalidad del Tribunal Constitucional debía versar sobre la totalidad del proyecto, sin que sea permitido segmentarlo o dividirlo con dicho objeto. El tribunal debe pronunciarse sobre el todo (STC 24/09/82). No es procedente que el Tribunal Constitucional se restrinja en el control que la Constitución Política le encarga ejercer por el hecho que el poder legislativo le indique que lo consulta sólo con respecto a ciertas y determinadas disposiciones del proyecto que le envía. Elevado un proyecto a conocimiento del Tribunal Constitucional es el propio tribunal el que está llamado a calificar si sus normas corresponden o no, en todo o en parte, a una LOC, para así ejercer el control que la Constitución Política le encomienda (STC 26/12/89, voto de minoría de Ministros Cereceda y García; STC 09/01/89, voto de minoría del Ministro Valenzuela)

## V LA NUEVA DOCTRINA DEL TRIBUNAL SOBRE LA CALIFICACION DE LO ORGANICO CONSTITUCIONAL

En sentencia de 22 de noviembre de 1993, recaída sobre el control de constitucionalidad sobre una modificación a la Ley General de Telecomunicaciones, el Tribunal Constitucional innovó radicalmente respecto a su doctrina anterior. En efecto, el voto de mayoría sostuvo que es al Tribunal Constitucional a quien corresponde calificar qué materias son propias de ley orgánica y cuáles propias de ley común, transformando la calificación que ejerce el Parlamento en provisoria.

Hay que tener presente que en fallo de 22 de julio de 1993 el tribunal esbozó su tesis sobre el precedente. En esta sentencia el tribunal sostuvo que los cambios en su doctrina jurídica deben producirse siempre que existan motivos o razones fundamentales que lo justifiquen, pues la razón decisoria contempladas en fallos anteriores del propio tribunal crea certeza y seguridad jurídica necesaria para todos aquellos a quienes el fallo pueda interesar o afectar.

Ello implica que el tribunal consideró que habían razones suficientes para innovar en lo que había sido su doctrina respecto de la calificación de lo orgánico constitucional.

Los argumentos que esgrimieron para su tesis los Ministros Jiménez, Jordán, García y Colombo son los siguientes:

1. Las normas que se han sometido a su control constituyen un todo orgánico y sistemático con el resto del precepto. De este modo con un análisis parcializado de su contenido, el tribunal no puede desarrollar íntegra y cabalmente su labor fundamental destinada a preservar los valores rectores que conforman las bases de la institucionalidad.
2. El Tribunal Constitucional no puede verse restringido en el ejercicio de su labor al consultársele sólo incisos de un artículo, en especial si éste constituye una disposición nueva que se crea.
3. El Tribunal no está actuando de oficio sino que cumpliendo su función fundamental de velar como órgano preventivo por la supremacía y aplicación integral de las normas de la Constitución. Esta labor no puede estar sujeta a restricciones.

El voto de minoría de los Ministros Bulnes, Faúndez y Jordán, sosteniendo la tesis tradicional del tribunal, se fundó en los siguientes argumentos:

1. El Tribunal Constitucional sólo puede ejercer su jurisdicción a requerimiento de los órganos constitucionales o de las personas que intentan la acción pública. Es decir, no puede actuar de oficio.
2. El Tribunal Constitucional de manera reiterada e invariable ha señalado que no es procedente que pueda efectuar el control de constitucionalidad sobre normas de un proyecto de ley que no han sido sometidos a su examen.

Sin embargo, es preciso consignar que el voto de minoría coincidió con el de mayoría en la necesidad de hacer presente al Congreso la inconveniencia que el Tribunal ejerza su control respecto de incisos o partes de un precepto y no del precepto respectivo en su integridad. Es el contenido total de la norma el que permite fijar su real sentido y alcance y ejercer cabal y razonablemente el control constitucional correspondiente.

## VI CONCLUSIONES

1. Corresponde al Tribunal Constitucional velar por la supremacía constitucional. Para ello el ordenamiento jurídico lo dota de las competencias necesarias para cumplir dicha función, entre las cuales se encuentra la de impedir que un precepto aprobado por el Congreso viole la Constitución o exceda el ámbito de competencia propio de las LOC.

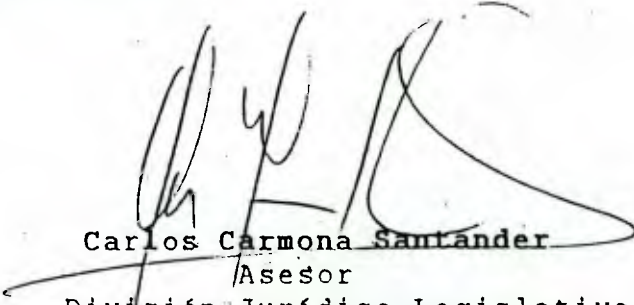
2. Las LOC son una innovación en nuestro ordenamiento jurídico, pues fueron incorporadas por la Constitución de 1980. Pero son excepcionales. Por lo mismo su ámbito no puede ampliarse, pues ello conlleva -por la superlegalidad de forma que tienen (altos quórum y control preventivo de constitucionalidad)- rigidizar la legislación.

3. El fallo de 22 de noviembre de 1993, recaído sobre una modificación a la Ley General de Telecomunicaciones, implica un cambio en su jurisprudencia. En efecto, hasta este fallo sólo votos de minoría habían sostenido el carácter provisorio que tiene la calificación orgánica o común de ciertas materias que efectúa el Parlamento, pues dicha función le corresponde al Tribunal Constitucional.

Con dicho fallo el tribunal rompe sus precedentes, y considera que es a él a quien corresponde la calificación de las materias que son propias de LOC y cuáles propias de ley común. Fundó su argumentación en que los incisos o partes de un artículo forman un solo todo; ello implica que sea difícil su separación, de modo

que para comprender su exacto contenido y alcance, el tribunal debe conocer de todo el artículo, pues el artículo es un todo orgánico y sistemático. La labor del Tribunal Constitucional se vería entrabada si su control es parcializado.

De ahí que el Tribunal Constitucional haya formulado una prevención en el sentido de que el Congreso debe someter a su control la totalidad de un precepto y no una parte de él.



Carlos Carmona Santander

Aseor

División Jurídico-Legislativa

Ministerio

Secretaría General de la Presidencia