

Carlos Carmona Santander*

El principio pro requirente en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional

I. Introducción.

El N° 2 del art. 82 de la Constitución dispone que corresponde al Tribunal Constitucional «resolver las cuestiones sobre constitucionalidad que se susciten durante la tramitación de los proyectos de ley o de reforma constitucional y de los tratados sometidos a la aprobación del Congreso». Tal situación constituye uno de los casos que la doctrina conoce como «cuestión de constitucionalidad», que la LOCTC denomina «conflictos de constitucionalidad» y que en el derecho comparado se sindicó como «recurso previo».

La denominación de «cuestión» obedece al sentido que el Diccionario de la Real Academia da a esta expresión: «pregunta que se hace o propone para averiguar la verdad de una cosa controvirtiéndola». Es decir, la «cuestión de constitucionalidad» es la pregunta concreta que se hace al Tribunal Constitucional mediante requerimiento para que, en su rol de supremo guardián de la supremacía constitucional, resuelva sobre la controversia que existe sobre la constitucionalidad de determinadas materias que no han podido dilucidarse definitivamente por otros mecanismos, como los informes de comisión o la declaración de inconstitucionalidad hecha por el presidente de una comisión o por la sala de alguna de las Cámaras.

Como lo ha señalado el propio Tribunal, la facultad de formular un requerimiento es una atribución constitucional concedida para impetrar un esclarecimiento, a través de una decisión jurisdiccional, que impida que un proyecto de ley llegue a consagrar normas que se aparten de los preceptos constitucionales (STC, rol 207, 10.02.95). Por lo mismo, la existencia de una cuestión de constitucionalidad constituye un presupuesto de admisibilidad de la acción constitucional, la que se hace efectiva a través de un requerimiento (STC rol 228, 15.12.95).

Ahora bien, existen requisitos de fondo, establecidos en la Constitución, y requisitos de forma establecidos en la LOC del Tribunal Constitucional.

* *Profesor de Derecho Administrativo, Facultades de Derecho Universidad de Chile y Diego Portales, y del Magíster en Derecho Constitucional de la U. Católica de Chile*

Los requisitos de fondo de una cuestión de constitucionalidad son los siguientes:

1. Debe existir una discrepancia, esto es, debe producirse un desacuerdo, una discrepancia sobre la preceptiva constitucional entre los órganos colegisladores. Tal discrepancia puede surgir en el seno del legislativo o entre este y el Ejecutivo.

La discrepancia debe ser precisa y concreta.

2. La cuestión debe suscitarse, es decir, levantarse, promoverse por los requirentes. El Tribunal se ha encargado de precisar que para que se cumpla este requisito, es necesario que haya quedado de manifiesto en la deliberaciones, sesiones y actas respectivas, que ha surgido, que se ha suscitado una cuestión por la que se pone en duda la constitucionalidad de una norma o disposición de un proyecto de ley. Si tal hecho no se ha producido, habrá certeza que la cuestión no se presentó y que, consiguientemente, no habrá base alguna para que exista un requerimiento al Tribunal Constitucional. No es de esta manera, un evento sorpresivo el que un requerimiento sea formulado, ya que necesariamente debe contar con un antecedente preciso, puesto públicamente de manifiesto (STC Rol N° 207, de 10/02/95).
3. La cuestión debe decir relación con disposiciones de un proyecto de ley. La desigual interpretación de las normas constitucionales, debe producirse en relación a un proyecto de ley o a una o más de sus disposiciones.
4. La cuestión debe suscitarse durante la tramitación del proyecto de ley. La Constitución no señala desde cuándo está en tramitación un proyecto; debe entenderse que ello ocurre desde que se da cuenta en la Cámara de la iniciativa. Sí, en cambio, señala hasta cuándo se entiende que está en tramitación para estos efectos: hasta antes de su promulgación. Así lo señala el inc. 4° del art. 82, al disponer que el requerimiento debe formularse «antes de la promulgación de la ley».

Los requisitos de forma, por su parte, los establece el artículo 39 de la LOC del Tribunal Constitucional. Conforme a esta disposición, el requerimiento debe contener una exposición clara de los hechos y fundamentos de derecho que le sirven de apoyo. Debe señalar, en forma precisa, la cuestión de constitucionalidad y, en su caso, el vicio o vicios de inconstitucionalidad que se aducen, con indicación de las normas que se estiman transgredidas. Al requerimiento deben acompañarse copias íntegras de las actas de sesiones de sala o comisión en las que se hubiere tratado el problema, y de los instrumentos, escritos y demás antecedentes invocados. Asimismo, se debe adjuntar el proyecto de ley, de reforma o tratado, con indicación de la parte impugnada.

No obstante los claros requisitos de forma y fondo establecidos en la Constitución y en la LOC, en algunas oportunidades el Tribunal ha relajado la exigencia de estas condiciones para favorecer su avocación al asunto.

Lo anterior es lo que constituye la aplicación del principio pro requirente.

A continuación se analiza, en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, las manifestaciones de este principio. Para ello, en primer lugar, se parte por precisar el concepto de este principio; luego se sintetizan sus principales expresiones. Enseguida, se pasa revista a las causales en que el Tribunal Constitucional no ha hecho primar este principio. Finalmente, se pasa revista a un caso reciente, en que el Tribunal Constitucional aplica todas las concreciones del principio pro requirente.

II. Concepto.

El principio pro requirente consiste en que el Tribunal Constitucional no exige los requisitos para admitir válidamente un requerimiento a tramitación o interpreta, para declararlo procedente, dichos requisitos en favor de quienes requieren.

El principio, tal como lo sostuvo el Ministro Valenzuela Somarriva en el voto de minoría respecto de la inadmisibilidad del requerimiento contra el tratado sobre Campo de Hielo Sur, se funda en que una interpretación restrictiva del artículo 82 de la Carta no se concilia con el espíritu de la Constitución, cual es permitir que los órganos legitimados puedan recurrir en forma expedita y sin exceso de formalidades a esta Magistratura, a fin de que ella vele efectivamente por el principio de «supremacía constitucional», misión que constituye la razón misma de su existencia dentro de nuestro ordenamiento jurídico (C.4°).

El principio pro requirente consiste, entonces, en considerar que para requerir no pueden tener cabida otros obstáculos que no sean aquellos que las propias normas constitucionales señalan. Debe desecharse, en consecuencia, interpretaciones que conlleven la configuración de condicionantes ajenos a la propia Ley Fundamental (STC Rol 207, de 10/02/95).

El principio pro requirente entiende que presentar requerimientos no es el ejercicio de una potestad, regida estrictamente por el principio de legalidad, sino un derecho de los parlamentarios.

El ejercicio de este derecho activa las facultades del Tribunal Constitucional para velar por la supremacía constitucional e impedir que un precepto contenido en un proyecto de ley, que vulnera la Constitución, se incorpore al ordenamiento jurídico. Es más grave que el Tribunal no ejerza estas facultades impeditivas, que exigir los requisitos para formular un requerimiento. Lo importante es que el Tribunal conozca de un asunto, no cómo llegue a conocerlo.

Tal como lo dijeron los Ministros Valenzuela y el abogado integrante Soto Kloss en el voto de minoría de la sentencia Rol 269, 17.12.97: la Constitución en parte alguna restringe o subordina la atribución de los legitimados activos para accionar, a la actitud que hubieran tenido de votar favorablemente o en contra de la aprobación del precepto. Una interpretación restrictiva no se concilia con la Carta Fundamental. Este es permitir que los órganos legitimados puedan recurrir en forma expedita al

Tribunal, a fin que vele por el principio de supremacía constitucional, el cual se encuentra consagrado como una de las bases esenciales de constitucionalidad.

A continuación se analizan sus principales manifestaciones.

III. Las manifestaciones del principio pro requirente.

Las manifestaciones que en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional pueden encontrarse del principio pro requirente, pueden agruparse en las siguientes categorías:

1. La causa sobreviniente.

La causa sobreviniente como una manifestación del principio pro requirente, tiene dos jurisprudencias muy claras. En una, el Tribunal se declaró competente para seguir conociendo de una norma impugnada, no obstante que cuando le correspondió resolver, por la dinámica legislativa, no existía la norma, pues había sido reemplazada. La otra, es la oportunidad en que puede presentarse un requerimiento.

a. El requerimiento contra la LOC M.

Existen varios fallos del Tribunal respecto de la norma exacta sobre la cual debe presentarse el requerimiento. El asunto tiene relevancia por el avance en su tramitación de los proyectos de ley que son objeto de requerimiento. Eso ha originado, en algunas ocasiones, que la norma requerida desaparezca en la tramitación con posterioridad a la presentación del requerimiento. Ello ha generado vacilaciones en el Tribunal, que se estructuran en dos posiciones:

- i. En un primer momento, el Tribunal sostuvo que la oportunidad en que se determinaba procesal y jurídicamente los preceptos cuestionados, era aquel en que se presentaba el requerimiento.

Esta doctrina la asentó con ocasión de requerimientos –uno de un grupo de Senadores y el otro de un grupo de Diputados- interpuestos contra el proyecto de ley que modificaba el estatuto docente. En aquella oportunidad se impugnaron dos aspectos de la modificación al estatuto docente que proponía una indicación del Ejecutivo. El primero interpretaba un precepto legal con el objeto de precisar la entrada en vigencia de una disposición; el segundo señalaba los fondos con cargo a los cuales se debían efectuar determinados pagos.

Los requirentes presentaron la cuestión de constitucionalidad los días 19 de mayo y 12 de junio de 1995, mientras el proyecto se encontraba en el Senado. Sin embargo, el Tribunal resolvió cuando el asunto había sido despachado por el Senado. Este último comunicó al Tribunal, por oficio de 26 de junio, que la segunda de las normas impugnadas había sido rechazada por dicho órgano.

En consecuencia, el Tribunal se vio enfrentado a la situación de tener que resolver sobre un texto impugnado, pero inexistente, pues había desaparecido durante su tramitación parlamentaria.

En aquella oportunidad, el Tribunal resolvió el asunto indicando que no podía pronunciarse sobre un texto que no existía. Expresamente señaló:

«Que los requerimientos de hecho, procesal y jurídicamente, han quedado limitados y reducidos conforme al oficio de fojas 139, de fecha 26 de junio último, proveniente del H. Senado de la República, a lo resuelto por dicha rama del Congreso el día 20 del mes ya citado, que aprueba el artículo 4º transitorio de la Ley N° 19.070... En consecuencia, no procede pronunciamiento de este Tribunal, en lo relativo a las circunstancias de imputabilidad...».

Como se observa, el Tribunal estableció una doctrina que consiste en que no le cabe pronunciarse sobre la inconstitucionalidad de un precepto de un proyecto de ley, si éste, producto de las vicisitudes que sufre durante su tramitación, desaparece.

El efecto de que la norma no exista al momento en que el Tribunal deba emitir el fallo, es que el requerimiento se reduce a aquellos aspectos que aún están vigentes en la tramitación legislativa.

La doctrina que sentó el Tribunal en dicho fallo se funda en que el artículo 82 N° 2 de la Constitución Política faculta al Tribunal Constitucional para «Resolver las cuestiones sobre constitucionalidad que se susciten durante la tramitación de los proyectos de ley...». Por su parte, la ley 17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional, precisa en su artículo 39, inciso primero, que «el requerimiento deberá contener una exposición clara de los hechos y fundamentos de derecho que le sirven de apoyo. Se señalará en forma precisa la cuestión de constitucionalidad y, en su caso, el vicio o vicios de inconstitucionalidad que se aducen, con indicación de las normas que se estiman transgredidas».

Más adelante, el inciso tercero del mismo artículo 39 añade: «En todo caso, se acompañará el proyecto de ley, de reforma constitucional o tratado, con indicación precisa de la parte impugnada».

De la lectura de los textos pertinentes, y de la naturaleza de las cuestiones de constitucionalidad, resulta evidente que los requerimientos han de dirigirse contra normas precisas de un proyecto de ley en actual tramitación. Es claro, en consecuencia, que la objeción no puede impugnar un anteproyecto así como tampoco puede impugnar normas que, habiendo sido consideradas en algún momento durante la tramitación legislativa, han sido posteriormente rechazadas.

El examen del proceso formativo de la ley reveló, entonces, que los preceptos que se estimaron violatorios de la Carta Fundamental por el requerimiento -los ya referidos números 4º y 8º del artículo 1º del proyecto- no sobrevivieron el tercer trámite legislativo y, en consecuencia, dejaron de ser parte del proyecto de ley.

De este modo, el requerimiento de inconstitucionalidad no es un mecanismo para formular consultas abstractas al Tribunal Constitucional ni tampoco es un procedimiento para anular vulneraciones potenciales, virtuales o probables a la Carta Fundamental. El Tribunal Constitucional es un órgano jurisdiccional a quien la Carta Fundamental le ha confiado la misión de resolver cuestiones de constitucionalidad concretas. No es un órgano de consulta sobre el sentido y alcance de la preceptiva constitucional que pueda incidir en futuros proyectos de ley, ni tampoco está autorizado a emitir dictámenes durante la tramitación de dichos proyectos, sobre materias jurídico-constitucionales abstractas o generales (STC Rol N° 23, de 26/09/84).

- ii. Sin embargo, dicha doctrina la cambió el Tribunal Constitucional en la causa Rol 228, de 15/12/95, que resolvió un requerimiento formulado al proyecto de ley que modificaba la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades en lo relativo a la generación de autoridades. En esta oportunidad, señaló que las modificaciones al texto requerido eran causas sobrevinientes, que no alteraban su competencia.

El asunto se originó en que el proyecto impugnado por los requirentes se encontraba, en el momento de formularse éste, en Comisión Mixta, pues se había producido la situación que contempla el artículo 68 de la Constitución Política, es decir, el proyecto fue adicionado o enmendado por la Cámara revisora y estas adiciones o enmiendas fueron reprobadas por la Cámara de origen.

En efecto, el requerimiento de inconstitucionalidad impugnó los números 4 y 8 del artículo 1º del proyecto de ley que modifica la Ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades. Específicamente, la objeción se dirigió contra los artículos 99 y 115 de dicha ley, tal cual fueron aprobados por el Senado en el segundo trámite constitucional.

El examen de los antecedentes legislativos revelaba que ambos preceptos cuestionados por el requerimiento, fueron adicionados o enmendados por el Senado respecto del proyecto que había aprobado la Cámara de Diputados en primer trámite constitucional. En consecuencia, y de acuerdo con el inciso primero del artículo 68 de la Carta Fundamental, el proyecto aprobado de esta manera volvió a su Cámara de Origen, en este caso la Cámara de Diputados.

En el tercer trámite constitucional, el 14 de noviembre de 1995, la Cámara de Diputados procedió a dar su aprobación al número 1º del artículo 1º y al artículo 2 del texto despachado por el Senado. Los números 4 y 8 del artículo 1º, en cambio, fueron rechazados por la Cámara de Diputados. De esta manera, y respecto de las materias contenidas en dichos numerales, procedía la conformación de una comisión mixta de igual número de diputados y senadores, la que debía proponer «la forma y modo de resolver las dificultades».

Cabe hacer presente que los requirentes hicieron su presentación ante el Tribunal el 23 de noviembre, es decir, nueve días después que el proyecto había pasado a la Comisión Mixta producto de la situación recién descrita.

El asunto es importante de precisar porque los requirentes hicieron su alegato en base al texto que aprobó el Senado. De hecho, en la página cinco de su escrito señalaron: «la actual redacción de este numeral fue producto de unas modificaciones hechas al proyecto original en el segundo informe de la Comisión de Gobierno, Descentralización y Regionalización del Senado, de fecha 27 de octubre de 1995».

Sin embargo, cuando al Tribunal le correspondió resolver no existía el texto impugnado, pues la Cámara rechazó el precepto aprobado por el Senado. Y como la Comisión Mixta está facultada para establecer un texto consensuado, podía darse el caso que propusiera a ambas cámaras un texto totalmente distinto al que aprobó la Cámara de Diputados o el Senado.

El Ejecutivo, en su contestación al requerimiento, sostuvo que la situación era equivalente a la resuelta en la causa del estatuto docente. En efecto, tal como ya se anotó, las normas impugnadas por los requirentes no existían al formularse el requerimiento y las materias sobre las que versaban se encontraban para ser objeto de consenso en una comisión mixta.

El Ejecutivo agregó que existía la posibilidad que la comisión mixta acordare reponer alguno o todos los contenidos de las normas aprobadas por el Senado en su oportunidad. Tal eventualidad, sin embargo, no podía anticiparse ni menos ser condición suficiente para justificar un requerimiento contra preceptos desechados.

El Tribunal rechazó el alegato del Ejecutivo y cambió su precedente. Sostuvo en esta oportunidad que las modificaciones al texto de normas requeridas, constituían causas sobrevinientes en relación a las materias sometidas a su decisión. Ello no podía alterar la competencia del Tribunal y menos la radicación de la causa. El Tribunal agregó que le correspondía resolver el requerimiento cualquiera fuera el estado del trámite legislativo en que se encuentre un proyecto. Y para resolver, debe tomarse en consideración el

texto requerido. Este texto es el que fija su competencia específica, determinando el mérito del proceso.

Para fundar su razonamiento, el Tribunal sostuvo dos argumentos.

- En primer lugar, que el Tribunal fue constitucional y legalmente requerido para pronunciarse. Por considerarlo así, agregó, lo declaró admisible, abrió un proceso y lo sometió a tramitación. Por lo tanto, a partir de la resolución que aceptó el ejercicio de la acción de los requirentes, radicó el conocimiento de la causa adquiriendo competencia específica para resolver las materias de inconstitucionalidad. Está en juego -señaló- el principio de inexcusabilidad que consagra el artículo 3º, inciso segundo de la Ley Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional. Los dos requisitos que exige dicho precepto, sostuvo el Tribunal, concurren en la especie: el Tribunal es competente y fue requerido en la forma legal. El efecto de la regla de la inexcusabilidad lo obliga a conocer y resolver las materias sometidas a su jurisdicción. La jurisdicción es un «poder deber». Ello significa que el Tribunal, impulsado de acuerdo a la Constitución y a la ley, no puede excusarse de conocer y resolver las materias contempladas en el artículo 82.
- En segundo lugar, el Tribunal argumentó que los requirentes plantearon con todo precisión la cuestión de constitucionalidad y el vicio que se alegaba, indicando las normas transgredidas.

b. El caso de la «ley» N° 19.369.

Para que un requerimiento pueda ser formulado válidamente, debe presentarse antes de su promulgación.

Sin embargo, esto no siempre resulta claro.

Particular claridad del conflicto que puede suscitarse, se presentó con ocasión de la Ley N° 19.369.

Los hechos fueron los siguientes. Un proyecto de ley se promulgó el 23 de enero de 1995 (lunes) y se publicó en el Diario Oficial el martes 24 de enero del mismo año (martes). Sin embargo, el día domingo 22, el Tribunal recibió un requerimiento por inconstitucionalidad de dicho proyecto. El Tribunal lo admitió a tramitación y comunicó al Presidente de la República la presentación del requerimiento y dicha resolución el día lunes 23. En otras palabras, el Tribunal admitió a tramitación el requerimiento cuando el Presidente de la República había promulgado el proyecto de ley y el decreto respectivo había sido cursado por la Contraloría. Cuando el Tribunal dictó su sentencia, el 10 de febrero de 1995, había una ley publicada en el Diario Oficial.

El Tribunal consideró en su fallo de 10 de febrero, que no le eran oponibles los hechos ocurridos con posterioridad a la presentación del requerimiento. Como ello ocurrió el día domingo 22 de enero, la promulgación realizada el día 23 y la publicación realizada el día 24, le eran totalmente ajenos.

Específicamente, el Tribunal sostuvo lo siguiente:

- i. En primer lugar, que la situación constituía una causa sobreviniente que de acuerdo a los principios orgánicos y procesales constitucionales, no altera la competencia del Tribunal ni puede ser constitutiva de una causal de enervamiento de la atribución y responsabilidad del Tribunal Constitucional de conocer un requerimiento oportuna y correctamente formulado y de resolver la cuestión de constitucionalidad que, en aplicación de las normas de la Carta Fundamental, se entrega a su función y competencia. Al Tribunal no pueden afectarle los hechos ocurridos con posterioridad a la formulación del requerimiento, ni menos aquellos impedirle cumplir con su deber constitucional de resolver una cuestión de constitucionalidad oportuna y correctamente formulada. El Tribunal se encontró frente a un proyecto de ley cuya inconstitucionalidad fue accionada en tiempo y a cuyo conocimiento se avocó. El juez legalmente requerido debe abrir un proceso para conocer un requerimiento. Así se lo ordena la regla de la inexcusabilidad. No hacerlo implicaría negar su propia existencia y no asumir la responsabilidad que se le ha entregado de dar justo término a una cuestión.
- ii. En segundo lugar, el Tribunal sostuvo que se encontraba requerido oportunamente, pues el requerimiento se formuló antes de la promulgación de la ley. «Formulado» debe entenderse, señaló el Tribunal, como expresar o manifestar o reducir a términos claros y precisos en mandato una proposición. Ello, a juicio del Tribunal, quedó suficientemente establecido en el texto del requerimiento.
- iii. En tercer lugar, el Tribunal sostuvo que no existía disposición que hiciera posible que el ejercicio de la atribución otorgada por la Constitución a las Cámaras o a la cuarta parte de sus miembros, pudiera ser enervado por resolución del Tribunal. Para el ejercicio de la facultad que tienen las Cámaras o una cuarta parte de sus miembros para requerir al Tribunal Constitucional no se exige, en cuanto a su oportunidad, otro elemento que no sea formularlo antes de la promulgación de la ley. Una interpretación contraria supondría supeditar el derecho de formular un requerimiento a que el Tribunal celebrara una sesión y a que en ella se tratara o se acogiera a tramitación el requerimiento formulado. Esta condición no la contempla la Carta Fundamental. Además, tal procedimiento daría origen a la posibilidad de una pérdida del derecho a requerir por causas del todo ajenas a su voluntad; se estaría ante una irremediable e irreversible privación de la atribución que

expresamente concede la Carta Fundamental a las Cámaras o a una determinada parte de sus miembros en ejercicio. La facultad de formular un requerimiento, es una atribución constitucional concedida para impetrar del Tribunal un esclarecimiento a través de una decisión jurisdiccional que impida que un proyecto de ley llegue a consagrar normas que se aparten de los preceptos constitucionales. Ejercido ese derecho por la formulación del requerimiento, surge necesariamente la competencia del Tribunal para resolverlo.

- iv. Finalmente, el Tribunal sostuvo que la comunicación que el artículo 40 de la Ley Orgánica Constitucional del Tribunal establece que deba ser hecha a los órganos constitucionalmente interesados, sólo tiene por propósito poner en su conocimiento la existencia de un requerimiento con el fin que se abstenga de promulgar lo impugnado. Dicha comunicación es independiente de que sea acogido o no a tramitación el requerimiento. La comunicación no puede entenderse como una notificación al demandado para que conteste una demanda. La circunstancia que las comunicaciones a los respectivos órganos constitucionales sean o no oportunamente atendidas, no puede alterar de modo alguno la prosecución de la tramitación del requerimiento ante el Tribunal Constitucional. Tanto es así que, con o sin sus respuestas, el Tribunal debe fallar el requerimiento.

2. La flexibilización de los requisitos formales.

Esta segunda manifestación del principio pro requirente se encuentra en el voto de minoría del Ministro Valenzuela en el asunto de Campo de Hielo Sur.

En efecto, el Tribunal Constitucional distinguió en dicho fallo entre la oportunidad procesal para requerir en los tratados y en los proyectos de ley.

En efecto, la Cámara de Diputados despachó el proyecto de acuerdo el 2 de junio de 1999. El Senado comunicó formalmente al Presidente de la República con fecha 9 del mismo mes, el hecho de haberse aprobado el Tratado. El día 10, un grupo de Senadores presentó un requerimiento. El Tribunal tuvo que pronunciarse respecto de si estaba o no validamente requerido, es decir, si era admisible la presentación hecha por los parlamentarios.

Por sentencia de 24 de junio (STC Rol N° 289), el Tribunal consideró que el requerimiento estaba formulado fuera de plazo. Sostuvo que la «promulgación de la ley» como límite para requerir, no se aplica a un Tratado Internacional sujeto a aprobación parlamentaria. A juicio del Tribunal, el requerimiento contra tratados sólo puede formularse mientras éste se encuentre sometido a la aprobación del Congreso.

Específicamente sostuvo que «en el caso del presente requerimiento, de acuerdo a los

antecedentes tenidos a la vista, la aprobación del tratado por el Congreso concluyó el día 2 de junio del presente año y se comunicó formalmente al Presidente de la República con fecha 9 del mismo mes, por oficio N° 14.374, del H. Senado. Como el requerimiento fue presentado el día 10 de junio en curso, ello significa que el tratado, a esa fecha, ya no se encontraba sometido a la aprobación del Congreso, y que, por consiguiente, no podía promoverse conflicto de constitucionalidad. La facultad que tenían para ello los órganos legitimados, se había extinguido por encontrarse fuera de los límites previstos por la Constitución (C.15, 16 y 17).».

Las razones que el Tribunal tuvo a la vista para distinguir la oportunidad para requerir entre los Tratados y las leyes, fueron las siguientes:

- a. La Constitución distingue entre tratado y ley. Cabe puntualizar, en primer término -señaló el Tribunal- que el tratado y la ley son fuentes de derecho diferentes. En tal sentido, y sin entrar a profundizar el tema, pueden mencionarse algunos preceptos que decantan la distinción anotada: el artículo 5° alude a Constitución y tratados internacionales; el artículo 50 habla de someter la aprobación de los tratados a los trámites de la ley y el artículo 82, N° 2°, en estudio, distingue entre la tramitación de los proyectos de ley y la tramitación de los tratados sometidos a la aprobación del Congreso (C.6°).
- b. La promulgación y publicación de tratados no regula la Constitución. La promulgación y publicación de los tratados –sostuvo el Tribunal- no está descrita en texto expreso de la Constitución, sino que obedece a una práctica impuesta por la doctrina, la costumbre y la jurisprudencia, a diferencia de lo que ocurre con la ley según lo prevé expresamente el artículo 72 de la Carta Fundamental (C.7°).

La inexistencia de una oportunidad para promulgar los tratados –agregó- resulta plenamente explicable si se considera que con posterioridad a su aprobación por el Congreso, procede el trámite de la ratificación por el Presidente de la República, conforme lo indica el N° 17, del artículo 32, de la Constitución (C.8°).

- c. La ratificación no tiene plazo. Por otra parte, el Tribunal sostuvo que la ratificación es una institución propia del derecho internacional que en la letra b), del artículo 2°, de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, se define como la «aceptación», «aprobación» y «adhesión», según el caso, el acto internacional así denominado por el cual un Estado hace constar en el ámbito internacional su consentimiento en obligarse a un tratado» (C.9°).

Dentro de nuestro ordenamiento la ratificación del tratado representa una facultad privativa del Presidente de la República que puede ejecutar con toda discrecionalidad sin tener plazo en su actuar (C.10).

- d. Un tratado ratificado no tiene plazo de promulgación y publicación. Enseguida,

el Tribunal sostuvo que con posterioridad a la ratificación, procede la promulgación y publicación del tratado, para lo cual tampoco tiene el Presidente de la República plazo para hacerlo al extremo que, en nuestra práctica institucional, se registran casos en que han pasado décadas sin que se promulgue un convenio ya aprobado y ratificado.

En tal sentido, -agregó el Tribunal- constituye un ejemplo expresivo el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, aprobado durante el Gobierno de don Eduardo Frei Montalva, el 16 de diciembre de 1966; ratificado en el Gobierno de don Salvador Allende el 10 de febrero de 1972; promulgado por Decreto Supremo N° 778, del Ministerio de Relaciones Exteriores, en el Gobierno de don Augusto Pinochet, el 30 de noviembre de 1976, y finalmente, publicado en el Diario Oficial el 29 de abril de 1989 (C.11 y 12).

- e. Seguridad jurídica. Finalmente, el Tribunal argumentó que la total incertidumbre acerca de la fecha de promulgación de un tratado, erosionaría seriamente la seguridad jurídica tanto en el ámbito nacional como en el internacional, ya que después de la ratificación formal, el Estado se encuentra obligado a respetar sus cláusulas (C.14).

Por esas razones, el Tribunal descartó la posibilidad de aplicar la normativa establecida para los proyectos de ley en cuanto a la oportunidad para requerir. Tratándose de los tratados internacionales, el requerimiento sólo puede formularse mientras el tratado se encuentra sometido a la aprobación del Congreso.

Sin embargo, el distingo que hizo el Tribunal entre la oportunidad para requerir, tratándose de Tratados Internacionales y aquella que existe para los proyectos de ley, no fue unánime. El Ministro Valenzuela sostuvo, en voto de minoría, que era posible requerir en los Tratados hasta la fecha de su promulgación. Para ello dio los siguientes argumentos:

- a. Los tratados y la ley están sujetos a los mismos trámites. Al momento de presentarse el requerimiento, según consta en autos -señala el Ministro Valenzuela-, el proyecto de acuerdo del Congreso por el cual se aprueba el Acuerdo entre la República de Chile y la República de Argentina para precisar el recorrido desde el monte Fitz Roy hasta el cerro Daudet, no había sido sancionado por el Presidente de la República ni tampoco promulgado, razón por la cual el requerimiento fue presentado dentro del término establecido en el artículo 82, N° 2°, en relación con el inciso cuarto del mismo artículo de la Constitución.

No es óbice a la conclusión anterior -agregó- la circunstancia que en el presente caso se trate de un proyecto de acuerdo para aprobar o desechar un tratado y no de un proyecto de ley, porque de conformidad con lo prescrito en el artículo 50, N° 1°, de la Carta, la aprobación de un tratado debe someterse a los trámites de una ley (C.1 y 2).

- b. La Constitución no distingue. Las diferencias, que efectivamente las hay, entre la tramitación legislativa de un proyecto de ley y la aprobación o rechazo de un tratado, carecen de relevancia –sostuvo– en el caso de plantearse una cuestión de constitucionalidad, porque en esta hipótesis la Constitución no distingue entre uno y otra, sino, por el contrario, regula por normas iguales las cuestiones de constitucionalidad que se susciten durante la tramitación de un proyecto de ley o «de los tratados sometidos a la aprobación del Congreso» (C.3º).
- c. Principio pro requirente. Una interpretación restrictiva del artículo 82 de la Carta –agregó– no se concilia con el espíritu de la Constitución, cual es permitir que los órganos legitimados puedan recurrir en forma expedita y sin exceso de formalidades a esta Magistratura, a fin de que ella vele efectivamente por el principio de «supremacía constitucional», misión que constituye la razón misma de su existencia dentro de nuestro ordenamiento jurídico (C.4º).

3. La corrección del requerimiento.

La tercera manifestación del principio pro requirente, radica en la posibilidad de formular rectificaciones al requerimiento presentado.

Dicha expresión se observa en un requerimiento presentado en contra de un decreto supremo que reguló el funcionamiento de los sorteos de lotería tradicional (STC 234). En este caso, el requerimiento fue formulado por un grupo de diputados, en contra de un decreto supremo, invocando como fundamento de derecho el N° 12 del artículo 82. A este respecto, el TC declaró inadmisibile el requerimiento porque no había sido interpuesto por los sujetos habilitados al efecto, que en el caso del N° 12 invocado, sólo son la Cámara de Diputados y el Senado.

Los recurrentes, en forma previa a la decisión del TC, realizaron una presentación dirigida a corregir el requerimiento, señalando que el fundamento invocado era el del N° 5 del artículo 82, y argumentando que se había incurrido en un error.

El TC, haciéndose cargo de esta alegación, señaló que no había existido tal error y que la mencionada presentación “significa un nuevo requerimiento que ha sido deducido fuera del plazo de treinta días contado desde la publicación del decreto supremo impugnado...”.

Para sustentar esta decisión, el TC invocó el contenido del propio requerimiento, según el cual “se desprende en forma inequívoca que tiene fundamento en el N° 12 del artículo 82 de la Carta Fundamental, puesto que en lo sustancial se afirma en ella que el Decreto Supremo que se considera inconstitucional versa sobre “materias reservadas a la ley”.

Sin embargo, no siempre el Tribunal Constitucional ha actuado de esta forma. En efecto, cabe citar aquí la resolución de 20 de febrero de 1997, recaído en un requeri-

miento por inconstitucionalidad de un decreto supremo del Ministerio de Vivienda. Como el requerimiento no señalaba la causal del artículo 82 que se invocaba, el Tribunal ordenó a los requirentes señalar la causal que servía de fundamento al requerimiento. Los requirentes, mediante escrito de 26 de febrero, cumplieron la resolución ya señalada, e indicaron que requerían en virtud del N° 5 del artículo 82.

4. La posibilidad de no señalar en forma precisa la cuestión.

Una cuarta manifestación del principio pro requirente, se expresa en las admisibilidades que ha declarado el Tribunal respecto de libelos que se limitan a describir sucintamente las objeciones de constitucionalidad.

Es especialmente gráfico en esta materia, el requerimiento presentado por el H. Senado en contra de algunas disposiciones del proyecto de ley que modifica la Ley General de Bancos y otros cuerpos legales. El libelo presentado en este caso se limitaba a relatar sucintamente las posiciones sostenidas en el debate por algunos senadores, sin exponer en forma precisa ni los fundamentos de derecho, ni el vicio o vicios que se aducían, materias en las cuales se remitía a las actas del referido debate.

El Ejecutivo, en su escrito ante el Tribunal, sostuvo que un somero examen del escrito en que se contiene el requerimiento, permite constatar que se reduce a relatar sucintamente las posiciones de algunos Senadores durante el debate en sala del proyecto propuesto por la Comisión Mixta, sin desarrollar los fundamentos que servirían de apoyo a la impugnación y sin indicar ni explicar, en modo alguno, la forma en que los preceptos impugnados infringirían la Constitución. Tanto es así, agregó, que los H. Senadores que participan de la "duda" de constitucionalidad planteada, han debido presentar un escrito, varios días después, en que desarrollan estos aspectos imprescindibles del requerimiento, ante la evidencia de su omisión en el libelo del H. Senado.

El Ejecutivo agregó que es el propio requerimiento el que debe cumplir cada uno de los requisitos, sin que se pueda desprender o encontrar alguno de ellos en documentos anexos al mismo. No basta, en consecuencia, sostuvo, que durante el debate en sala una senadora haya esbozado los argumentos de inconstitucionalidad en que se pretende fundar la impugnación, ni que el libelo presentado se remita a tal debate.

En efecto, continúa el Ejecutivo, el requerimiento debe bastarse a sí mismo y desarrollar tales materias en su texto, como se desprende del tenor del artículo 39 de la Ley Orgánica Constitucional de ese Tribunal. El Acta de la sesión respectiva debe acompañarse no para suplir los vacíos del escrito en que se requiere, sino por dar cumplimiento a otra de las exigencias impuestas por dicha disposición. Por tanto, el contenido de esta última no puede suplir la insuficiencia y omisiones del propio requerimiento.

El Ejecutivo expresó que las exigencias de admisibilidad prescritas por la norma citada no sólo tienen por finalidad la corrección formal de las presentaciones que se efectúen al Tribunal. Muy por el contrario, ellas obedecen a objetivos procesales de mayor entidad, entre los cuales se cuenta el adecuado entendimiento que ese órgano debe procurarse para resolver una cuestión de constitucionalidad, como también el resguardo de uno de los principios fundamentales del debido proceso, cual es la bilateralidad de la audiencia.

Este principio, aun cuando un requerimiento ante el Tribunal Constitucional no pueda considerarse, propiamente, un asunto litigioso -señaló el Ejecutivo-, se encuentra recogido en la Ley N° 17.997 y se expresa, básicamente en sus artículos 39, 41 y 42, todos aplicables en la especie. Los dos primeros establecen los requisitos de admisibilidad de este tipo de requerimientos, de modo que su omisión permite no admitirlo a tramitación. Pero donde el reconocimiento de este principio alcanza más clara concreción, es en el artículo 42, en cuanto éste ordena que el requerimiento sea puesto en conocimiento de los órganos constitucionalmente interesados, para que formulen sus observaciones.

El principio de la bilateralidad de la audiencia -agregó- implica conceder a todos aquellos a quienes la ley reconoce interés en la cuestión, oportuno y cabal conocimiento de las argumentaciones y fundamentos de un requerimiento, así como de toda otra presentación del requirente, a objeto que éstos puedan formular sus observaciones haciéndose cargo de los mismos. Tal es el sentido de las normas sobre admisibilidad y de la comunicación ordenada en el artículo 42 citado.

En este caso, al admitirse a tramitación el requerimiento formulado por el H. Senado, agregó el escrito del Ejecutivo, no obstante que el libelo no cumplía cabalmente con algunos requisitos de admisibilidad, se ha transgredido el principio enunciado, impidiendo a los órganos constitucionalmente interesados conocer los argumentos y fundamentos en que se sostiene la impugnación, infringiéndose de paso el debido proceso, garantizado constitucionalmente.

De este modo, dadas las omisiones e insuficiencias del requerimiento comunicado al Ejecutivo, se le conculca su derecho a formular observaciones y se le obliga a suponer o especular acerca del modo en que los preceptos impugnados infringirían la Constitución. En este sentido, constituye una falta de deferencia hacia el Ejecutivo -agregó- tener que obtener por canales informales el escrito en que algunos Senadores han desarrollado los fundamentos del requerimiento, presentado el pasado 10 de septiembre y no comunicado al Presidente de la República hasta la fecha, a objeto de poder hacerse cargo de los mismos dentro del plazo que la Constitución le ha concedido para formular estas observaciones.

El otro argumento que hizo valer el Ejecutivo es que se violentaba la presunción de constitucionalidad. En efecto, la admisión a tramitación de un requerimiento que no

cumple cabalmente los requisitos previstos en el artículo 39 de la Ley N° 17.997 y que, por tanto, impide conocer a través de su texto cada uno de los fundamentos en que se apoya, así como la forma en que se estima que los preceptos impugnados infringen la Constitución, implica un desconocimiento de la presunción de constitucionalidad que ampara a un proyecto de ley aprobado y despachado por el H. Congreso Nacional.

Conforme a esta presunción, los actos del legislador deben considerarse constitucionales mientras no exista una fuerte convicción sobre la existencia de vicios o defectos de inconstitucionalidad. Esta consideración se sustenta en que al legislador también le compete, en ejercicio de sus atribuciones, interpretar la Constitución y en que al hacerlo, debe sujetarse a las disposiciones de la Carta.

Es indiscutible, agregó el Ejecutivo, que la presunción a que se alude no excluye el control de constitucionalidad que compete al Tribunal, sea por vía obligatoria, sea en virtud de requerimientos. Pero, lo que sí excluye es la posibilidad de que se impugne una norma aprobada por el Parlamento sin señalar, en forma precisa y fundamentada los vicios que se le imputan, de modo que tal impugnación tenga la seriedad y el mérito suficiente para cuestionar dicha presunción.

A la luz de este principio, continúa el escrito del Ejecutivo, las exigencias del artículo 39 resultan aún más razonables y proporcionadas. En efecto, corresponde a quien intente levantar la presunción, acreditar las infracciones o vicios que permiten cuestionar la constitucionalidad de un precepto sancionado por el H. Congreso Nacional y por ello, el requerimiento debe señalar de modo preciso los fundamentos y demás antecedentes en que se apoya. De otro modo, se invierte el principio y basta que alguien levante la voz de que algo es “inconstitucional” para presumir, por ese solo hecho, que la labor del legislador se ha alejado de la Constitución. Más grave aún, ya no será necesario demostrar una duda razonable sobre la constitucionalidad de una norma, sino por el contrario, siempre se entenderá que es necesario demostrar la constitucionalidad de la misma, porque nunca se la presumirá ajustada a la Carta.

En este sentido, la forma en que se ha admitido a tramitación el requerimiento, obligando al Ejecutivo a investigar o suponer los vicios que se imputan a la norma impugnada -señaló el Presidente de la República- trasladan el peso de demostrar la inconstitucionalidad que conforme a esta presunción debe corresponder a quien impugna, a los demás órganos constitucionalmente interesados, que son llamados a pronunciarse sobre bases inciertas y a demostrar la constitucionalidad de una norma que debe presumirse ajustada a la Carta en tanto no se formule una duda razonable que lleve a convicción de lo contrario.

Por esas dos razones, el Ejecutivo pidió que se declarara inadmisibile el requerimiento.

Sin embargo, este alegato fue desechado por el Tribunal Constitucional (STC Rol 259, de 26/09/97).

Para fundar su rechazo, el Tribunal consideró lo siguiente:

- a. En primer lugar, reconoció que era efectivo que se sintetizaban en extremo en el texto mismo del requerimiento las razones que demostraban la inconstitucionalidad. Pero agregó que en el requerimiento se expresaba que las razones que fundaban la inconstitucionalidad estaban contenidas en las exposiciones que realizaron diversos senadores en determinadas sesiones y que el requerimiento dio por reducidas. A juicio del Tribunal, el requerimiento estaba constituido, lógicamente, tanto por su texto como por el acta respectiva.
- b. En segundo lugar, el Tribunal consideró no sólo no era reprochable, sino que prudente y respetuoso referirse a la opinión de los miembros de la corporación que propiciaron el requerimiento, ya que, a su juicio, se prefirió sacrificar las formas sacramentales, en beneficio de una más genuina y transparente forma de expresar las diversas razones de la inconstitucionalidad. Tal forma de proceder, agregó el Tribunal, no merece reparo formal. No obstante ello, reconoció que dicha fórmula demandó un mayor trabajo, tanto al propio Tribunal como a los órganos constitucionalmente interesados en la debida y completa comprensión del requerimiento formulado. Ello, concluyó, en modo alguno, puede considerarse una falta de deferencia del Presidente del Senado hacia el Tribunal.

IV. Primera causal para no hacer primar el principio pro requirente: las inadmisibilidades.

El principio pro requirente prima en la jurisprudencia del Tribunal. No obstante, en algunas oportunidades, el Tribunal ha declarado inadmisibles ciertos requerimientos. En esas ocasiones, ha postergado este principio.

Las causales por las cuales ha declarado inadmisibles un requerimiento, pueden agruparse en tres grandes categorías:

1. No haber votado en contra.

El asunto de si votar en contra es o no una causal para declarar inadmisibles un requerimiento, se ha planteado con particular intensidad en dos ocasiones ante el Tribunal. En primer lugar, respecto de un requerimiento formulado respecto del Título II del proyecto de ley que modificaba la ley general de bancos. El segundo, respecto del requerimiento formulado en contra de un proyecto que reformaba la Constitución Política en relación al Poder Judicial.

a. La modificación a la Ley General de Bancos.

El primer caso consistió en que este proyecto fue a Comisión Mixta. El Senado aprobó todo el proyecto respectivo que le propuso dicha Comisión. Pero durante la discusión en el Senado, se objetó la constitucionalidad de una parte del proyecto de ley propuesto por ella. Como el informe de la Comisión Mixta no

puede dividirse en su votación, acordaron despacharlo, pero requerir al Tribunal como corporación.

La primera reacción negativa ante este proceder, vino del Presidente de la Cámara de Diputados, quien sostuvo en un escrito presentado al Tribunal Constitucional, que la votación favorable del texto propuesto por la Comisión Mixta, producía el efecto de despachar el proyecto y, en consecuencia, de aprobarlo. Constituye un desdoblamiento de la voluntad del Senado no permitida por la Constitución -señaló- aprobar un texto y requerir por inconstitucionalidad. Además, el procedimiento adoptado por el Senado significó, en los hechos, dividir la votación del informe de la Comisión Mixta. Ello, junto con transgredir una norma, burla la integridad del informe de dicha Comisión, que por manifestar un consenso, no permite fraccionar su propuesta.

El Tribunal rechazó dicho planteamiento. Para ello sostuvo que la aprobación que hizo el Senado del texto propuesto por la Comisión Mixta, no lo inhabilita para plantear un requerimiento para que se declarara inconstitucional aspectos del mismo. La aprobación, señaló, no tiene la virtud de convalidar un vicio de inconstitucionalidad que pudiera afectar un proyecto aprobado. Sostener lo contrario, agregó, significa que el acuerdo de una Cámara legislativa prevalece sobre la preceptiva constitucional. Ello resulta inadmisibles. Lo anterior es aún más claro -agregó-, habida consideración que el Senado, conjuntamente con aprobar el proyecto de ley, acordó recurrir al Tribunal a fin de que se pronunciara sobre la inconstitucionalidad del Título II del proyecto. La obligación que tienen las Cámaras de pronunciarse sobre todo el proyecto propuesto por la Comisión Mixta, debe entenderse sin perjuicio de la facultad de los titulares legitimados de la Constitución para promover una cuestión de constitucionalidad.

No obstante lo anterior, los Ministros Luz Bulnes y Mario Verdugo señalaron, en voto de minoría, que les parecía contradictorio que se formulara un requerimiento si se había aprobado la misma norma cuestionada.

b. Reforma Constitucional Poder Judicial.

El segundo caso tuvo lugar con ocasión de un requerimiento presentado contra una reforma constitucional que modificaba algunos aspectos del Poder Judicial. En esta oportunidad, el Tribunal (STC Rol 269, de 17/12/97) cambió la posición que había sostenido en la sentencia de la Ley de Bancos.

En efecto, aquí sostuvo que al Tribunal le correspondía examinar si la circunstancia que un Senador hubiera votado favorablemente una disposición de un proyecto, lo inhabilita o no para requerir posteriormente la inconstitucionalidad de ella.

El Tribunal señaló que está implícito que quienes deducen un requerimiento de inconstitucionalidad, deben mantener durante la tramitación de un proyecto

una conducta coherente con el reproche que formulan. No es lógicamente admisible que quien da su voto explícito en favor de una disposición del proyecto, cuestione su constitucionalidad ante el Tribunal. Ello lo hace perder su titularidad activa.

En el caso en cuestión, tres senadores que suscribieron el requerimiento, votaron favorablemente el proyecto durante su discusión. El Tribunal consideró que una vez que el proyecto fue aprobado por ambas Cámaras, dichos senadores dispusieron de sesenta días para reflexionar sobre los alcances de la enmienda y estar en situación de emitir en esa forma en el congreso pleno un voto razonable y definitivo.

Por lo mismo, concluyó, por haber aprobado con antelación el precepto que cuestionan, no pueden ser titulares activos del requerimiento.

Ello hizo que de los doce senadores en ejercicio que presentaron el requerimiento, su número cayó a nueve. Con ello, no se cumplió el requisito de que un tercio debía suscribir el requerimiento.

El Ministro Valenzuela y el abogado integrante Soto Kloss sostuvieron, en cambio, en voto de minoría, que no era una inhabilidad para promover un requerimiento votar favorablemente un proyecto. Se fundaron en lo siguiente:

- i. En primer lugar, la Constitución, en parte alguna, restringe o subordina la atribución de los legitimados activos para accionar, a la actitud que hubieran tenido de votar favorablemente o en contra de la aprobación del precepto.
- ii. En segundo lugar, una interpretación restrictiva no se concilia con la Carta Fundamental. Este es permitir que los órganos legitimados puedan recurrir en forma expedita al Tribunal, a fin que vele por el principio de supremacía constitucional, el cual se encuentra consagrado como una de las bases esenciales de constitucionalidad.
- iii. En tercer lugar, el Tribunal Constitucional es uno de los órganos esenciales del sistema de jurisdicción constitucional de carácter complejo que tiene nuestro ordenamiento con el objeto de que dicho principio alcance plena vigencia. Frente a la trascendencia de sus funciones, no pueden actuando dentro de su competencia, dejar de ejercer sus atribuciones por la razón de haber votado favorablemente el proyecto. Ello traería como consecuencia que entraran a formar parte de nuestro ordenamiento jurídico preceptos cuya constitucionalidad se ha cuestionado.
- iv. Finalmente, el voto de minoría sostuvo que se rompía con el precedente sentado en la Ley de Bancos.

2. Falta de legitimidad.

La segunda causal por la cual el Tribunal ha establecido inadmisibilidades, es por falta de legitimidad para presentar un requerimiento. Esta, como se sabe, es distinta según sea el vicio que se imputa.

Representativo de este punto es el requerimiento contra un Protocolo con Bolivia.

Los hechos son los siguientes. El 4 de diciembre, un grupo de diputados presentó ante el Tribunal Constitucional un requerimiento en contra del decreto supremo 1.412, publicado en el Diario Oficial el 6 de noviembre de 1998, por medio del cual se promulgó el Décimo Protocolo Adicional y su Anexo al Acuerdo de Complementación con Bolivia N° 22, que amplía el Programa de Liberación de dicho Acuerdo. Entre otras materias, el Décimo Protocolo Adicional extiende el Programa de Liberación de tasa arancelaria con Bolivia respecto de ciertos productos.

Cabe señalar que cuando la potestad reglamentaria invade el ámbito de la ley, el vicio por el cual se puede requerir al Tribunal Constitucional, es el que establece el N° 12 del artículo 82.

Dicha norma exige que la impugnación se haga por cualquiera de las cámaras, dentro de los 30 días siguientes a la publicación del texto impugnado.

No obstante ello, los requirentes formularon su impugnación en base al N° 5 del artículo 82. Es decir, alegando la inconstitucionalidad de un decreto.

Dicho N° 5 permite que pueden requerir no sólo la Cámara o el Senado, sino también una cuarta parte de los diputados o senadores en ejercicio.

De este modo, los requirentes alegaron como vicio de la norma impugnada, la invasión de la reserva de ley. Por lo tanto, debieron requerir por el 82 N° 12 y contar con el respaldo de toda la Cámara. Sin embargo, para obviar esta legitimidad, invocaron el N° 5.

Si bien desde el punto de vista del vicio puede sostenerse que el 82 N° 5 (vicio de inconstitucionalidad) comprende al 82 N° 12 (vicio de inconstitucionalidad consistente en que un reglamento invade la reserva legal), la legitimidad para requerir es distinta en ambos casos.

El distingo no es menor. En efecto, el hecho que el constituyente haya reservado a toda la Cámara o a todo el Senado requerir cuando un decreto invade el ámbito de la ley, obedece a que quiso una reacción colegiada en defensa de las prerrogativas propias del Parlamento. El N° 12, es decir, la invasión de la ley por la norma administrativa, es un vicio cuya impugnación sustrajo el constituyente de las minorías y de las mayorías, pues se lo entregó a la Cámara o al Senado como cuerpos colegiados.

En el fondo, la vulneración de la Constitución afecta de distintas formas a los órganos del Estado. Por eso, asocia vicio con interés o legitimidad. Cuando el Ejecutivo dicta

un decreto que invade la reserva legal, afecta el «interés» de la Cámara o del Senado de abordar por ley la regulación que hace de la norma administrativa.

Ello guarda relación con la exigencia del artículo 39 de la LOC del Tribunal Constitucional, que exige que el requerimiento señale en forma precisa «el vicio o vicios de inconstitucionalidad que se aducen, con indicación de las normas que se estiman transgredidas».

Tan importante es lo anterior, que mientras el Tribunal Constitucional está facultado para fundar su declaración de inconstitucionalidad en la infracción de cualquier precepto constitucional, haya sido o no invocado (art. 44, LOCTC), no puede admitir a tramitación un requerimiento que no señale el vicio o vicios que se aducen (art. 41)

Cabe resaltar que para evitar que se obvие la necesaria legitimidad, el vicio debe señalarse «en forma precisa» y guardar relación con los fundamentos de derecho que sirven de apoyo al requerimiento.

Por eso, el propio Tribunal Constitucional se ha encargado de puntualizar que el fundamento del vicio debe desprenderse «en forma inequívoca del contenido de la presentación». En mérito de ello, ha declarado inadmisibile un requerimiento que alega que el decreto impugnado es inconstitucional porque versa «materias reservadas a la ley», si se invoca el N° 5 y requieren de los diputados en ejercicio. No hay relación entre el vicio imputado -decreto que invade reserva legal- y la legitimidad de diputados, y la Constitución exige que requieran la Cámara o el Senado- (STC Rol 234, 08.05.96). En dicho caso, se señaló el vicio en forma precisa. Pero este no guardaba relación con la legitimidad que exige la Constitución. Por eso, el Tribunal Constitucional lo declaró inadmisibile.

Ello demuestra que vicio y legitimidad están íntimamente reunidos, al punto que su disociación hace prudente la inadmisibilidat.

En el requerimiento formulado contra el protocolo con Bolivia, los requirentes sostuvieron que el Presidente de la República incurrió en una inconstitucionalidad al ordenar cumplir como ley el Protocolo Adicional y su Anexo, pues se estaba modificando el monto de un tributo, fijado por ley, por un decreto supremo. Además, sostuvieron que los derechos y garantías constitucionales sólo pueden ser reguladas mediante preceptos legales, no mediante normas administrativas dictadas por el Presidente de la República. Se invocaba, en definitiva, que un decreto invadió la reserva de ley. Se debía requerir, conforme al artículo 82, por el N° 12. Sin embargo, los Parlamentarios lo hicieron en base al N° 5.

El Tribunal, en sentencia de 14 de diciembre de 1998, declaró admisible el requerimiento, pero en votación dividida.

Estuvieron por acogerlo los Ministros Faúndez, Valenzuela, Bulnes y Verdugo. Por no acogerlo, estuvieron los Ministros Colombo y Alvarez.

Estos últimos sostuvieron que no correspondía acoger a tramitación el requerimiento porque los Diputados que lo suscriben no tienen legitimidad activa para promoverlo, pues el vicio que imputan a la norma cuestionada se encuadra dentro de la situación prevista en el 82 N° 12 de la Constitución. Por lo mismo, sólo son titulares de la acción cualquiera de las Cámaras, no un grupo de Diputados ni un grupo de Senadores.

3. Ausencia de titularidad.

La tercera causal de inadmisibilidad con la que el Tribunal no ha optado por el principio pro requirente, radica en la ausencia de titularidad para formular el requerimiento.

Como se sabe, el requerimiento debe ser formulado por los órganos constitucionalmente interesados en la aprobación del proyecto de ley. En una resolución de 27 de enero de 1995, recaída en la tramitación del requerimiento contra el proyecto de ley relativo a la deuda subordinada de los bancos, el TC asoció la calidad de órgano interesado a la aprobación de proyecto. De ahí que definió por órganos constitucionalmente interesados a aquellos que en sus calidades de órganos colegisladores, tienen interés en la aprobación del proyecto de ley impugnado. Dicha calidad sólo la tienen, de acuerdo a la mencionada resolución, el Presidente de la República, la Cámara de Diputados y el Senado.

Tal decisión fue motivada por la petición del Banco Central de ser considerado órgano constitucionalmente interesado en dicho requerimiento, para los efectos de que aquel fuera puesto en su conocimiento y se recibieran sus observaciones al mismo. El TC desestimó esta pretensión, especificando que el Banco Central no tenía la calidad de órgano constitucionalmente interesado, en tanto no tenía la calidad de órgano colegislador. Con ello, la resolución referida circunscribe el "interés" que define la participación de los órganos constitucionales en base a la mencionada calidad, excluyendo otras acepciones posibles del término, como el interés económico, el interés general en el despacho de una ley, el interés de la comunidad, etc.

Sin perjuicio de lo anterior, el Tribunal ha aceptado escritos presentados por particulares o por parlamentarios individualmente considerados. Ello lo ha hecho sobre la base de entender que dichas presentaciones se fundan en el derecho de petición que consagra la Constitución.

Por otra parte, en la STC rol 280, de 20.10.98, el Tribunal sostuvo que la alteración de los fundamentos y peticiones de un requerimiento, es una facultad exclusiva de los Parlamentarios.

En dicha ocasión, el Tribunal Constitucional definió cuatro aspectos en relación al mandatario de un requerimiento y, por esa vía, definió la titularidad activa de una cuestión de constitucionalidad.

a. Titularidad de la acción.

Cabe razonar –sostuvo– en cuanto a que sólo los requirentes son los titulares de la acción procesal para activar la jurisdicción del Tribunal. En efecto, en relación al conflicto de constitucionalidad de que se trata, el artículo 82, inciso cuarto, expresa que, en el caso del N° 2, el Tribunal sólo podrá conocer de la materia cuando es requerido por una cuarta parte de los miembros en ejercicio de cualquiera de las Cámaras. Esta norma se encuentra complementada por el artículo 38 de la Ley N° 17.977, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional, que expresa, en su inciso cuarto: «Si el requerimiento emanare de una cuarta parte de los miembros en ejercicio de cualquiera de las Cámaras, podrá formularse por conducto del Secretario de la respectiva Corporación o directamente ante el Tribunal. En uno y otro caso, deberán firmar los parlamentarios ocurrentes y autorizarse su firma por el Secretario señalado o por el del Tribunal Constitucional. Siempre deberá acreditarse que los firmantes constituyen a lo menos el número de parlamentarios exigidos por la Constitución. En el respectivo requerimiento deberá designarse a uno de los parlamentarios firmantes como representante de los requirentes en la tramitación de su reclamación» (C. 4°).

b. El mandatario no puede ampliar el requerimiento.

Constituye un hecho del proceso –agregó– que el escrito en que se complementa el requerimiento ampliándolo, sólo aparece firmado por el abogado patrocinante y mandatario, quien a juicio del Tribunal Constitucional, carece de titularidad para modificar los términos del requerimiento planteado en lo que se refiere a su objeto y causa.

Esta conclusión se desprende indubitadamente del tenor de la disposición recién citada, que otorga la representación de los requirentes al o a los parlamentarios que ellos mismos designan al efecto, y que en el caso sublite, fueron los Diputados Rodrigo Alvarez y Carlos Kuschel, a quienes los 31 parlamentarios requirentes designaron «como nuestros representantes para todos los efectos legales» (C. 4°).

Encontrándose precisados por el texto de la Constitución Política y por las normas procesales contenidas en el Título II, Párrafo II, de la Ley N° 17.977, quienes son los titulares de la acción para someter a la decisión del Tribunal Constitucional, conflictos de constitucionalidad que surjan durante la tramitación de un proyecto de ley, cabe concluir que sólo los requirentes tienen legitimidad procesal para ampliar su requerimiento y que tal facultad no es delegable (C: 5°).

c. El abogado patrocinante es sólo una práctica autorizada.

Sin embargo –continúa el Tribunal Constitucional–, ha sido una práctica autorizada por el Tribunal la de aceptar, a los parlamentarios requirentes, la designa-

ción de un abogado patrocinante y mandatario para que los represente en la tramitación del proceso en que se sustancia la cuestión de constitucionalidad, facilitándoles así su defensa, mas ello no constituye una exigencia ni solemnidad a cumplir, toda vez que el artículo 38 recién citado, en su carácter de norma procesal propia de una ley orgánica constitucional, tiene un distinto ámbito de acción que el contenido en el artículo 2º de la Ley Nº 18.120, que contiene normas generales sobre comparecencia en juicio, por lo cual, por su naturaleza y especialidad, prevalece sobre ella (C. 5º).

d. La ampliación no hecha por el titular de la acción, debe desestimarse.

El Tribunal –concluyó– sólo considerará lo expresado en el requerimiento mismo, y desestima la breve complementación contenida en el ya citado escrito de fojas 50.

Si acepta que el mandatario pueda acompañar antecedentes al proceso para darle curso progresivo, lo que en el hecho ocurrió, toda vez que con motivo de lo principal de la referida presentación el requerimiento fue declarado admisible y se acogió a tramitación, más diversa es la situación del citado otrosí en que, como ya se manifestó, altera los fundamentos y peticiones del requerimiento, materias que son privativas de los parlamentarios requirentes (C. 5º).

V. Segunda causal para no hacer primar el principio pro requirente: el saneamiento de los vicios.

La LOC del Tribunal Constitucional establece, en su artículo 41, que si el requerimiento no cumple los requisitos formales, el Tribunal puede, por resolución fundada, no admitirlo a tramitación.

Como es una facultad del Tribunal no admitirlo a tramitación, en algunas ocasiones, ha permitido que los requirentes puedan subsanar los defectos del requerimiento o completar los antecedentes que hubieren omitido.

Dicha facultad se lo permite el inciso 2º del artículo 41 de la LOC del Tribunal Constitucional.

En este caso, los interesados tienen tres días, contados desde la fecha de la comunicación, para subsanar dichos defectos o acompañar los antecedentes. Si así no lo hacen, el requerimiento se tiene por no presentado para todos los efectos legales.

Al respecto cabe señalar que el auto acordado de fecha 22 de agosto de 1997, en que el TC complementa su auto acordado de procedimiento, especificó en su artículo 8 inciso final, lo siguiente: “Una vez proveídos los requerimientos, no podrán ser objeto de modificaciones”.

Con esta precisión, el TC excluyó definitivamente la posibilidad de aplicar las normas

de procedimiento común que, en materia civil, admiten la corrección, complementación, ampliación o rectificación de la demanda.

Por otra parte, el requerimiento solo puede ampliarse o modificarse por los que tienen la titularidad activa, es decir, por los Parlamentarios, no por su apoderado. En la sentencia N° 280 de 20.10.98, ya citado, el Tribunal Constitucional sostuvo que constituye un hecho del proceso que el escrito en que se complementa el requerimiento ampliándolo, sólo aparece firmado por el abogado patrocinante y mandatario, quien a juicio del Tribunal Constitucional, carece de titularidad para modificar los términos del requerimiento planteado en lo que se refiere a su objeto y causa. Esta conclusión –agregó– se desprende indubitadamente del tenor de la disposición recién citada, que otorga la representación de los requirentes al o a los parlamentarios que ellos mismos designan al efecto (C. 4°). El Tribunal Constitucional sostuvo que encontrándose precisados por el texto de la Constitución Política y por las normas procesales contenidas en el Título II, Párrafo II, de la Ley N° 17.997, quiénes son los titulares de la acción para someter a la decisión del Tribunal Constitucional conflictos de constitucionalidad que surjan durante la tramitación de un proyecto de ley, cabe concluir que sólo los requirentes tienen legitimidad procesal para ampliar su requerimiento y que tal facultad no es delegable (C: 5°).

Un ejemplo del ejercicio de esta posibilidad de subsanar, es la sentencia del 6 de septiembre del 2000. El requerimiento impugnaba simultáneamente todo su contenido como ciertas disposiciones. Ello lo consideró el Tribunal contradictorio. Tampoco se acompañaban, en el requerimiento antecedentes complementarios del tratado.

El Tribunal estableció que para que se cumplieran los requisitos de admisibilidad, era necesario que se armonizaran las peticiones formuladas al Tribunal Constitucional con el cuerpo del escrito y se acompañaran los antecedentes sometidos.

En el intertanto no admitió a tramitación el requerimiento «sin perjuicio de lo que dispone el inciso 2°» del artículo 41 de la LOC del Tribunal Constitucional», señaló.

VI. Tercera causal para no hacer prima r el principio pro requirente: la intención por sobre las fórmulas sacramentales.

La última causal para no hacer primar el principio pro requirente, consiste en que el tribunal privilegia la intención de los requirentes sobre las formas verbales que utiliza el requerimiento.

Esta manifestación del principio quedó claramente reflejada con ocasión de la petición de inhabilidad del Senador Pinochet.

En esa oportunidad, el Tribunal Constitucional sostuvo que los peticionarios, bajo la «fórmula» de solicitar se declare una inhabilidad parlamentaria, lo que realmente es un enjuiciamiento sobre la validez o legitimidad del artículo 4° y

de la disposición decimocuarta transitoria, inciso primero, de la Constitución, ya que sólo a condición de que ellas se declaren nulas o se prescinda absolutamente de su contenido, podría prosperar la declaración de inhabilidad demandada (C.6°).

Para determinar su competencia o ámbito de sus atribuciones, este Tribunal –agregó– debe atenerse a lo que real y efectivamente se somete a su decisión sin que las «fórmulas» que se empleen por quienes recurren se conviertan en un obstáculo procesal que impida el acierto de la resolución jurisdiccional y la efectividad de los principios que conforman la causa o proceso. De esta manera, el Tribunal debe verificar, en concreto, si el asunto sometido a su decisión corresponde a la petición que se le hace, debiendo siempre, para resolver adecuadamente, preferir lo sustantivo a lo meramente formal, pues seguir el camino contrario lo conduciría inevitablemente a distorsionar la racionalidad del proceso y la justicia de su sentencia (C.7°, STC N° 272, 18.03.98).

Fundado en ello, el Tribunal Constitucional rechazó el requerimiento.

VII. El principio pro requirente en un caso reciente: el convenio N° 169, sobre pueblos indígenas.

El 4 de agosto de 2000, el Tribunal Constitucional rechazó un requerimiento formulado en contra del Convenio 169, de la OIT.

Sin embargo, en dicho requerimiento se observan casi todas las manifestaciones del principio pro requirente. Estas son:

1. Comportamiento durante la votación.

El requerimiento fue formalmente formulado por treinta H. Diputados de la República, conforme lo exige el N° 2 e inciso sexto del artículo 82 de la Constitución, en relación con el artículo 38 de la LOC de Tribunal Constitucional.

De acuerdo al inciso sexto del artículo 82 de la Constitución, el requerimiento para que el Tribunal Constitucional se pronuncie sobre las cuestiones de constitucionalidad que se hayan suscitado durante la tramitación de los tratados sometidos a la aprobación del Congreso, sólo puede ser formulado por el Presidente de la República, por alguna de las Cámaras del Congreso, o por una cuarta parte de los miembros en ejercicio de alguna de éstas.

De acuerdo a las certificaciones acompañadas al libelo de los requirentes, los treinta H. Diputados que lo suscriben constituyen, formalmente, la cuarta parte de miembros en ejercicio de la Cámara de Diputados, que exige la norma citada anteriormente.

Sin embargo, la cuestión de la legitimación activa para deducir requerimiento ante el

Tribunal, no se circunscribe exclusivamente a reunir el número de firmas que representen la cuarta parte de los miembros de una Cámara.

En efecto, para la formulación de requerimiento, se requiere también que se haya suscitado la cuestión de constitucionalidad y para que ésta exista, de acuerdo a la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, “debe haberse producido, a lo menos, una discrepancia sobre la preceptiva constitucional y el texto legal impugnado en los órganos colegisladores” (STC Rol N° 23 y N° 147).

Ahora bien, la discrepancia que origina la “cuestión de constitucionalidad” exige, no sólo el debate o reserva explícita sobre el punto, sino también una posición consecuente con dicha discrepancia por parte de los parlamentarios recurrentes, la que se manifiesta en su voto.

Como lo ha especificado el Tribunal Constitucional en sentencia de fecha 17 de diciembre de 1997, en Rol N° 269, no obstante la certificación de las firmas y de que los requirentes conforman a lo menos la cuarta parte de los miembros, “el Tribunal debe examinar si la circunstancia de que un Senador haya votado favorablemente una disposición de un proyecto lo inhabilita o no para requerir posteriormente la inconstitucionalidad de ella” (C. 7°).

En el mismo fallo citado, luego de explicitar lo que el Tribunal ha entendido por “cuestión de constitucionalidad”, ha señalado, en el Considerando Noveno, que en el concepto de cuestión o discrepancia “está implícito que quienes deducen un requerimiento de inconstitucionalidad hayan mantenido durante la tramitación del proyecto una conducta coherente con el reproche que formulan”, agregando que “No es lógicamente admisible que quien da su voto explícito a favor de una disposición del proyecto, cuestione su constitucionalidad ante este Tribunal; carece, en consecuencia, de titularidad activa.”

De este modo, en el caso que algunos de los requirentes no hayan mantenido dicha conducta coherente, manifestando su voto explícito a favor de la disposición que luego impugnan ante el Tribunal Constitucional, dado que carecen de titularidad activa, dichos parlamentarios no pueden considerarse para conformar el quórum de la cuarta parte de los miembros en ejercicio de la respectiva Cámara, que exigen el inciso sexto del artículo 82 de la Constitución y el artículo 38 de la LOC del Tribunal Constitucional.

Así lo ha declarado el Tribunal en el fallo antes invocado, al constatar en su Considerando Undécimo que “durante la tramitación del texto cuestionado la conducta de los tres Senadores antes mencionados fue de adhesión a su aprobación”, y declarar luego que, atendida la circunstancia anterior, el Tribunal estima que “en el caso sub lite no se da el presupuesto anteriormente indicado –que el requerimiento sea suscrito por doce Senadores- porque tres Senadores que suscriben el requerimiento carecen de titularidad activa...”.

Ahora bien, en primer lugar, el requerimiento contra el Convenio N° 169, sobre Pueblos Indígenas fue suscrito por treinta H. Diputados.

Sin embargo, 14 de ellos votaron favorablemente el Convenio que recurrieron de inconstitucionalidad.

En segundo lugar, de los 30 requirentes, 9 se abstuvieron. Dichos Diputados no expresaron opinión disconforme con el Convenio.

En tercer lugar, de los 30 requirentes, 6 no votaron. Ellos tampoco tuvieron una actitud consecuente, que legitimara su titularidad.

En consecuencia, y siguiendo los criterios asentados por el propio Tribunal Constitucional, la concurrencia de catorce Diputados que carecían de legitimación o titularidad activa, no podía considerarse para los efectos de establecer que el requerimiento fue formulado por el número de parlamentarios que exigen las disposiciones respectivas.

Por otra parte, ha de destacarse que el Convenio recurrido ingresó a trámite legislativo para su aprobación el 3 de enero de 1991. Esto revela que quienes recurrieron pidiendo se declare su inconstitucionalidad, tuvieron más de 9 años para advertir a sus pares los vicios que alegaron.

En conclusión, el Tribunal Constitucional debió reaccionar frente a la actitud y comportamiento de los H. Diputados, tal como lo había hecho anteriormente, declarando inadmisibles el requerimiento intentado, señalando que se transgrede un cierto principio básico de responsabilidad legislativa.

Sin embargo, el Tribunal declaró procedente el requerimiento. Con ello, optó por el principio pro requirente.

2. El Tribunal Constitucional hizo uso de su facultad para que los requirentes precisaron su requerimiento.

Por resolución de trámite de 12 de julio de 2000, el Tribunal instó a los requirentes a cumplir requisitos de admisibilidad.

Sostuvo que el requerimiento aducía inconstitucionalidades que afectarían al tratado como un todo y otras que, por el contrario, se referían a artículos determinados. Sin embargo, en su parte petitoria -agregó- se pedía que se acogiera íntegramente el requerimiento.

El Tribunal consideró que mientras en el cuerpo del escrito se invocaban o aducían inconstitucionales precisas y concretas que afectaban a determinadas normas del tratado, «en su parte petitoria, en cambio, sin que medie ninguna reflexión, se solicitaba la inconstitucionalidad del tratado internacional como un todo, sin hacerse mención a qué ocurre con la inconstitucionalidad de normas específicas invocadas».

En mérito de lo anterior, el Tribunal estableció que «para que el reclamo cumpla con los requisitos de admisibilidad, es necesario que se armonice el cuerpo de la presentación con la parte petitoria del requerimiento».

Los requirentes, mediante un escrito de 15 de julio de 2000, intentaron corregir los defectos del requerimiento observado por el Tribunal Constitucional.

El escrito en cuestión, señala en su parte principal, que se armoniza la parte petitoria del requerimiento con el cuerpo de la presentación, en el cuerpo de la presentación, mediante la siguiente declaración:

“haciendo presente a V.E. que consideramos inconstitucional el Convenio N° 169 tanto en su totalidad, como igualmente determinadas normas específicas contenidas en el mismo, por razones de forma y fondo, por contravenir la Constitución Política de la República, en los términos del requerimiento ya presentado ante V.E.”.

En la parte petitoria, por su parte, sustituyendo la solicitud del requerimiento por las siguientes:

“se sirva tener por interpuesto el presente requerimiento, darle curso y, en definitiva, acogerlo íntegramente, declarando que el Convenio N° 169 sobre pueblos indígenas y tribales, en países independientes, adoptado por la Organización Internacional del Trabajo en Ginebra, el 27 de junio de 1989, Boletín 233-10, es inconstitucional en su totalidad por contravenir el artículo 1º, 5º, 62 a 72 y 102 de la Constitución, sin perjuicio de declarar, en ausencia de dicha inconstitucionalidad total, que los siguientes artículos del Convenio 169 son inconstitucionales en el fondo o en la forma por estar en contradicción con las disposiciones constitucionales que se indican...”.

Como se observa de la simple lectura del escrito de los recurrentes, no se subsanaron los vicios que había detectado el Tribunal.

No obstante lo anterior, el Tribunal declaró admisible el requerimiento, aplicando el principio pro requirente.

3. No se acompañaron los antecedentes.

El principio pro requirente también operó con la falta de antecedentes del requerimiento.

En efecto, el requerimiento no acompañó el texto del proyecto de acuerdo que contenía el tratado.

En tal virtud, mediante resolución de 12 de julio de 2000, el Tribunal instó a acompañar «el texto del proyecto de acuerdo que contiene el convenio del tratado que se impugna».

Los recurrentes, en escrito de 15 de julio, acompañaron el convenio. Sin embargo, este iba incompleto.

Ante ello, los requirentes tuvieron que presentar otro escrito, acompañando esta vez íntegramente el antecedente.

No obstante todo lo anterior, el Tribunal admitió a tramitación el requerimiento, aplicando el principio pro requirente.

4. La imprecisión del requerimiento, aunque haga incurrir en error al Ejecutivo, carece de relevancia.

Pero donde el principio pro requirente se extrema y se innova en relación a los precedentes en materia de manifestaciones de este principio, radica en que el Tribunal validó imprecisiones del requerimiento que hicieron incurrir en error al Ejecutivo.

Textualmente el considerando 6º señala:

«Para terminar este punto cabe señalar, sin otra finalidad que hacer más comprensible esta sentencia, que los requirentes incurrir en una imprecisión al referirse a la norma del Convenio N° 169 que trata la materia de la participación, pues se refieren a ella como contenida en el artículo 7º, N° 2º, en circunstancias que la denominación correcta es artículo 7º, N° 1, oración segunda. Ello, naturalmente, trajo como consecuencia que el Ejecutivo en su contestación razonara, en gran medida, sobre lo expresado en el artículo 7º, N° 2º, del tratado. Estas imprecisiones, a juicio del Tribunal, carecen de mayor relevancia, ya que no influyen en su determinación de calificar el precepto del tratado como modificatorio de una ley orgánica constitucional que es lo realmente importante para adoptar una adecuada resolución al respecto» (C. 6º).

Ello es otra manifestación del principio pro requirente.

VIII. Conclusiones.

1. La «cuestión de constitucionalidad» es la pregunta concreta que se hace al Tribunal Constitucional mediante requerimiento para que, en su rol de supremo guardián de la supremacía constitucional, resuelva sobre la controversia que existe sobre la constitucionalidad de determinadas materias de un proyecto de ley que no han podido dilucidarse definitivamente por otros mecanismos, como los informes de comisión o la declaración de inconstitucionalidad hecha por el presidente de una comisión o por la sala de alguna de las Cámaras.

Como lo ha señalado el propio Tribunal, la facultad de formular un requerimiento es una atribución constitucional concedida para impetrar un esclareci-

miento, a través de una decisión jurisdiccional, que impida que un proyecto de ley llegue a consagrar normas que se aparten de los preceptos constitucionales.

2. Para que sea admisible, es necesario el cumplimiento de requisitos de fondo, establecidos en la Constitución, y requisitos de forma, establecidos en la LOC del Tribunal Constitucional.

No obstante los claros requisitos de forma y fondo establecidos en la Constitución y en la LOC, en algunas oportunidades el Tribunal ha relajado la exigencia de estas condiciones para favorecer su avocación al asunto.

Lo anterior es lo que constituye la aplicación del principio pro requirente.

3. El principio pro requirente consiste en que el Tribunal Constitucional no exige los requisitos para admitir válidamente un requerimiento a tramitación o interpreta dichos requisitos en favor de quienes requieren, para declararlo procedente.

El principio se funda en que una interpretación restrictiva del artículo 82 de la Carta no se concilia con el espíritu de la Constitución, que es permitir que los órganos legitimados puedan recurrir en forma expedita y sin exceso de formalidades al Tribunal Constitucional, a fin de que vele efectivamente por el principio de «supremacía constitucional».

El principio pro requirente consiste, entonces, en considerar que para requerir, no pueden tener cabida otros obstáculos que no sean aquellos que las propias normas constitucionales señalan. Debe desecharse, en consecuencia, interpretaciones que conlleven la configuración de condicionantes ajenos a la propia Ley Fundamental.

4. El principio pro requirente entiende que presentar requerimientos no es el ejercicio de una potestad, regida estrictamente por el principio de legalidad, sino un derecho de los parlamentarios cuando surge la cuestión de constitucionalidad.

En efecto, el ejercicio de este derecho activa las facultades del Tribunal Constitucional para velar por la supremacía constitucional e impedir que un precepto contenido en un proyecto de ley, que vulnera la Constitución, se incorpore al ordenamiento jurídico. El principio sostiene que es más grave que el Tribunal no ejerza esta facultades impeditivas, que exigir los requisitos para formular un requerimiento. Lo importante es que el Tribunal conozca de un asunto, no cómo llegue a conocerlo.

5. Las manifestaciones que en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional pueden encontrarse del principio pro requirente, pueden agruparse en las siguientes categorías.
6. En primer lugar, está la causa sobreviniente. Ésta, como una manifestación del principio que se analiza, tiene dos jurisprudencias muy claras. En una, el Tribu-

nal se declaró competente para seguir conociendo de una norma impugnada, no obstante que cuando le correspondió resolver, por la dinámica legislativa, no existía la norma, pues había sido reemplazada. La otra, es la oportunidad en que puede presentarse un requerimiento.

7. Respecto del primer punto, existen varios fallos del Tribunal respecto de la norma exacta sobre la cual debe presentarse el requerimiento. El asunto tiene relevancia por el avance en su tramitación de los proyectos de ley que son objeto de requerimiento. Eso ha originado, en algunas ocasiones, que la norma requerida desaparezca en la tramitación con posterioridad a la presentación del requerimiento. Ello ha generado vacilaciones en el Tribunal, que se estructuran en dos posiciones. En un primer momento, el Tribunal sostuvo que la oportunidad en que se determinaban procesal y jurídicamente los preceptos cuestionados, era aquel en que se presentaba el requerimiento. Sin embargo, dicha doctrina la cambió el Tribunal Constitucional con posterioridad, señalando que las modificaciones al texto requerido eran causas sobrevinientes, que no alteraban su competencia.
8. En relación a la oportunidad, para que un requerimiento pueda ser formulado válidamente, señala la Constitución, debe presentarse antes de su promulgación.

Particular claridad del conflicto que puede suscitar dicha exigencia, se presentó con ocasión de la Ley N° 19.369. El Tribunal consideró que no le eran oponibles los hechos ocurridos con posterioridad a la presentación del requerimiento. Entre esos hechos, estaba la toma de razón del decreto promulgatorio y la publicación de dicha ley.

Específicamente, sostuvo que para el ejercicio de la facultad que tienen las Cámaras o una cuarta parte de sus miembros para requerir al Tribunal Constitucional no se exige, en cuanto a su oportunidad, otro elemento que no sea formularlo antes de la promulgación de la ley. Una interpretación contraria supondría supeditar el derecho de formular un requerimiento a que el Tribunal celebrara una sesión y a que en ella se tratara o se acogiera a tramitación el requerimiento formulado. Esta condición no la contempla la Carta Fundamental. Además, tal procedimiento daría origen a la posibilidad de una pérdida del derecho a requerir por causas del todo ajenas a su voluntad. La facultad de formular un requerimiento -agregó- es una atribución constitucional concedida para impetrar del Tribunal un esclarecimiento a través de una decisión jurisdiccional que impida que un proyecto de ley llegue a consagrar normas que se aparten de los preceptos constitucionales. Ejercido ese derecho por la formulación del requerimiento, surge necesariamente la competencia del Tribunal para resolverlo.

9. Una segunda manifestación del principio pro requirente, es la flexibilización de los requisitos formales. Esta se encuentra en el voto de minoría del Ministro Valenzuela en el asunto de Campo de Hielo Sur.

Ahí se señaló: «una interpretación restrictiva del artículo 82 de la Carta no se concilia con el espíritu de la Constitución, que es permitir que los órganos legitimados puedan recurrir en forma expedita y sin exceso de formalidades a esta Magistratura, a fin de que ella vele efectivamente por el principio de «supremacía constitucional», misión que constituye la razón misma de su existencia dentro de nuestro ordenamiento jurídico».

10. La tercera manifestación del principio pro requirente, radica en la posibilidad de formular rectificaciones al requerimiento presentado.

La resolución de 20 de febrero de 1997, recaído en un requerimiento por inconstitucionalidad de un decreto supremo del Ministerio de Vivienda, es gráfico en esta materia. Como el requerimiento no señalaba la causal del artículo 82 que se invocaba, el Tribunal ordenó a los requirentes señalar la causal que servía de fundamento al requerimiento. Los requirentes, mediante escrito de 26 de febrero, cumplieron la resolución ya señalada, e indicaron que requerían en virtud del N° 5 del artículo 82.

11. Una cuarta manifestación del principio pro requirente, se expresa en las admisibilidades que ha declarado el Tribunal respecto de libelos que se limitaban a describir sucintamente las objeciones de constitucionalidad.

Es especialmente ejemplificador en esta materia, el requerimiento presentado por el Senado en contra de algunas disposiciones del proyecto de ley que modifica la Ley General de Bancos y otros cuerpos legales. El libelo presentado en este caso se limitaba a relatar sucintamente las posiciones sostenidas en el debate por algunos senadores, sin exponer en forma precisa ni los fundamentos de derecho, ni el vicio o vicios que se aducían, materias en las cuales se remitía a las actas del referido debate.

El Tribunal reconoció que era efectivo que se sintetizaban en extremo en el texto mismo del requerimiento las razones que demostraban la inconstitucionalidad. Pero agregó que en el requerimiento se expresaba que las razones que fundaban la inconstitucionalidad estaban contenidas en las exposiciones que realizaron diversos senadores en determinadas sesiones y que el requerimiento dio por reducidas.

El Tribunal consideró no sólo no era reprochable, sino que prudente y respetuoso referirse a la opinión de los miembros de la corporación que propiciaron el requerimiento. No obstante ello, reconoció que dicha fórmula demandó un mayor trabajo, tanto al propio Tribunal como a los órganos constitucionalmente interesados en la debida y completa comprensión del requerimiento formulado.

12. El principio pro requirente, entonces, mediante esas cuatro manifestaciones, prima en la jurisprudencia del Tribunal. No obstante, en algunas oportunida-

des, el Tribunal ha declarado inadmisibles ciertos requerimientos. En esas ocasiones, ha postergado este principio.

Las causales por las cuales ha declarado inadmisibles un requerimiento, pueden agruparse en tres categorías. Por una parte, las inadmisibilidades; por la otra, el saneamiento de los vicios; finalmente, la consideración de la intención por sobre las fórmulas verbales.

13. La primera causal de inadmisibilidad es no haber votado en contra.

El asunto de si votar en contra es o no una causal para declarar inadmisibles un requerimiento, se ha planteado con particular intensidad en dos ocasiones ante el Tribunal. En primer lugar, respecto de un requerimiento formulado respecto del Título II del proyecto de ley que modificaba la ley general de bancos. El segundo, respecto del requerimiento formulado en contra de un proyecto que reformaba la Constitución Política en relación al Poder Judicial.

14. Con ocasión de un requerimiento presentado contra una reforma constitucional que modificaba algunos aspectos del Poder Judicial, el Tribunal Constitucional sostuvo que le correspondía examinar si la circunstancia que un Senador hubiera votado favorablemente una disposición de un proyecto, lo inhabilita o no para requerir posteriormente la inconstitucionalidad de ella.

El Tribunal señaló que está implícito que quienes deducen un requerimiento de inconstitucionalidad, deben mantener durante la tramitación de un proyecto una conducta coherente con el reproche que formulan. No es lógicamente admisible –agregó– que quien da su voto explícito en favor de una disposición del proyecto, cuestione su constitucionalidad ante el Tribunal. Ello lo hace perder su titularidad activa.

15. El Ministro Valenzuela y el abogado integrante Soto Kloss sostuvieron, en cambio, en voto de minoría, que no era una inhabilidad para promover un requerimiento votar favorablemente un proyecto.

En primer lugar –señalaron–, la Constitución, en parte alguna, restringe o subordina la atribución de los legitimados activos para accionar, a la actitud que hubieran tenido de votar favorablemente o en contra de la aprobación del precepto.

En segundo lugar –agregaron–, una interpretación restrictiva no se concilia con la Carta Fundamental. Esto es permitir que los órganos legitimados puedan recurrir en forma expedita al Tribunal, a fin que vele por el principio de supremacía constitucional, el cual se encuentra consagrado como una de las bases esenciales de constitucionalidad.

En tercer lugar –concluyeron–, el Tribunal Constitucional es uno de los órganos esenciales del sistema de jurisdicción constitucional de carácter complejo que

tiene nuestro ordenamiento con el objeto de que dicho principio alcance plena vigencia. Frente a la trascendencia de sus funciones, no pueden actuando dentro de su competencia, dejar de ejercer sus atribuciones por la razón de haber votado favorablemente el proyecto. Ello traería como consecuencia que entraran a formar parte de nuestro ordenamiento jurídico preceptos cuya constitucionalidad se ha cuestionado.

16. La segunda causal de inadmisibilidad establecida por el Tribunal Constitucional, es por falta de legitimidad para presentar un requerimiento. Esta, como se sabe, es distinta según sea el vicio que se imputa.
17. En el requerimiento formulado contra el protocolo con Bolivia, los requirentes sostuvieron que el Presidente de la República incurrió en una inconstitucionalidad al ordenar cumplir como ley el Protocolo Adicional y su Anexo, pues se estaba modificando el monto de un tributo, fijado por ley, por un decreto supremo. Se invocaba, en definitiva, que un decreto invadió la reserva de ley. Se debía requerir, conforme al artículo 82, por el N° 12. Sin embargo, los Parlamentarios lo hicieron en base al N° 5.

El Tribunal, en sentencia de 14 de diciembre de 1998, declaró admisible el requerimiento, pero en votación dividida.

Estuvieron por acogerlo los Ministros Faúndez, Valenzuela, Bulnes y Verdugo. Por no acogerlo, estuvieron los Ministros Colombo y Alvarez.

Estos últimos sostuvieron que no correspondía acoger a tramitación el requerimiento porque los Diputados que lo suscriben no tienen legitimidad activa para promoverlo, pues el vicio que imputan a la norma cuestionada se encuadra dentro de la situación prevista en el 82 N° 12 de la Constitución. Por lo mismo, sólo son titulares de la acción cualquiera de las Cámaras, no un grupo de Diputados ni un grupo de Senadores.

18. La tercera causal de inadmisibilidad con la que el Tribunal no ha optado por el principio pro requirente, radica en la ausencia de titularidad para formular el requerimiento.

Así, el Tribunal Constitucional ha sostenido que el Banco Central no tiene la calidad de órgano constitucionalmente interesado, en tanto no posee la calidad de órgano colegislador.

En el mismo sentido, ha señalado que el abogado patrocinante y el mandatario carecen de titularidad para modificar los términos del requerimiento planteado en lo que se refiere a su objeto y causa. Sí, en cambio, acepta que el mandatario pueda acompañar antecedentes al proceso para darle curso progresivo.

19. La segunda causal para no hacer primar el principio pro requirente, distinta a las

inadmisibilidades, es dar la oportunidad a los requirentes para que saneen los vicios.

Como se sabe, la LOC del Tribunal Constitucional establece, en su artículo 41, que si el requerimiento no cumple los requisitos formales, el Tribunal puede, por resolución fundada, no admitirlo a tramitación.

Como es una facultad del Tribunal no admitirlo a tramitación, en algunas ocasiones, ha permitido que los requirentes puedan subsanar los defectos del requerimiento o completar los antecedentes que hubieren omitido.

Dicha facultad se la permite el inciso 2º del artículo 41 de la LOC del Tribunal Constitucional.

En este caso, los interesados tienen tres días, contados desde la fecha de la comunicación, para subsanar dichos defectos o acompañar los antecedentes. Si así no lo hacen, el requerimiento se tiene por no presentado para todos los efectos legales.

20. La última causal para no hacer primar el principio pro requirente, consiste en que el tribunal privilegia la intención de los requirentes sobre las formas verbales que utiliza el requerimiento.

En el requerimiento sobre la inhabilidad del senador Pinochet, el Tribunal Constitucional sostuvo que para determinar su competencia o ámbito de sus atribuciones, debe atenerse a lo que real y efectivamente se somete a su decisión, «sin que las «fórmulas» que se empleen por quienes recurren se conviertan en un obstáculo procesal que impida el acierto de la resolución jurisdiccional y la efectividad de los principios que conforman la causa o proceso».

21. Ahora bien, un caso paradigmático de aplicación del principio pro requirente, ocurrió respecto del requerimiento contra el Convenio 169, de la OIT, resuelto por el Tribunal Constitucional el 4 de agosto del año 2000.

En dicho requerimiento se observan casi todas las manifestaciones del principio pro requirente.

22. En primer lugar, el requerimiento fue formalmente formulado por treinta Diputados de la República. Sin embargo, 14 de ellos votaron favorablemente el Convenio que recurrieron de inconstitucionalidad. Además, de los 30 requirentes, 9 se abstuvieron. También, de los 30 requirentes, 6 no votaron.
23. En segundo lugar, en este requerimiento el Tribunal Constitucional hizo uso de su facultad para que los requirentes precisara n su requerimiento.
24. Pero donde el principio pro requirente se extrema y se innova en relación a los precedentes en materia de manifestaciones de este principio, radica en que el

Tribunal validó imprecisiones del requerimiento que hicieron incurrir en error al Ejecutivo.

Textualmente el considerando 6º señala:

«Para terminar este punto cabe señalar, sin otra finalidad que hacer más comprensible esta sentencia, que los requirentes incurrían en una imprecisión al referirse a la norma del Convenio N° 169 que trata la materia de la participación, pues se refieren a ella como contenida en el artículo 7º, N° 2º, en circunstancias que la denominación correcta es artículo 7º, N° 1, oración segunda. Ello, naturalmente, trajo como consecuencia que el Ejecutivo en su contestación razonara, en gran medida, sobre lo expresado en el artículo 7º, N° 2º, del tratado. Estas imprecisiones, a juicio del Tribunal, carecen de mayor relevancia, ya que no influyen en su determinación de calificar el precepto del tratado como modificadorio de una ley orgánica constitucional que es lo realmente importante para adoptar una adecuada resolución al respecto» (C. 6º).

Ello es otra manifestación del principio pro requirente.