

## PROPOSICIONES DEL GRUPO DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES SOBRE EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

*Carlos Andrade Geywitz*

Profesor de Derecho Político y Constitucional  
Universidad Diego Portales

Producidos los hechos de septiembre de 1973 el Gobierno Militar rechazó la Constitución de 1925 y se propuso dictar una nueva Constitución Política como, también, con ánimo fundacional, modificar muchas disposiciones de Derecho Público.

Así el Decreto Supremo N° 1.064, publicado en el Diario Oficial del 12 de noviembre de 1973, que designa "una Comisión para que estudie, elabore y proponga un anteproyecto de una nueva Constitución Política del Estado y de sus leyes complementarias" hasta el Decreto Ley N° 3.464, publicado en el Diario Oficial del 11 de agosto de 1980, que dispuso que "la Junta de Gobierno de la República de Chile, en ejercicio de la potestad constituyente, ha acordado aprobar como nueva Constitución de la República, sujeta a ratificación por plebiscito"... y el Decreto Ley N° 3.465, Diario Oficial del 13 de agosto de 1980, dictado por la Junta de Gobierno, en ejercicio del Poder Constituyente, que en su artículo 1° convoca a plebiscito para el día 11 de septiembre de 1980, destinado a pronunciarse sobre la "Nueva Constitución Política de la República de Chile, incluida sus Disposiciones Transitorias".

Entre las fechas señaladas, el Gobierno Militar formuló diversas proposiciones sobre etapas hacia el restablecimiento de la democracia: trabajos de la Comisión de Estudio de la Nueva Constitución; el 10 de noviembre de 1977, el Presidente de la República, General de Ejército, Augusto Pinochet Ugarte, dirige un oficio al Presidente de la Comisión de Estudio de la nueva Constitución, Enrique Ortúzar Escobar. Expresa en él: "Al entrar vuestra Comisión de Estudio de la nueva Constitución a una etapa especialmente importante de su trabajo, y tal como anunciara en mi discurso del 9 de julio pasado, en Chacarillas, he creído conveniente hacerlos llegar, en mi calidad de Presidente de la República, algunas orientaciones fundamentales para guiar vuestro trabajo, dentro de la libertad que el Gobierno siempre ha respetado para vuestros debates y

análisis". Reseña a continuación, el significado del 11 de septiembre de 1973 y concluye que "una transformación institucional de una magnitud semejante, implica la configuración de una nueva democracia, cuyos caracteres más importantes he sintetizado bajo los términos de autoritaria, protegida, integradora, tecnificada y de auténtica participación social. El sentido preciso de estos conceptos se encuentra contenido en el Mensaje Presidencial que dirigí al país el 11 de septiembre, y a el me remito como línea matriz para ilustrar los trabajos de vuestra Comisión a la cual corresponde precisamente la proposición de las instituciones y las fórmulas jurídicas que estime más adecuadas para concretarlas...". Con todo, tanto en el Mensaje Presidencial que acabo de aludir, como en otras intervenciones públicas, he estimado oportuno bosquejar ciertas ideas que considero básicas para plasmar los criterios político-institucionales que guían al Gobierno...; el estudio del Consejo de Estado del anteproyecto de la nueva Constitución Política elaborado por la Comisión presidida por Enrique Ortúzar y, finalmente, el texto aprobado por la Junta de Gobierno, que sería plebiscitado.

En un contexto de escasa participación, proscritos los partidos políticos y sus dirigentes, emerge el Grupo de Estudios Constitucionales, como una instancia de reflexión y estudio.

El Presidente de la República, Don Patricio Aylwin Azócar, miembro fundador del Grupo de Estudios Constitucionales y que, durante años, presidió la Comisión Permanente, expresa en el prólogo de la obra "Las propuestas democráticas del grupo de los 24", lo siguiente:

"En ese contexto político institucional, el 21 de julio de 1978 se constituyó el Grupo de Estudios Constitucionales, más conocido como "Grupo de los 24", en consideración al número de personas que suscribieron la convocatoria que le dio origen. Los ligaba la profunda convicción de que era necesario propo-

ner al país una institucionalidad democrática que, recogiendo las experiencias y los errores del pasado, fuera una alternativa verdadera a la institucionalidad autoritaria que quería imponerse al país. La composición de ese Grupo demostraba por sí misma una nueva voluntad de las fuerzas opositoras al régimen militar, de superar las grandes diferencias que los habían separado en el pasado, para iniciar un diálogo en torno al futuro del país. Sus componentes, que participaban en calidad personal, representaban, sin embargo, distintas tradiciones filosóficas y distintas posiciones políticas. Fue allí entonces donde empezó a construirse una nueva unidad que sería clave para la recuperación democrática del país.

"Se requería mucha fe y convicción en aquel año de 1978 para emprender semejante tarea. En un ambiente abiertamente hostil y cargado de descalificaciones para sus componentes, el Grupo de Estudios Constitucionales buscó presentar al pueblo de Chile los fundamentos de orden político, económico, social y cultural que debía necesariamente contener la Constitución para encauzar la vida nacional dentro de una sociedad democrática, con apego a nuestras tradiciones político-constitucionales, a los aportes que el derecho comparado y la ciencia política habían realizado en las últimas décadas y, por cierto, considerando la experiencia vivida por el país en los años anteriores.

"Haciéndose cargo de la profundidad de la crisis institucional que había vivido el país, no se aspiraba sólo a reformar la Carta de 1925, sino a proponer reformas que permitieran a la Nación dar un salto hacia adelante en lo que debía ser un nuevo orden institucional, con pleno respeto a los derechos humanos, en un marco de adecuada convivencia social y con irrestricto apego al Estado de Derecho.

"El Grupo entendió que el destinatario natural de sus informes era la comunidad nacional, única depositaria de la soberanía popular"<sup>1</sup>.

A poco más de un año del inicio de los trabajos del Grupo de Estudios Constitucionales, propuso una serie de reflexiones y planteamientos al pueblo de Chile, en un documento denominado "Bases Fundamentales de la Reforma Constitucional".

El punto XII de las Bases, afirma: "Estamos de acuerdo en robustecer la representatividad y atribuciones del Tribunal Constitucional".

"Pensamos que la justicia constitucional que se creó en la reforma introducida a la Constitución de 1925 el año 1970, debe constituirse en uno de los más sólidos soportes del Estado de Derecho.

"Para ello, sugerimos que aparte de las funciones que tenía en el régimen constitucional vigente hasta el 11 de septiembre de 1973, tenga las siguientes facultades:

"1. Resolver los conflictos formales o de procedimiento que se susciten durante la tramitación de un proyecto de reforma constitucional.

"2. Ampliar su competencia para pronunciarse sobre las impugnaciones a la constitucionalidad de las leyes, tratados internacionales, decretos con fuerza de ley y autos acordados, dentro de los 30 días posteriores a su promulgación, a requerimiento de su Fiscal, y para declarar en cualquier tiempo inconstitucionales las normas de rango legal que la Corte Suprema hubiere declarado en tres oportunidades, inaplicables por ser contrarias a la Constitución, y

"3. Conocer de los recursos fundados que cualquiera persona o el Defensor de los Derechos Humanos, o el Ministerio Público, interponga en protección de los derechos que la Constitución asegura a los habitantes de la República, especialmente de la libertad personal, siempre que el agravio se haya producido durante un estado de emergencia, se haya agotado la vía ordinaria judicial y se invoque una infracción de derecho, atendiendo a los hechos establecidos por la justicia ordinaria.

"Proponemos que se modifique la composición del Tribunal Constitucional, para darle la más alta jerarquía y representatividad, integrándose del siguiente modo: a) Con tres Ministros designados por la Corte Suprema; b) Con tres Ministros designados por el Senado de entre una lista de diez nombres propuestos por la Cámara de Diputados, y c) Con tres Ministros designados por el Presidente de la República de entre profesores de Derecho Público de alguna de las Universidades reconocidas por el Estado. Los miembros de este Tribunal serán independientes, inamovibles, responsables y durarán seis años en sus cargos"<sup>2</sup>.

En marzo de 1981 el Grupo de Estudios Constitucionales presentó un nuevo documento que contiene las críticas a la Constitución de 1980, fruto de un muy detenido estudio y análisis realizado por los integrantes de su Comisión Permanente. Su propósito inspirador

<sup>1</sup> "Las propuestas democráticas del Grupo de los 24". Corporación Grupo de Estudios Constitucionales. Alfabetá Impresores, Santiago, 1992, Prólogo, agosto de 1992.

<sup>2</sup> "Las propuestas democráticas del Grupo de Estudios Constitucionales", pp. 69 y 70.

era exponer públicamente "la opinión que le merece el contenido de esta nueva Constitución para que el pueblo de Chile pueda formarse juicio sobre su verdadero significado con conocimiento de causa".

En lo que respecta al Tribunal Constitucional lo caracterizó como un poder de origen burocrático y no popular. Al respecto, dice:

"2. ATRIBUCIONES. Además de las tareas que la Constitución anterior le encomendaba, el nuevo texto entrega al Tribunal Constitucional un cúmulo de atribuciones que lo convierten en un verdadero superpoder del Estado.

"Entre otras cosas, podrá controlar antes de su promulgación la constitucionalidad de las 'leyes orgánicas' y de las que interpreten algún precepto de la Constitución; resolver las cuestiones sobre constitucionalidad de las leyes y de las reformas constitucionales que surjan durante la tramitación de los proyectos; resolver sobre la constitucionalidad de los decretos con fuerza de ley, y la de los decretos supremos que la Contraloría haya objetado; resolver sobre las inhabilidades, incompatibilidades y causales de cesación en sus cargos de los parlamentarios; informar al Senado sobre la inhabilidad y la dimisión del Presidente de la República; privar de la ciudadanía a las personas que a su juicio infrinjan o hayan infringido el artículo 8º de la Constitución, y declarar la inconstitucionalidad de las organizaciones, movimientos y partidos que ese mismo precepto proscriba (artículos 82 y 49 Nº 7).

"Basta lo anterior para advertir que este organismo burocrático quedará en los hechos, por encima del Congreso Nacional y ejercerá sobre el Jefe del Estado un control superior al del Parlamento".

El Presidente de la República, Patricio Aylwin Azócar, durante una gira por la VII Región, criticó al Tribunal Constitucional, en relación con el fallo sobre el proyecto del Ejecutivo que proponía una sola Junta de Vecinos en cada Unidad Vecinal. Expresó que el Tribunal Constitucional "es un órgano cuya composición no es generada democráticamente", que, a su juicio, "está hecho para congelar muchas situaciones que dejó establecido el régimen anterior"<sup>3</sup>.

El Grupo de Estudios Constitucionales formó, en octubre de 1991, un Grupo de Trabajo integrado por Alejandro Silva Bascuñán, Mario Verdugo Marinkovic, Jorge Mario Quinzio F., Humberto Nogueira Alcalá, Car-

los Andrade Geywitz y José Antonio Ramírez A., que actuó como Secretario.

Trabajó en base a estudios preparados por los profesores señalados y, con intervención del Directorio de la Corporación de Estudios Constitucionales (ex "Grupo de los 24"), produjo un documento. En la introducción, Carlos Briones Olivos, Presidente de la Corporación de Estudios Constitucionales, señala que es "un aporte objetivo para la impostergable reforma que es necesario y aconsejable introducir a dicho Tribunal para que el pueblo, único depositario de la soberanía, representado por el Poder Ejecutivo y el Congreso Nacional, lo dote de la necesaria legitimidad que actualmente no tiene, y de este modo sitúe al Tribunal Constitucional, jerárquicamente, en el lugar que le asigna la Democracia Constitucional, dando así expresión al Estado de Derecho"<sup>4</sup>.

El documento contiene las siguientes materias:

1. Concepción teórica de la justicia constitucional, particularmente de la jurisdicción constitucional.
2. Reseña de los sistemas de justicia constitucional en la legislación comparada.
3. Antecedentes históricos sobre la creación del Tribunal Constitucional y su incorporación a la Constitución Política.
4. Conclusiones que contienen las proposiciones concretas para reformar el Tribunal Constitucional en cuanto a sus integrantes, al sistema para designarlos y a su competencia.

#### PROPOSICIONES PARA REFORMAR EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Convencidos que en la composición del Tribunal Constitucional deben confluir elementos que son esenciales y que la doctrina constitucional y la legislación comparada señalan como indispensables para legitimar la institucionalidad no sólo respecto de la composición del órgano sino que en cuanto a la designación de sus integrantes y las atribuciones que se le dota, o mejor dicho, sobre su competencia, se formulan diversas proposiciones, que sucintamente resumiremos.

El Tribunal Constitucional actual exhibe una composición no equilibrada entre los diversos Poderes que la doctrina y la legislación comparada señalan como partícipes, ya que es evidente la preponderancia del Poder Judicial

<sup>3</sup> *El Mercurio*, 13 de noviembre de 1991, Cuerpo A, pp. 1 y 12.

<sup>4</sup> Grupo de Estudios Constitucionales, "El Tribunal Constitucional", circulación interna, Santiago, marzo de 1992.

(3 miembros entre 7) por una parte, y la representación del Consejo de Seguridad Nacional, que designa a dos de los integrantes del Tribunal.

### 1. Composición del Tribunal Constitucional y designación de sus miembros

Se afirma en el documento que la función del Tribunal Constitucional es de carácter mixta, jurídica-política y, por ello, no es admisible que la judicatura ordinaria tenga un preponderancia en su composición, porque, de aceptarse tal criterio, se produciría lo que algunos autores han denominado "judicialización de la política constitucional".<sup>5</sup>

Se estima que para que el Tribunal Constitucional corresponda a su alta jerarquía, debe estar integrado por representantes de los tres Poderes que, a su vez, son expresión de la soberanía popular.

El Grupo de Estudios Constitucionales sugirió la siguiente composición del Tribunal Constitucional:

#### Alternativa A:

Tres Ministros designados por la Corte Suprema.

Tres Ministros designados por el Senado de entre una lista de 10 nombres propuestos por la Cámara de Diputados, y

Tres Ministros designados por el Presidente de la República de entre Profesores de Derecho Público de alguna de las Universidades reconocidas por el Estado.

#### Alternativa B:

Tres Abogados designados por el Presidente de la República;

Dos Ministros de la Corte Suprema en representación de la misma, elegidos por mayoría absoluta, en una sola votación secreta, y

Dos Abogados en representación del Senado, elegidos por mayoría absoluta de sus miembros en una sola votación secreta.

Los integrantes del Tribunal Constitucional, tanto de la Alternativa A como de la B, deben reunir los siguientes requisitos:

a) Abogados que hayan ejercido la profesión por más de 15 años y que sean o hayan sido profesores de una Universidad reconocida por el Estado;

b) La edad límite debe coincidir con la edad establecida para los miembros de la Corte Suprema;

c) En cuanto a la duración, hay 2 opciones: 8 años y 6 años, la opción que debe seguirse es la que tenga concordancia con la duración del período presidencial;

d) Miembros renovables por parcialidades, cada 4 ó 3 años, según sea la alternativa que se adopte;

e) Deben ser independientes, inamovibles y responsables;

f) En el caso de los Ministros representantes de la Corte Suprema se establece que deben ser elegidos por sorteo, esto como una alternativa a la otra en que la designación se haría por votación y, en ambos casos, los Ministros designados cesarían en sus cargos de miembros de la Corte Suprema.

### 2. Competencia del Tribunal Constitucional

En el documento se recuerda que la actual Constitución Política contempla un sistema dual de control de constitucionalidad de las leyes, dejando al Tribunal Constitucional la función de control preventivo obligatorio para ciertos tipos de leyes (leyes orgánicas constitucionales y leyes que interpreten algún precepto de la Constitución) y un control, a requerimiento de órganos especificados, siguiendo el modelo francés, en el resto de los proyectos de ley.

Además el Tribunal Constitucional realiza un control represivo de constitucionalidad de los decretos con fuerza de ley que hubieren sido tomados de razón por la Contraloría General de la República.

La Constitución mantiene el control de constitucionalidad de tipo represivo, concentrado en la Corte Suprema, con efecto inter partes. La Corte Suprema tiene competencia para ejercer este control a petición de parte o de oficio.

El documento, textualmente señala: "No se ve la conveniencia de mantener estos dos tipos, como atributo de dos autoridades distintas. El control preventivo y represivo tienen el mismo fundamento teórico: vicios de inconstitucionalidad y, por lo mismo, es conveniente concentrar este control en un tribunal con competencia especial sobre la materia, como es el Tribunal Constitucional.

"Por lo tanto, sugerimos entregarle también al Tribunal Constitucional el control represivo de constitucionalidad y privar a la Corte Suprema de esta atribución que actualmente tiene. Este control a posteriori, se ejercería siempre que se solicitase durante la tramitación de un juicio, ya sea a petición de parte o de oficio por el juez.

"Aparte de lo dicho, resultará que el control represivo ejercido por el Tribunal Constitucional será de carácter general, *erga homines*

<sup>5</sup> Karl LOEWENSTEIN, "Teoría de la Constitución", p. 321.

y no de carácter particular "interpartes", como ocurre en la actualidad con el control represivo que ejerce la Corte Suprema"<sup>6</sup>.

El Grupo de Estudios Constitucionales sugiere ampliar la competencia del Tribunal Constitucional en las siguientes materias:

1. Control preventivo de los Autos Acordados de los Tribunales superiores de Justicia (Corte Suprema y Cortes de Apelaciones) en materias que puedan afectar el ejercicio de derechos fundamentales garantizados en la Constitución, como sería el caso de Autos Acordados que se refieren a los recursos de protección y amparo;

2. Control preventivo de los Autos Acordados del Tribunal Calificador de Elecciones, como de otras resoluciones de ese organismo electoral, si se piensa la trascendencia constitucional de las decisiones del Tribunal Calificador de Elecciones;

3. Control de los conflictos de competencia que se susciten entre los órganos políticos y administrativos del Gobierno Central, del Gobierno y Administración Regional y de la Administración Comunal;

4. Atendida la dolorosa experiencia sufrida por los chilenos en cuanto a protección de sus derechos humanos, sugerimos entregarle al Tribunal que resuelva "si las suspensiones y restricciones a las garantías constitucionales detectadas durante los estados de excepción son de las autorizadas por el artículo 41 de la Constitución de 1980, sin perjuicio de los otros recursos que la Constitución establece".

El Tribunal Constitucional sólo podrá conocer de esta materia a requerimiento de cualquiera de las Cámaras o de una cuarta parte de sus miembros en ejercicio, o a requerimiento de la directiva superior de un partido político, legalmente constituido.

Otra de las proposiciones contenidas en el Documento consiste en perfeccionar la redacción y forma de los mecanismos de los quórum y de los requirentes que reclaman la intervención del Tribunal, en el sentido de explicitar, en cada numeral del artículo 82, individualizándolas, las atribuciones del Tribunal Constitucional.

La preocupación por atribuir al Tribunal Constitucional que deba pronunciarse sobre

los Autos Acordados de la Corte Suprema, de las Cortes de Apelaciones y del Tribunal Calificador de Elecciones es un tema recurrente en el acontecer nacional y sobre el cual hay bastante consenso.

Recordaremos, por vía de ejemplo, que en la Sesión del Senado, celebrada el 8 de agosto de 1992, el Senador Máximo Pacheco, en representación del Comité Demócratacristiano, presentó un Proyecto de Acuerdo para que la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento de la Corporación evacuara un Informe sobre el Auto Acordado de la Corte Suprema relativo a la tramitación y fallo del Recurso de Protección, publicado en el Diario Oficial del sábado 27 de junio de 1992.

Propónfa que la Comisión se pronunciara si la Corte Suprema respetó el marco constitucional y legal vigente y si, al dictar el referido Auto Acordado, la Corte Suprema estaba legislando sobre la materia.

El Senador Sergio Diez advirtió que se trataba de "una materia muy grave y muy delicada". Afirmó que el Senado debía estudiar cuál era su potestad para juzgar actos de los Tribunales Superiores de Justicia y el ejercicio de las facultades que la Constitución otorga a la Corte Suprema, concluyendo "por lo cual me veo impedido de dar el acuerdo solicitado".

El Senador designado Sergio Fernández planteó que el Senado "no tiene competencia ni atribuciones para entrar a conocer ni menos fiscalizar los actos de otro Poder del Estado". Concluyó señalando que "por respeto que nos merece un Poder del Estado, como es la Corte Suprema, creo que sus acuerdos y la forma en que adopta sus resoluciones, no son revisables por el Senado de la República".

El Presidente del Senado, Gabriel Valdés S., optó por anunciar que la materia "no será tratada porque no hay acuerdo" y que se "dejaría para otra ocasión cuando se suscitara"<sup>7</sup>.

La trascendencia e importancia de las materias que desarrollan los Autos Acordados hacen indispensable el control de ellos por el Tribunal Constitucional, suprema autoridad en materia constitucional, cuyo deber fundamental es velar por la supremacía de la Carta Fundamental.

<sup>6</sup> "Documento: El Tribunal Constitucional", pp. 29 y 30.

<sup>7</sup> *El Mercurio*, del 7 de julio de 1992, Cuerpo A, pp. 5-6.