



Revista de Derecho (Valparaíso)

ISSN: 0716-1883

dirder@ucv.cl

Pontificia Universidad Católica de Valparaíso
Chile

Villarroel Cáceres, Álvaro

El protocolo de acuerdos de la Ley de presupuestos del sector público
Revista de Derecho (Valparaíso), núm. XXXVIII, julio, 2012, pp. 617-657

Pontificia Universidad Católica de Valparaíso
Valparaíso, Chile

Disponible en: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=173623200015>

- Cómo citar el artículo
- Número completo
- Más información del artículo
- Página de la revista en [redalyc.org](http://www.redalyc.org)

[redalyc.org](http://www.redalyc.org)

Sistema de Información Científica

Red de Revistas Científicas de América Latina, el Caribe, España y Portugal

Proyecto académico sin fines de lucro, desarrollado bajo la iniciativa de acceso abierto

EL PROTOCOLO DE ACUERDOS DE LA LEY DE PRESUPUESTOS DEL SECTOR PÚBLICO

[“The Memorandum of Understanding of the Public Budget Act”]

ÁLVARO VILLARROEL CÁCERES*

RESUMEN

El trabajo examina cómo el contexto de las exclusivas facultades del presidente de la República en la administración financiera y, en especial, presupuestaria del Estado, ha posibilitado, a partir de la discusión presupuestaria anual, la aparición de un instrumento conocido como el protocolo de acuerdos de la ley de presupuestos. En virtud de él, buscan los parlamentarios comprometer al Ejecutivo en ciertos temas para los que no tienen iniciativa, pero que no resultan vinculantes para aquél.

PALABRAS CLAVE

Iniciativa exclusiva de ley – Ley de presupuestos – Indicaciones – Protocolo de acuerdos.

ABSTRACT

This work analyzes how the scope of the exclusive faculties of the President of the Republic regarding financial administration and, specially, regarding the budget of the State, has enabled, from the annual budgetary discussion, the appearance of an instrument known as the memorandum of understanding of the budget act. By virtue of this document, the parliamentarians seek to engage the Executive in certain subjects which they are not authorized to deal with, but that are not binding to it.

KEYWORDS

Exclusive power of the law – Budget Act – Indications – Memorandum of understanding

RECIBIDO el 2 de mayo y ACEPTADO el 28 de mayo de 2012.

* Abogado de la Pontificia Universidad Católica de Chile, magíster en Derecho con mención en Derecho Constitucional por la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso. Correo electrónico: asvillar@uc.cl.

I. INTRODUCCIÓN**

Cada año, el presidente de la República somete a la consideración del Congreso Nacional el proyecto de ley de presupuestos que habrá de regir al año siguiente. En el trámite legislativo que tiene lugar los meses de octubre y noviembre, concurren los representantes del Ejecutivo, junto a otros poderes del Estado y organismos autónomos, a dar a conocer a los parlamentarios los fundamentos con los que ha sido elaborada la propuesta de presupuesto de cada partida, con el objeto de recabar su pronunciamiento. Éste, que puede consistir en aprobación, rechazo o abstención, recae no sólo sobre la proposición original del Ejecutivo, sino también sobre las indicaciones o proposiciones que en el devenir de la discusión presenten los colegisladores, las que, en todo caso, se encuentran sujetas a las estrictas disposiciones sobre admisibilidad que el ordenamiento jurídico prevé. Tales disposiciones sólo facultan muy limitadamente a los representantes del Legislativo para incidir en la administración financiera o presupuestaria del Estado.

Encontrándose la herramienta del gasto público exclusivamente en manos del Presidente de la República, el campo de acción de los parlamentarios en la discusión presupuestaria es bastante limitado. Éstos, sin embargo, sabedores del valor de su voto, han cultivado en el espacio de la negociación política la posibilidad de ampliar su campo de influencia, ya sea logrando el patrocinio del Gobierno para determinadas propuestas, o suscribiendo con el mismo un documento que acompaña el despacho del proyecto de ley, el protocolo de acuerdos de la ley de presupuestos, en el que constan una serie de compromisos que el Ejecutivo, en asuntos de su iniciativa, asume a cambio de su aprobación. En el primer caso se trata de una solución ideal, pues la demanda parlamentaria llega a adquirir fuerza de ley. En el segundo, se está solamente en presencia de un acuerdo político no vinculante, cuyos contenidos, no obstante, han llegado en varios casos a implementarse, validando el instrumento y reconociendo el influjo del colegislador.

La vigencia del protocolo de acuerdos de la ley de presupuestos, así, está dada no sólo porque, sin tener base normativa, anualmente se suscribe, sino también por la progresiva extensión de las temáticas que en él se abordan, constatado lo cual se hace necesario, en nuestra opinión, desarrollar aspectos como la manera en que ha surgido, los principales asuntos sobre que ha

** Abreviaturas: LBPA. = Ley N° 19.880: *Establece bases de los procedimientos administrativos que rigen los actos de los órganos de la Administración del Estado*; LOCBGAE. = Ley N° 18.575: *Orgánica constitucional de bases generales de la Administración del Estado*; LOCCN. = Ley N° 18.918: *Orgánica constitucional del Congreso Nacional*.

versado, cómo algunos de ellos se han hecho realidad, si se aviene o no con la preceptiva constitucional, y los alcances de un eventual reconocimiento.

II. CONTEXTO DE LA DISCUSIÓN PRESUPUESTARIA EN CHILE

1. *Marco normativo.*

a) Orden constitucional. Las referencias en esta sede a la ley de presupuestos, encuentran su más directa expresión en el artículo 67 C.Pol., que establece la exclusiva iniciativa que al presidente de la República cabe para presentar el proyecto de ley al Congreso Nacional, con a lo menos tres meses de anterioridad a la fecha en que debe empezar a regir, debiendo este último despacharlo dentro de 60 días contados desde esa presentación; de no hacerlo, regirá el ingresado por el presidente. En virtud de dicha exclusiva potestad, cabe solamente al Ejecutivo, previo informe de los órganos técnicos respectivos¹, estimar el rendimiento de los recursos incluidos en la ley, así como de los nuevos que prevea otro proyecto. En cuanto a las atribuciones del Congreso Nacional, prescribe que los parlamentarios no podrán aumentar ni disminuir la estimación de los ingresos hecha por el presidente, y sólo podrán reducir los gastos contenidos en el proyecto de ley, cuya estimación corresponde también al Ejecutivo, con excepción de los establecidos en leyes permanentes². No podrá, tampoco, el Legislativo aprobar nuevos gastos con cargo a los fondos de la nación sin indicar las fuentes de recursos para su atención; si éstas resultan insuficientes para financiar cualquier nuevo gasto que se apruebe, el presidente, previo informe favorable del servicio recaudador del nuevo ingreso, refrendado por la Contraloría General de la República, al promulgar la ley deberá reducir proporcionalmente todos los gastos, cualquiera sea su naturaleza.

El artículo 65 C.Pol., por su parte, junto con incluir en la iniciativa exclusiva del presidente de la República las enmiendas a la ley de presupuestos, contiene en su inciso 4º la enumeración de otras materias que se insertan en sus exclusivas potestades. Todas dan cuenta de la preeminencia con que fue

¹ Son estos el Comité Consultivo del Producto Interno Bruto Tendencial y el Comité Consultivo del Precio de Referencia del Cobre, que emiten sus respectivas proyecciones para que sean consideradas en la estimación del balance estructural del sector público. Véanse las notas 9 y 10.

² Las consecuencias de este precepto son muy relevantes, pues determinan, de entrada, una limitación a la influencia de los parlamentarios en la tramitación de este proyecto: sólo pueden reducir los gastos variables propuestos por el Ejecutivo. Esto implica que aun votando la mayoría, en alguna instancia de la tramitación legislativa, por el rechazo de un específico gasto, o, más drásticamente, por la eliminación de una partida, el efecto práctico es que los gastos variables se reducen a \$1 miles, mientras que los de leyes permanentes se mantienen incólumes.

concebido en comparación con su legislador, reforzando el alcance de una cláusula más amplia, establecida en el inciso tercero del mismo artículo, cuyas implicancias sobre la ley de presupuestos no se pueden soslayar: la iniciativa exclusiva del presidente de la República para los proyectos de ley que tengan relación con la administración financiera o presupuestaria del Estado³. Es esta disposición la que determina que en la tramitación de todo proyecto de ley resulten inadmisibles las indicaciones parlamentarias que incidan sobre dichas clases de administración.

El mismo artículo 65, a mayor abundamiento, agrega que el Congreso sólo es competente para aceptar, disminuir o rechazar los servicios, empleos, emolumentos, préstamos, beneficios, gastos y demás iniciativas sobre la materia que proponga el presidente de la República, a quien, en cuanto responsable del gobierno y la Administración del Estado, asiste el deber de ejercer la administración financiera del Estado. Así lo reconoce el N° 20 del artículo 32 C.Pol., que entre las atribuciones especiales del primer mandatario contempla la de cuidar la recaudación de las rentas públicas y decretar su inversión con arreglo a la ley.

De esta manera, se configura un estatuto que en materia presupuestaria reconoce amplísimas facultades al Ejecutivo, además habilitado para iniciar toda clase de leyes, cualquiera sea la materia⁴. Todo ello en contraposición a los menguados márgenes de acción del Legislativo, que en caso alguno, cualquiera sea el proyecto de ley, está facultado para aumentar los gastos propuestos por el Ejecutivo. A cada uno de los legisladores, desde luego, corresponde ceñirse a estas definiciones, sometiendo su actuación a la Carta

³ Desde una perspectiva jurídico-económica, que considera también las circunstancias históricas que antecedieron a la Carta Fundamental de 1980, el sustrato de una cláusula de este tipo radica en la decisión del constituyente de establecer restricciones constitucionales a las fuentes que, al menos desde el sector estatal, tradicionalmente favorecieron el crecimiento de la inflación. Para ello, de acuerdo con GUERRERO, José Luis, *La incidencia del Derecho en el control de la inflación*, en *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, 35 (2010), pp. 345-346, se valió de una serie de disposiciones de contenido económico, “[...] varias de las cuales tienen el claro objetivo de minimizar el desequilibrio fiscal, que se estima como principal fuente de desequilibrios macroeconómicos, particularmente consistentes en la inestabilidad de la moneda producida por un aumento de la masa monetaria no respaldada en un aumento de la producción sino sólo en un aumento de la deuda pública para financiar el déficit, ya que los gastos del Estado se cubren con deuda y no con sus propios ingresos”. El objetivo de contar con una política fiscal equilibrada supone, en materia presupuestaria, que los gastos no deban superar la estimación de los ingresos proyectados para el período siguiente.

⁴ SILVA BASCUÑÁN, Alejandro, *Tratado de Derecho constitucional*, VII: *Congreso Nacional, la función legislativa* (2ª edición, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 2000), p. 106.

Fundamental y a las normas dictadas conforme a ella (artículo 6 C.Pol.), dentro de su respectiva competencia, en la forma que prescriba la ley y sin atribuirse otra autoridad y derechos que los conferidos por la misma Carta y las leyes (artículo 7 C.Pol.).

b) Orden legal. En este ámbito, la que podría denominarse “cuestión presupuestaria”, puede categorizarse desde una doble perspectiva: una más relacionada con la administración presupuestaria propiamente tal, a través de la LOCBGAE⁵, el Decreto-ley N° 1.263⁶, el Decreto con fuerza de ley N° 106, de 1960, del Ministerio de Hacienda⁷, y la Ley N° 20.128⁸. La otra, vinculada a la tramitación legislativa del proyecto de ley de presupuestos, con las disposiciones pertinentes de la LOCCN.

La *Ley orgánica constitucional de bases generales de la Administración del Estado* desarrolla el mandato del artículo 24 C.Pol., al establecer la forma en que debe ejercer la administración del Estado el presidente de la República. El Decreto-ley N° 1.263 define, en el marco del sistema de administración financiera del Estado, la estructura presupuestaria nacional, fijando sus directrices y radicando en la DIPRES, organismo técnico dependiente del Ministerio de Hacienda, la misión de proponer la asignación de los recursos financieros del Estado y de orientar y regular la formulación presupuestaria. De acuerdo con el Decreto con fuerza de ley N° 106, a su vez, la función principal de dicho organismo es la elaboración del presupuesto de la nación y la aplicación de la política presupuestaria, en el contexto de los planes de desarrollo social y económico y demás objetivos nacionales (artículo 1). La Ley N° 20.128, en fin, introdujo la obligación para el primer mandatario de establecer, dentro de los 90 días siguientes a asumir el cargo, las bases de la política fiscal a aplicar en su administración, incluyendo un pronunciamiento sobre las implicancias y efectos de dicha política sobre el balance estructural⁹

⁵ Ley N° 18.575: *Orgánica constitucional de bases generales de la administración del Estado*, en DO. de 5 de diciembre de 1986.

⁶ Decreto-ley N° 1.263: *Orgánico de administración financiera del Estado*, en DO. de 28 de noviembre de 1975.

⁷ Decreto con fuerza de ley N° 106, de 1960, del Ministerio de Hacienda, que: *fija disposiciones por las que se regirá la Dirección de Presupuestos*, en DO. de 3 de marzo de 1960.

⁸ Ley N° 20.128: *Sobre responsabilidad fiscal*, en DO. de 30 de septiembre de 2006.

⁹ Este concepto ha sido definido como “el balance presupuestario que hubiese existido en el Gobierno Central si la economía se hubiese ubicado en su trayectoria de mediano plazo, abstrayendo de los factores coyunturales que inciden sobre las finanzas públicas”. Se sustenta en el supuesto de que la economía evoluciona en torno a una trayectoria subyacente que refleja esencialmente su tasa de crecimiento potencial de largo plazo, producto que está sujeto a shocks permanentes y temporales de diversas magnitudes. Su estimación refleja el monto que los ingresos y gastos fiscales alcanzarían

correspondiente a su período¹⁰.

En el área de la tramitación legislativa, por su parte, la *Ley orgánica constitucional del Congreso Nacional* aborda el proyecto de ley de presupuestos a raíz de diversos aspectos, a saber: encarga su informe a una comisión de senadores y diputados especialmente formada al efecto (artículo 19); hace inaplicable el sistema de urgencias legislativas previsto en la *Constitución* (artículo 26); establece una regla especial de vigencia de la ley para el caso de observaciones formuladas por el presidente de la República (artículo 36); y dispone, como excepción, que los plazos de tramitación no serán de días hábiles (artículo 70). Asimismo, se refiere a la ley de presupuestos cuando instruye que deberá consignar los recursos necesarios para el funcionamiento del Congreso, de acuerdo con la clasificación presupuestaria del sector público (artículo 67). Desarrolla la LOCCN, además, el contenido que la *Constitución* ya prescribe en materia de admisibilidad de las indicaciones (artículo 24).

c) Orden reglamentario. De los órdenes constitucional y legal, es posible advertir la existencia de una verdadera potestad del gasto público, con una doble vertiente: ejecutiva y legislativa. La primera se expresa en el poder de la Administración para elaborar el proyecto de ley de presupuestos y llevar adelante su ejecución¹¹, a lo que se agrega, posteriormente, su evaluación. Para ello, ejerciendo el presidente de la República su potestad reglamentaria, imparte las instrucciones para la ejecución de la ley de presupuestos, a través de una serie de decretos que establecen la regulación de determinados asuntos, como las normas de flexibilidad presupuestaria, las clasificaciones presupuestarias o la autorización de fondos globales en efectivo para operaciones menores y viáticos¹². La segunda, en tanto, se manifiesta cuando los órganos legislativos consideran el proyecto de ley de presupuestos, aprueban sus enmiendas y reciben información sobre su ejecución¹³. Encuentra su desarrollo en los reglamentos de las Cámaras (artículos 28, 96, 207, 208, 210

si el producto estuviese en su nivel potencial y el precio del cobre fuese el de mediano plazo, excluyendo, en consecuencia, los efectos cíclicos y aleatorios de dos factores de principal importancia: la actividad económica y el precio del cobre.

MARCEL, Mario y otros, *Balance estructural del gobierno central: metodología y estimaciones para Chile: 1987-2000*, Estudios de Finanzas Públicas, Dirección de Presupuestos, Ministerio de Hacienda (Santiago, 2001), p. 47.

¹⁰ A través del Decreto N° 637, del Ministerio de Hacienda, en *DO.* de 26 de junio de 2010, el Gobierno dio cumplimiento a esta nueva obligación.

¹¹ PINEDA, Rodrigo, *Las potestades constitucionales del Gobierno y el Congreso Nacional en materia de gasto público*, en *Revista Chilena de Derecho*, 27 (2000) 2, p. 374.

¹² Cuyas últimas versiones, respectivamente, son las siguientes: Decreto (H.) N° 1.592, en *DO.* de 23 de diciembre de 2010; Decreto (H.) N° 854, en *DO.* de 29 de septiembre de 2004; y Decreto (H.) N° 1.593, en *DO.* de 23 de diciembre de 2010.

¹³ PINEDA, cit. (n. 11), p. 374.

y 211 del *Reglamento del Senado*; artículos 176, 177, 178, 179, 180, 181 y 182 del *Reglamento de la Cámara de Diputados*).

2. Principios presupuestarios en el orden constitucional y legal.

Del presupuesto del sector público de cada Estado, se ha dicho que corresponde al “acto legislativo mediante el cual se autoriza el montante máximo de los gastos que el Gobierno puede realizar durante un período de tiempo determinado en las atenciones que detalladamente se especifican y se prevén los ingresos necesarios para cubrirlos”¹⁴. Esta definición, que bien caracteriza la sanción positiva que otorga eficacia jurídica a un precepto con general aplicación durante cierto plazo, debe ser entendida como parte de una idea más amplia, la del derecho presupuestario, aquella rama del derecho financiero más íntimamente ligada al derecho constitucional, integrada por un conjunto de normas y principios jurídicos que regulan la preparación, aprobación, ejecución y control de los presupuestos de los entes públicos¹⁵.

Los principios rectores de la institución del presupuesto del Estado, entonces, resguardan jurídicamente la forma en que se verifica el gasto público y delimitan la actuación de los operadores del sistema. Siguiendo, en general, la clasificación asumida por Sainz de Bujanda¹⁶, es posible identificar cómo han sido aquéllos recibidos en el ordenamiento nacional¹⁷.

a) Principio de unidad del presupuesto: todos los ingresos y gastos deben incluirse en un único documento presupuestario, y no se admite ingresos ni gastos fuera del mismo, así como la multiplicidad de presupuestos. El Decreto-ley N° 1.263 exige que todos los ingresos y gastos del Estado se encuentren reflejados en el presupuesto del sector público (artículo 4). Para ello, señala qué se entiende por sector público, y cuáles son los servicios e

¹⁴ RODRÍGUEZ BEREJO, Álvaro, *El control parlamentario de la política económica*, en *Hacienda Pública Española*, 97 (1985), cit. por CARRERA, Francisco José, *Manual de Derecho financiero* (Madrid, Editorial Tecnos, 1995), III: *Derecho presupuestario*, p. 14.

¹⁵ SAINZ DE BUJANDA, Fernando, *Lecciones de Derecho financiero* (10ª edición, Madrid, Universidad Complutense de Madrid, 1993), p. 9.

¹⁶ *Ibid.*, pp. 477-484.

¹⁷ El reconocimiento de lo presupuestario como una rama del derecho ha tenido lugar, más bien, en el derecho comparado. Así, p. ej., en España. En la doctrina nacional, en cambio, su tratamiento no ha alcanzado similar profundidad, si bien progresivamente se ha ido advirtiendo su relevancia, sobre todo a partir de los hitos de la discusión presupuestaria anual. Entre nosotros, de hecho, PRECHT, Jorge, *Principios jurídicos de hacienda pública*, en *RChD.*, 20 (1993), pp. 781-783, identifica los siguientes principios presupuestarios de la hacienda pública en Chile: universalidad, unidad, anualidad, flexibilidad, especialidad, programación financiera, equilibrio, reserva legal, unidad de caja, no discrecionalidad administrativa y competencia.

instituciones comprendidos en el sistema de administración financiera del Estado (artículo 2).

b) Principio de universalidad presupuestaria: al quedar incluidos en el presupuesto todos los ingresos y todos los gastos, no deben realizarse compensaciones entre ellos, de manera que unos y otros han de figurar en su importe bruto, sin extraer saldos netos. Así, p. ej., tratándose de presupuesto de la Dirección de Aduanas, se incluyen tanto los ingresos por impuestos aduaneros como los gastos en que deba incurrir el servicio, y no sólo el producto neto que arroje la diferencia entre ambos ítems¹⁸. Se deduce, en consecuencia, del mismo artículo 4° del Decreto-ley N° 1.263.

c) Principio de especialidad presupuestaria: la autorización parlamentaria de los gastos no es global, sino específica para cada crédito, de modo que el que se consienta para un gasto determinado no pueda ser utilizado sino en él. Si, por el contrario, la autorización se efectuara en bloque, el control de que los gastos se realizaran en los destinos previstos, sería prácticamente inviable. Se salvaguarda este principio, en nuestro país, con el pronunciamiento, por parte de las instancias legislativas correspondientes, respecto de todas las partidas y el articulado del proyecto de presupuestos. Ha de admitir, con todo, ciertos márgenes que no obstaculicen la labor de la autoridad a cargo de la administración financiera y presupuestaria, cuando la autorización se extiende a montos cuya precisa inversión sólo se determine posteriormente. Para eso, p. ej., se ha contemplado en la ley de presupuestos una autorización al Ejecutivo para contraer obligaciones en el país o en el exterior, en moneda nacional o extranjera, hasta por US\$ 6.000.000 miles, para endeudamiento; y para contraer obligaciones en el país o en el exterior, hasta por US\$ 1.800.000 miles¹⁹. Si bien se trata de una autorización especial y por sumas determinadas, ignoran los parlamentarios, al emitir su voto, el uso específico que se les dará durante la ejecución presupuestaria.

d) Principio de equilibrio presupuestario: durante la vigencia del presupuesto, ingresos y gastos deben totalizar sumas iguales. Para ello, el volumen del gasto ha de limitarse a recursos provenientes de ingresos tributarios y rentas de servicios explotados por el Estado. Se excluyen los originados en empréstitos o medidas monetarias, que introducen elementos artificiales que pueden configurar un presupuesto con superávit o deficitario. Siendo el equilibrio un ideal que cruza todo el sistema presupuestario, la consagración legal del concepto de balance estructural da cuenta de la

¹⁸ VILLEGAS, Belisario, *Curso de finanzas. Derecho financiero y tributario* (9ª edición, reimp. Buenos Aires, Editorial Astrea, 2009), pp. 129-130.

¹⁹ Ley N° 20.481, *de presupuestos del sector público para el año 2011*, en DO. de 18 de diciembre de 2010 (artículo 3).

importancia de contar con proyecciones no sesgadas para la elaboración de los presupuestos.

e) Principio de anualidad presupuestaria: refiere el término de aplicación de la ley de presupuestos. En Chile, no se encuentra determinado a nivel constitucional. El artículo 67 C.Pol. sólo entrega una regla sobre la antelación con que debe ser presentada y posteriormente despachada la iniciativa, sin que nada obste a que tuviera una duración superior o que sólo algunas partes de ella lo hicieran²⁰.

Se ha sostenido, con todo, que la anualidad sí está expresamente consagrada en la Constitución. El artículo 19 N° 22, párrafo segundo, dispone que ante franquicias o beneficios directos, la estimación del costo deberá incluirse anualmente en la ley de presupuestos²¹. Tal precepto, a nuestro juicio, no deviene en obstáculo a la formulación de presupuestos por plazos superiores, pues no se trata de una cláusula general que conduzca a interpretar que la Carta únicamente permite la anualidad en esta materia. Constituye, tan solo, un mandato para unos específicos rubros presupuestarios, que perfectamente se puede cumplir si se efectúa una separación entre presupuestos anuales y plurianuales²².

Es a nivel legal, entonces, donde se establece la anualidad de la ley de presupuestos. El Decreto-ley N° 1.263 explicita que el sistema presupuestario se compone de un programa financiero a tres o más años plazo y un presupuesto para el ejercicio del año, que debe aprobarse por ley (artículo 9); que el ejercicio presupuestario coincide con el año calendario, debiendo quedar cerradas sus cuentas cada 31 de diciembre (artículo 12); que el presupuesto del sector público es la estimación financiera de ingresos y gastos para un año dado (artículo 11); o que al sistema presupuestario lo conforman un programa financiero de mediano plazo y presupuestos anuales coordinados entre sí (artículo 5). La *Ley orgánica constitucional del Congreso Nacional*, si bien no de manera expresa, la concibe también como ley anual, al ordenar que la comisión que informa el proyecto quede constituida en septiembre de cada año (artículo 19); y a propósito de los recursos que deberá consignar para el funcionamiento del Congreso.

²⁰ Así, p. ej., el proyecto de ley que establece un nuevo mecanismo de financiamiento de las capacidades estratégicas de la defensa nacional (Boletín N° 7.678-02) contempla, sin necesidad de reforma constitucional, un presupuesto con cargo a un presupuesto de cuatro años y a un Fondo de Contingencia Estratégico.

²¹ Véase: PRECHT, Jorge, cit. (n. 17), p. 781.

²² De todos modos, en diversas sentencias el Tribunal Constitucional ha aludido a la anualidad o naturaleza anual de la ley de presupuestos. Así, p. ej., en las sentencias del Tribunal Constitucional N° 254, de 26 de abril de 1997 (considerando 24°) y N° 1.005, de 24 de diciembre de 2007 (considerando 12°).

De cualquier modo, la obligación que asiste a la Dirección del Presupuesto de tener un sistema de mediano plazo implica, de cualquier modo, la existencia de una planificación que no sólo considera los presupuestos para el año siguiente, por más que en su formulación y presentación deban sujetarse a los límites de un año calendario.

f) Otros. A los principios reseñados, debe agregarse el de legalidad financiera, que deriva del artículo 6 C.Pol. y conforme al cual la inversión del gasto público debe hacerse mediante aprobación del legislador²³. La existencia de la ley de presupuestos, objeto del concurso de los legisladores, da cuenta de su recepción en nuestro ordenamiento²⁴. Su alcance, empero, en lo relativo a si admite o no espacios de flexibilidad, no ha sido un tema pacífico²⁵. En 1997, el Tribunal Constitucional debió pronunciarse ante un requerimiento en relación con la modificación, por parte del Ejecutivo por la vía administrativa, de aspectos que habían sido sancionados legislativamente, al autorizar gastos no aprobados, aumentar el monto de ciertos gastos aprobados por cantidades inferiores, etc. Sostuvo entonces el intérprete constitucional, que el principio de legalidad aplicado a la ley de presupuestos requiere una interpretación flexible, racional y lógica, por ser la herramienta con que cuenta el Estado para satisfacer gran parte de las necesidades públicas, resultando imposible, para el legislador, una previsión total de la diversidad de situaciones a que puede dar lugar su ejecución²⁶. La legislación vigente a esa época y en los

²³ Precisa BERMÚDEZ, Jorge, *Derecho administrativo general* (Santiago, LegalPublishing, 2010), p. 59, que, más propiamente, se trata del principio de reserva legal, en mérito del cual la Administración sólo puede actuar cuando la ley la ha autorizado para hacerlo. Se encuentra vinculado, además, con el principio democrático del artículo 4° C.Pol. Se infringe el principio de reserva legal en su vertiente financiera, p. ej., cuando un ministerio entrega una subvención a una empresa sin que la ley lo faculte para ello.

²⁴ De ahí la importancia que, en el marco del Estado liberal de derecho, el reconocimiento de la representación ciudadana suponga que los órganos que la expresan tengan incidencia en la actividad económica, a través del voto en la ley de presupuestos, omnicompreensiva de todos los ingresos y gastos y que exige, posteriormente, un control riguroso de la ejecución del gasto público. MARTÍNEZ, Miguel Ángel, *Manual de Derecho presupuestario* (Madrid, Editorial Colex, 1992), cit. por PINEDA, Rodrigo, cit. (n. 11), pp. 373-374.

²⁵ En efecto, ha existido un debate entre quienes, de un lado, propugnaban que toda modificación a la ley de presupuestos debe ser materia de ley, y no sólo los suplementos a partidas o ítems, por cuanto no hay excepciones a la regla general establecida por el constituyente; y, del otro, quienes defendían la flexibilidad como un componente esencial del sistema de administración financiera del Estado. Véase: PRECHT, Jorge, cit. (n. 17), pp. 775-777.

²⁶ Sentencia del Tribunal Constitucional N° 254, cit. (n. 22), considerandos 18° y 19°. Tal criterio ha sido reiterado posteriormente, al expresar que la ley de presupuestos requiere una interpretación flexible, racional y lógica, para que su operatividad no se

años subsiguientes, justificaba la diferencia. En efecto, el artículo 26 del Decreto-ley N° 1.263 preceptuaba, en su inciso primero, que: *“Las normas sobre trasposos, incrementos o reducciones y demás modificaciones presupuestarias serán establecidas por decreto en el mes de diciembre del año anterior a su vigencia. Estas normas podrán ser modificadas por decreto fundado durante el ejercicio presupuestario”*. Y agregaba en su inciso segundo que: *“No obstante lo dispuesto en el inciso precedente, sólo por ley podrá autorizarse el traspaso de fondos entre diferentes Ministerios”*. Sólo el año 2003 vino el legislador a aportar mayor claridad en relación con la flexibilidad presupuestaria, al señalar expresamente los casos en que se precisa una ley para alterar a la de presupuestos. Para ello, sustituyó el inciso segundo por los siguientes: *“No obstante lo dispuesto en el inciso precedente, sólo por ley podrá autorizarse la transferencia de fondos entre Ministerios, el traspaso a las diferentes partidas de la Ley de Presupuestos de aquellos recursos que, previamente, hayan sido trasposados desde ellas al Tesoro Público, aportes a las empresas del Estado, sean públicas o sociedades anónimas, no incluidas en dicha ley y la concesión de aporte fiscal a municipalidades./ Igualmente, sólo por ley podrá autorizarse el incremento de las sumas globales de gasto que la Ley de Presupuestos fijará anualmente. Para este efecto, la referida ley deberá establecer, de acuerdo a los conceptos que considere su estructura y el clasificador presupuestario en aplicación, los gastos que se comprenderán en dichas sumas globales, aquellos que se exceptuarán, y los márgenes de aumento de los gastos de capital no financieros que se eximirán de autorización legal”*²⁷.

El nuevo artículo 26, al cabo, permite conciliar, al menos formalmente, el principio de legalidad financiera con la flexibilidad presupuestaria que implica la administración financiera del Estado.

3. Tramitación del proyecto de ley de presupuestos.

El ciclo presupuestario del sector público consta de cuatro etapas: formulación, discusión y aprobación, ejecución y evaluación. La primera, tercera y cuarta pertenecen exclusivamente al Ejecutivo, si bien algún grado de participación en la última cabe al Congreso.

Es, con todo, en la etapa de discusión y aprobación donde se verifica la real intervención parlamentaria. El Ejecutivo ingresa el proyecto de ley de presupuestos, a más tardar el 30 de septiembre de cada año, en la Cámara de Diputados, que lo remite a la Comisión Especial Mixta de Presupuesto.

vea congelada (sentencia del Tribunal Constitucional N° 1.867, de 30 de diciembre de 2010, considerando 26°).

²⁷ Artículo 1, N° 4, de la Ley N° 19.896, que introdujo modificaciones al Decreto-ley N° 1.263 y estableció otras normas sobre administración presupuestaria y de personal, en *DO.* de 3 de septiembre de 2003.

Ésta, integrada por 13 senadores y 13 diputados, debe quedar constituida dentro del mes de septiembre de cada año, fija en cada oportunidad sus normas de procedimiento y forma las subcomisiones que estima necesarias. Así, ha establecido que el quórum necesario para sesionar y adoptar acuerdos sea de 5 senadores y 5 diputados, y que el reglamento aplicable sea el del Senado. La preside un senador, en la práctica el que encabeza la Comisión de Hacienda, quien la convoca para, en los primeros días del mes de octubre, conocer el “Estado de la Hacienda Pública”, presentación del ministro de Hacienda sobre las perspectivas de la economía chilena, las fortalezas fiscales y supuestos macroeconómicos, y los principales contenidos del proyecto de presupuestos. A partir de esta ocasión, las subcomisiones de la Comisión Especial Mixta de Presupuesto celebran las sesiones en que reciben a los representantes del Ejecutivo y de otras instituciones para el análisis de las partidas presupuestarias, las que, desde que son puestas en discusión, son susceptibles de las indicaciones de los legisladores. En el caso de los parlamentarios, cualquier diputado o senador puede formularlas. A ellos asiste, además, el derecho a solicitar votación separada²⁸ de los diferentes subtítulos, ítems, asignaciones y sub-asignaciones propuestas²⁹, así como de las glosas³⁰ de las diferentes partidas.

²⁸ En virtud de lo dispuesto en el artículo 164 del reglamento Senado, que faculta a los parlamentarios para solicitar que se divida una proposición antes de empezar una votación (similar disposición se encuentra en el artículo 281 del *Reglamento Cámara de Diputados*). Su efecto es que se puede pedir que se resuelva separadamente todo aquello que deba ser sometido a votación. Con todo, cabe tener presente la consecuencia del rechazo, producto de una solicitud de votación separada, de un gasto establecido en una ley permanente. *Vid. supra* n. 2. Así, p. ej., si en relación con el proyecto de ley de presupuestos para 2011 se hubiese rechazado, por haberse votado separadamente, la asignación 599 (bono prueba de conocimiento), del ítem 03, subtítulo 24, programa 04, capítulo 01 de la partida Ministerio de Educación, que ascendía a \$428.993 miles de \$, no habría resultado eliminado el guarismo, sino que hubiese permanecido invariable. Esto, por haber sido establecido, con carácter permanente, por la letra e) del artículo 17 de la Ley N° 19.933, que otorgó mejoramientos a profesionales de la educación, en *DO.* de 12 de febrero de 2004.

²⁹ El clasificador presupuestario elaborado por el Ministerio de Hacienda determina la forma en que se presenta el proyecto de ley de presupuestos al Congreso Nacional. Contempla 5 clasificaciones: institucional, por objeto o naturaleza, por monedas, por iniciativas de inversión y por grado de afectación presupuestaria. Las dos primeras son las de mayor relevancia en la discusión legislativa: la institucional corresponde a la agrupación presupuestaria de los organismos que se incluyen en la ley, y se divide en partida, capítulo y programa; la por objeto o naturaleza, en tanto, se divide en subtítulo, ítem, asignación y sub-asignación.

³⁰ Si bien no se encuentran definidas en el clasificador presupuestario, las glosas forman parte de las diversas partidas presupuestarias y su inclusión se ha ido consoli-

De cada partida, debe la respectiva subcomisión emitir un informe que precise, si procede, las modificaciones que se proponen a la Comisión Especial Mixta de Presupuesto, que debate nuevamente cada una de las partidas del proyecto, a las que se añade su articulado, no abordado antes por ninguna subcomisión. Esto acontece, normalmente, a partir de la primera semana del mes de noviembre. El procedimiento que se sigue consulta el análisis y pronunciamiento sobre las indicaciones presentadas; las solicitudes de votación separada; las enmiendas propuestas por la subcomisión no contradictorias con los resultados de las votaciones precedentes; y finalmente, para resguardar que no exista ningún asunto sin resolución, se pone en votación el resto de la partida. En lo que importa a los artículos del proyecto, se resuelven también las indicaciones y solicitudes de votación separada, para posteriormente registrar la votación del resto del articulado. En todo caso, ejerciendo los parlamentarios los derechos que el reglamento del Senado confiere, pueden solicitar segunda discusión de un asunto, aplazamiento temporal de su consideración o aplazamiento de la votación³¹.

En general, es en la Comisión Especial Mixta de Presupuesto donde tiene lugar el debate más completo del proyecto de presupuestos, pues senadores y diputados ya han tomado conocimiento de la postura del Ejecutivo ante sus diversos planteamientos. Entonces comienzan a desarrollarse, derechamente, las negociaciones del protocolo de acuerdos: los parlamentarios constatan que el Ejecutivo no se encuentra llano a patrocinar algunas de sus solicitudes

dando con el paso de los años. Se pueden conceptualizar como aquellas cláusulas que explicitan, determinan, precisan o limitan el alcance de los gastos establecidos en las partidas del presupuesto, e imponen deberes de información acerca de la inversión de los recursos públicos. Si bien no forman parte del articulado, son parte integrante de la ley de presupuestos.

Con motivo de un requerimiento de inconstitucionalidad de determinadas glosas del proyecto para el año 2011, el Tribunal Constitucional consideró innecesario dilucidar la naturaleza jurídica de las glosas de la ley de presupuestos, habida cuenta del carácter complejo de esta última, dados los guarismos, partidas, ítems y demás clasificaciones presupuestarias que la conforman. Por todo ello estimó, para el caso concreto, que las glosas forman parte de la ley, pudiendo en consecuencia ser objeto de requerimiento de inconstitucionalidad en los términos del artículo 93, inciso 1º, N° 3 C.Pol.; y Sentencia del Tribunal Constitucional N° 1.867, cit. (n. 26), considerando 1º.

³¹ La segunda discusión de un asunto comienza en la sesión siguiente a aquella en que ha terminado la primera, pero no habrá derecho a ella cuando su ejercicio pueda perjudicar su despacho dentro del plazo constitucional, legal o reglamentario (artículo 129). El aplazamiento temporal de la consideración de un asunto (artículo 131 n° 1), obliga a la Sala a determinar el plazo por el que se suspenderá el debate. El aplazamiento de la votación traslada al primer lugar de la sesión siguiente la votación de un asunto, a menos que con ello se perjudique su despacho dentro de los plazos constitucionales, legales o reglamentarios (artículo 135).

que inciden en la administración financiera o presupuestaria del Estado. El Ejecutivo, por su parte, advierte que será la adopción de determinados compromisos lo que permitirá destrabar la discusión y, a la postre, obtener la aprobación del proyecto de ley.

Una vez despachado el proyecto de ley, la Comisión Especial Mixta de Presupuesto remite su informe a la sala de la Cámara de Diputados, que lo conoce, con excepción de las acusaciones constitucionales, con preferencia. Ésta, con las enmiendas que efectúe, lo remite al Senado, que al despacharlo oficia a la Cámara de Diputados para que, en tercer trámite, se pronuncie sobre las modificaciones que en segundo trámite se hubiesen introducido. Puede ocurrir que estas modificaciones sean aprobadas, lo que significa que el proyecto queda en condiciones de ser enviado al presidente de la República para, si lo aprueba, promulgar la ley. De esta manera, la discusión en las salas de las cámaras puede ser el último espacio de negociación de los asuntos que los parlamentarios buscan incluir en la ley y, residualmente, en el protocolo de acuerdos.

Subsiste, sin embargo, otra oportunidad para la negociación política: si la Cámara de Diputados no aprueba, por mayoría de sus miembros presentes, una o más de las enmiendas del Senado, habrá lugar a la comisión mixta prevista en el artículo 71 C.Pol. para resolver las divergencias entre las corporaciones. El acuerdo que dicha comisión proponga debe ser aprobado por la Cámara de Diputados y luego por el Senado, en ambas por mayoría de miembros presentes. Si, por el contrario, la comisión no hiciera proposición de acuerdo, o resulta este rechazado en alguna de las cámaras, puede el presidente de la República insistir en el proyecto aprobado en segundo trámite por el Senado. Si la Cámara de Diputados lo rechaza por los dos tercios de sus miembros presentes, señala el inciso segundo del precitado artículo, no habrá ley en esa parte. Tal disposición, empero, debe necesariamente conciliarse con el hecho que los parlamentarios sólo están habilitados para aceptar, disminuir o rechazar los servicios, empleos, emolumentos, préstamos, beneficios, gastos y demás iniciativas propuestas por el Ejecutivo; y con que al Congreso no cabe aumentar ni disminuir la estimación de los ingresos, sino sólo reducir los gastos no establecidos en leyes permanentes. De esta manera, no resulta aplicable aquello de que no habrá ley en la parte que la Cámara de Diputados rechace. Si bien se trata de una situación extrema que no se ha verificado durante la vigencia de la actual *Constitución*, una recta interpretación aconseja así entenderlo. Lo contrario significaría que las estrictas reglas previstas sobre la materia, tendrían sólo aplicación parcial en la

tramitación del proyecto de ley de presupuestos³²⁻³³. Enseguida, si la Cámara de Diputados no logra el quórum de rechazo a la insistencia, se pronuncia el Senado, donde se entenderá aprobada con el voto conforme de dos tercios de sus miembros presentes.

Al cabo, es en la instancia de la comisión mixta señalada por el artículo 71 C.Pol. donde se agota el margen de los parlamentarios para, con sus escasas facultades, enmendar la iniciativa. Con todo, conforme a los artículos 72 y 73 C.Pol., aprobado que resulte el proyecto de presupuestos, debe ser remitido al presidente de la República para que, si aprueba, lo promulgue. Si lo desaprueba, le asiste el derecho a formularle observaciones en el término de 30 días, lo que puede situar su tramitación en la segunda quincena del mes de diciembre del año de que se trate. Si ambas cámaras las aprueban, el proyecto vuelve al Presidente para su promulgación. Igual efecto se produce si desechan todas o algunas de ellas e insisten por dos tercios de sus miembros presentes en todo o parte del proyecto por ellas aprobado. El artículo 36 de la *Ley orgánica constitucional del Congreso Nacional* dispone de manera expresa que la parte del proyecto de ley de presupuestos que no sea observada por el presidente de la República, regirá como ley a partir del 1 de enero del año fiscal respectivo.

En suma, cumple el Congreso con despachar el proyecto de ley de presupuestos, dentro del plazo taxativo de 60 días, cuando la cámara de origen así lo comunica al Ejecutivo, oficiando el proyecto aprobado en segundo o tercer trámite constitucional, o el que resulte de la aprobación de la proposición de la comisión mixta o del hecho de no haber efectuado ésta proposición. En relación con los trámites de insistencia u observaciones, en tanto, la participación de las cámaras puede tener lugar una vez transcurridos esos 60 días, porque ya han cumplido con el despacho oportuno de la iniciativa. Entenderlo así permite conciliar estas prerrogativas del Ejecutivo con el mandato Decreto-ley N° 1.263 (artículo 14), en orden a que el presupuesto

³² El mismo razonamiento conduce a que no es posible, en relación con el proyecto de presupuestos, que se genere la comisión mixta del artículo 70 C.Pol., prevista para el caso que un proyecto de ley sea desechado en su totalidad por la cámara revisora. Un eventual rechazo del Senado a todo el proyecto sólo significaría que los gastos variables se reducen a \$ 1 miles, y no tendría efectos sobre los establecidos en leyes permanentes. De modo que en caso alguno podría entenderse como completamente rechazado el proyecto aprobado en primer trámite constitucional por la cámara de origen.

³³ La Ley N° 20.447, por otra parte, introdujo en el artículo 15 LOCCN. una nueva clase de comisión mixta: la que resulta del rechazo, en la cámara revisora, de la admisibilidad aprobada en la de origen para un proyecto de ley. Como el de presupuestos sólo puede ser presentado por el presidente de la República, el espacio para dicha comisión mixta sólo existiría si la Cámara de Diputados declarara admisible un proyecto de ley de presupuestos originado en moción parlamentaria.

debe quedar totalmente tramitado a más tardar el 1 de diciembre del año anterior a su vigencia³⁴.

III. EL PROTOCOLO DE ACUERDOS DE LA LEY DE PRESUPUESTOS. JUSTIFICACIÓN FÁCTICA Y PRINCIPALES CONTENIDOS

1. *Las indicaciones a la ley de presupuestos como herramientas parlamentarias.*

En el marco de domino máximo legal prescrito por el artículo 63 C.Pol., los proyectos de ley son susceptibles de enmiendas durante su tramitación, siendo la *Ley orgánica constitucional del Congreso Nacional* y los reglamentos de las Cámaras del Congreso los cuerpos normativos que señalan que son las indicaciones la vía idónea para hacerlo. Se trata de aquellas proposiciones que, en las distintas etapas de su tramitación, recaen sobre un proyecto de ley con el objeto de introducirle adiciones o correcciones que pueden versar “[...] ya de la agregación de un elemento; ya del perfeccionamiento del propuesto; ya de la supresión de determinado requisito; ya, en fin, de la sustitución de uno por otro, o de varios por uno o de uno por varios, etc.”³⁵⁻³⁶. En relación con ellas, el artículo 25 de la *Ley orgánica constitucional del Congreso Nacional* faculta al Presidente de la pertinente corporación o comisión para resolver las cuestiones de admisibilidad que se susciten, pudiendo su decisión ser reconsiderada por la instancia. La declaración de inadmisibilidad, en tanto, puede realizarla dicho presidente en cualquier momento de la discusión. Del mismo

³⁴ Podría sostenerse, por otra parte, que si no arriba la comisión mixta a una propuesta de solución o resulta esta rechazada por una o ambas cámaras, y luego el presidente de la República comunica formalmente que no hará uso de la insistencia o deja transcurrir el plazo sin ejercer su derecho, no habría texto susceptible de ser remitido al Ejecutivo. Esto, toda vez que al no existir acuerdo entre las cámaras, el proyecto de ley no estaría en realidad despachado, pues el Congreso Nacional no ha logrado construir una voluntad expresa e inequívoca que comunicar. Se trata, con todo, de una discusión teórica, que sólo podrá zanjarse cuando alguna de estas circunstancias se verifique en la práctica, cuestión que hasta ahora no ha acontecido.

³⁵ SILVA BASCUÑÁN, Alejandro, cit. (n. 4), p. 120.

³⁶ Las voces “indicación” o “indicaciones”, con todo, no son unívocas. Teniendo efectivamente la finalidad de efectuar modificaciones a los proyectos de ley (artículos 118, 120 y 121 reglamento Senado; artículos 53 n°1 y 131 del *Reglamento de la Cámara de Diputados*), reglamentariamente se utilizan, además, para una serie de otras peticiones o solicitudes para el orden de la discusión legislativa (artículos 37, 88, 131, 166 y 185 del *Reglamento del Senado*, p. ej.), pero que nada tienen que ver con las enmiendas al proyecto de ley. La práctica legislativa y los usos parlamentarios, en todo caso, identifican los referidos vocablos con la facultad de introducir enmiendas a las iniciativas legales. Véase la sentencia del Tribunal Constitucional N° 2.025, de 20 de julio de 2011.

modo, la circunstancia de no haberse planteado cuestión de admisibilidad o inadmisibilidad en la discusión general en sala, no obsta a que quien presida en comisión pueda hacer la declaración, ni a que esta pueda ser reconsiderada. Sin embargo, una vez resuelta por la sala o su Presidente la cuestión de admisibilidad o inadmisibilidad de una indicación, no podrá ser revisada en comisiones; al revés, si tal cuestión fue resuelta en comisiones, nada obsta a que la sala pueda más tarde declarar la admisibilidad o inadmisibilidad.

Al respecto, debe tenerse en consideración que lo que se dice sobre la admisibilidad o inadmisibilidad de las indicaciones, debe entenderse también respecto de las proposiciones que en el seno de una comisión mixta se realicen, pues, como ha señalado el Tribunal Constitucional: “[...] *la voz ‘indicación’ referida a un proyecto de ley, comprende para la técnica legislativa, toda proposición tendiente a corregir o adicionar un proyecto durante la etapa de su discusión y aprobación*”³⁷. Por su finalidad, las comisiones mixtas cuentan con amplia libertad para la consecución de un acuerdo, sin sujeción a los procedimientos reglamentarios que rigen a las indicaciones. Es por esto que, en general, en el debate en comisiones mixtas se habla de proposiciones, no de indicaciones. El respeto de las atribuciones constitucionales conferidas a los legisladores en materia de iniciativa legal, hace forzoso concluir que a dichas proposiciones cabe aplicar las mismas reglas sustantivas sobre admisibilidad³⁸.

Para sus indicaciones, el primer mandatario cuenta, como única limitación de fondo, con el deber de que guarden relación directa con las ideas matrices y fundamentales del proyecto de ley. A tales ideas, en relación con la discusión general, se refiere el artículo 23 de la *Ley orgánica constitucional del Congreso Nacional* como las contenidas en el mensaje o moción, según corresponda. En la doctrina, se han definido como “[...] aquellas que le sirven de sustentación, de base, y en las cuales se apoyan otras ideas pero de carácter secundarias o derivadas”³⁹, y que pueden ser establecidas en base al articulado

³⁷ Sentencia del Tribunal Constitucional N° 259, de 26 de septiembre de 1997 (considerando 16°).

³⁸ En cuanto a las reglas formales del artículo 25 LOCCN., resulta desde luego aplicable que sea el presidente de la Comisión Mixta quien resuelva sobre la admisibilidad de una proposición, pudiendo ser reconsiderada su resolución por la misma comisión. Surge la interrogante, en cambio, sobre si procede que la sala de cada corporación pueda pronunciarse acerca de la admisibilidad o inadmisibilidad de una proposición hecha en el debate de comisión mixta, por cuanto sólo están llamadas a pronunciarse aprobando o rechazando las proposiciones finales acordadas, si las hubiere, las que, de acuerdo al artículo 31 LOCCN., deben votarse en conjunto y no pueden ser objeto de indicaciones.

³⁹ MOLINA, Hernán, *Derecho constitucional* (6ª edición, Santiago, LexisNexis, 2006), p. 457.

del mensaje o moción en que se exponga su fundamentación, o de acuerdo con la ideas que adquieren tal carácter en la discusión general. El Tribunal Constitucional, a su turno, ha sostenido que la idea matriz o fundamental “[...] *está constituida por la situación, materia o problemas específicos que el autor del proyecto de ley señale como existentes y a cuya atención, en todas sus implicancias, quiere acudir por la vía de su potestad normativa legal. La idea matriz es la representación intelectual del asunto que se quiere abordar, es el problema que se desea resolver. Los textos legislativos son los medios o instrumentos hipotéticos para lograr la satisfacción de ese objetivo*”⁴⁰. Ha recordado, además, que la exigencia de que las indicaciones respeten las ideas matrices o fundamentales obedece al propósito de eliminar los “proyectos misceláneos”, advirtiendo, en todo caso, la necesidad de evitar caer en el extremo opuesto de [...] *rigidizar el sistema, pues en tal caso se corre el riesgo de trastocar todo el régimen formativo de la ley impidiendo que por la vía de las indicaciones se enriquezca la iniciativa original, propósito básico que deben perseguir los órganos colegisladores en su función primordial de crear normas claras, sistemáticas y coherentes en beneficio de la certeza jurídica*”⁴¹.

En definitiva, de acuerdo con el Tribunal Constitucional las ideas matrices o fundamentales son las comprendidas en el mensaje o moción, y las indicaciones relacionadas directamente con ellas, las que guardan no sólo vinculación inmediata, sino, además, sustantiva⁴². De ahí que “*las indicaciones del todo ajenas al proyecto o cuya vinculación con el mismo sea remota, lejana, no resultan constitucionalmente admisibles*”⁴³. Se precisa, en fin, “...*que la relación sea de fondo, es decir, que se dé entre la indicación y el tema o idea a que se refiere el nuevo proyecto de ley una relación causal sincera*”⁴⁴.

Las indicaciones parlamentarias, por su parte, deben ajustarse no sólo a las ideas matrices y fundamentales, sino también a las atribuciones de iniciativa exclusiva del presidente de la República del artículo 65 C.Pol., las que, en conjunto con el artículo 24 de la *Ley orgánica constitucional del Congreso* y con lo preceptuado para la ley de presupuestos en el artículo 67 de la Carta, cobran preponderancia en la discusión anual de esta iniciativa. En la práctica, son excepcionales las dudas de admisibilidad por ideas matrices

⁴⁰ Sentencia del Tribunal Constitucional N° 9, de 26 de octubre de 1972 (considerando 12°).

⁴¹ Sentencia del Tribunal Constitucional N° 413, de 26 de julio de 2004 (considerando 10°).

⁴² Sentencia del Tribunal Constitucional N° 786, de 13 de junio de 2007 (considerando 17°).

⁴³ Sentencia del Tribunal Constitucional N° 1.005, cit. (n. 22) (considerando 10°).

⁴⁴ Sentencia del Tribunal Constitucional N° 413, cit. (n. 41).

o fundamentales⁴⁵. Más corrientes, en cambio, son las originadas en otra serie de indicaciones parlamentarias. Entre éstas es posible identificar, con prescindencia de la materia sobre que versan, algunos rasgos comunes entre las más frecuentemente presentadas todos años, agrupables del siguiente modo⁴⁶:

a) Indicaciones abiertamente inadmisibles: invaden de manera evidente la iniciativa exclusiva del Ejecutivo. En general, se fundan en el interés parlamentario por hacer manifiesta una determinada necesidad, para que sea recogida por el Gobierno en sus indicaciones. Ejemplo: indicación número 227, en la discusión del presupuesto para el año 2008, para agregar en la partida 07, capítulo 01, programa 07 (“Programa Fondo de Innovación para la Competitividad”), subtítulo 24, ítem 02, la siguiente glosa 03: “*Los aportes a las regiones mineras no podrán ser inferiores al 40% de los recursos establecidos bajo este subtítulo e ítem*”⁴⁷. Por determinar la inversión de los recursos, fijando un porcentaje mínimo para ello, incidía claramente en la administración financiera y presupuestaria del Estado.

b) Indicaciones de discutible admisibilidad: un caso habitual es la proposición de glosas en las que cabe la duda si pueden suponer nuevas funciones para el Estado, importar de alguna forma gastos y determinar, en definitiva, la forma en que administra sus recursos. En la discusión del presupuesto para el año 2011, se aprobó en la Cámara de Diputados una indicación parlamentaria que incorporó la siguiente glosa 09 en la partida 05: “La Encuesta Nacional Urbana de Seguridad Ciudadana” (ENUSC) que deberá realizarse anualmente por el Instituto Nacional de Estadísticas (párrafo primero). La distribución de los fondos de seguridad ciudadana a

⁴⁵ Han existido, de todos modos, casos en los que sí ha habido controversia. En relación con ciertas glosas incorporadas al proyecto de ley de presupuestos para el año 2011, p. ej., un grupo de senadores dedujo requerimiento para impugnar su constitucionalidad, por no guardar relación con la idea matriz de dicha iniciativa, a saber, ingresos y gastos, y referirse sólo a compromisos o planes presidenciales. El Tribunal Constitucional lo desestimó, por cuanto tales compromisos implican, de materializarse, proyectos de ley cuya elaboración supone estudios, informes y destinación de personal, en una palabra, gastos (considerando 35°); y porque tratándose tan solo de información de tales planes o compromisos presidenciales, se insertan dentro de una obligación, la de entregar información, que se encuentra incorporada en la idea matriz del presupuesto (considerando 36°). Sentencia del Tribunal Constitucional N° 1.867, cit. (n. 26).

⁴⁶ Para ello, se han tenido presente aquellas indicaciones respecto de las que ha existido una cierta uniformidad en los pronunciamientos acerca de su admisibilidad, pues no siempre los criterios, aun para indicaciones de idéntico tenor, son absolutamente permanentes e invariables.

⁴⁷ Informe de la CEMP, recaído en el proyecto de ley de presupuestos del sector público para el año 2008 (Boletín N° 5.347-05), p. 45.

las comunas se hará en consideración al nivel de victimización exhibida por dicha comuna en la Encuesta Nacional Urbana de Seguridad Ciudadana realizada por el Instituto Nacional de Estadísticas en el año inmediatamente anterior (párrafo segundo). La glosa fue impugnada ante el Tribunal Constitucional por un grupo de senadores con el apoyo del Ejecutivo, que fundó la inconstitucionalidad en la ausencia de competencias específicas del instituto para desarrollar la función encargada, en la vulneración de los principios de eficiencia y eficacia en la actuación de los órganos de la administración, y en que autorizaba al Estado a desarrollar una actividad económica sin aprobación de ley de quórum calificado. La Cámara de Diputados, a su turno, basó su rechazo al requerimiento en que no se estaba fijando una atribución al organismo ni interfiriendo en el gasto público, pues la Ley N° 17.374⁴⁸ ya contemplaba la facultad de realizar encuestas. En su pronunciamiento, el Tribunal Constitucional estimó inconstitucional la glosa, por referirse a la forma en que han de distribuirse los fondos de seguridad ciudadana previstos para la realización de la encuesta, cuestión que, por ser de iniciativa exclusiva del Ejecutivo, no puede tener su origen en indicación de diputados⁴⁹.

c) Indicaciones para reducir gastos: cuando se aprueban, tienen efectiva incidencia en el presupuesto a ejecutarse al año siguiente. Normalmente son formuladas por la oposición al oficialismo. Ejemplo: en la discusión del presupuesto para el año 2011, se formuló la indicación número 75 en la partida del Ministerio de Relaciones Exteriores, programa 01 (Dirección General de Relaciones Económicas Internacionales), para modificar el subtítulo 21 (Gastos en Personal) en el siguiente sentido: i) Reducir su monto en la suma \$ 48.029 miles; ii) Reducir el literal e) de la glosa 02 (Asignación de funciones críticas) a la suma de miles de \$684.589⁵⁰.

d) Indicaciones limitativas de gastos: proponen topes para determinados gastos del proyecto, con el objeto de que no sean sobrepasados durante la ejecución presupuestaria. Su génesis radica en el interés parlamentario por hacer perentorio el máximo legal establecido. Si bien su admisibilidad fue cuestionada por cercenar la administración financiera del Ejecutivo, se han asentado ante la convicción de que por la fijación de límites simplemente se está cautelando el principio de legalidad del gasto público. Ejemplo: en el proyecto de presupuestos para el año 2009, en la partida 22,

⁴⁸ Ley N° 17.374, en DO. de 10 de diciembre de 1970, fija nuevo texto refundido, coordinado y actualizado del Decreto con fuerza de ley N° 313, de 1960: *Aprueba la ley orgánica Dirección Estadística y censos y crea el Instituto Nacional de Estadísticas*.

⁴⁹ Sentencia del Tribunal Constitucional N° 1.867, cit. (n. 26), considerandos 17° y 18°.

⁵⁰ Informe de la CEMP, recaído en el proyecto de ley de presupuestos del sector público para el año 2011 (Boletín N° 7.226-05), p. 49.

capítulo 01, programa 01, se establecía una glosa 02 asociada al subtítulo 21, cuyas letras b) y d) señalaban: “b) Horas extraordinarias año: miles de \$ 85.291; b) Convenios con personas naturales: miles de \$ 1.288.792”.

Respecto de la glosa se consideró admisible la indicación número 219, para reemplazar, en la letra b), la frase “Horas extraordinarias año” por “Horas máximas extraordinarias año”; y en la letra d), la frase “Convenios con personas naturales, miles de \$” por “Convenios con personas naturales, hasta miles de \$”⁵¹.

e) Indicaciones que establecen deberes de información para el Ejecutivo: se formulan a las glosas de las partidas o al articulado. Han contribuido a la consolidación de seguimiento parlamentario a la ejecución presupuestaria.

2. El protocolo de acuerdos y la ampliación de la actuación del Congreso Nacional.

a) Los protocolos de acuerdos como instrumentos de resolución de conflictos. En consonancia con el marco jurídico dispuesto por el constituyente y el legislador, las vías institucionales para la actuación parlamentaria en la discusión presupuestaria se limitan a dos: las votaciones en las partidas y el articulado del proyecto, con los derechos reglamentarios asociados; y la formulación de indicaciones y proposiciones, que deben ser también votadas. La aspiración de influencia parlamentaria, así, se traslada al campo de la negociación política, con miras a ampliar su injerencia en asuntos para los que no cuentan con iniciativa; sobre los que, teniéndola y presentando indicaciones, no logran votos para incorporarlas a la ley; y sobre los que, existiendo a veces consenso con el Ejecutivo acerca de su conveniencia, lo hay también sobre que no existen condiciones para hacerlos legalmente exigibles, por lo que es mejor expresarlos de manera general en otro instrumento que establezca compromisos y planes. Este otro instrumento es el protocolo de acuerdos, que contiene cláusulas que exceden, complementan, desarrollan, precisan, especifican e, incluso, condicionan la aprobación del proyecto de ley de presupuestos.

En general, lo característico de los protocolos de acuerdos es ser herramientas de resolución de conflictos de alta complejidad, normal, pero no exclusivamente, el despacho de un proyecto de ley. Por ello, resultan aplicables a cualquier ámbito o clase de discusión, se verifique o no en el foro parlamentario. No constituyen, en consecuencia, instrumentos típicos ni únicamente asociados a la ley de presupuestos. Por lo mismo, se trata de

⁵¹ Informe de la CEMP, recaído en el proyecto de ley de presupuestos del sector público para el año 2009 (Boletín N° 6.116-05), p. 102.

una figura que ha sido indistintamente utilizada a propósito de la tramitación de otros proyectos de ley o para asumir compromisos de carácter prelegislativo o paralelos a la actividad legislativa, para poner término a alguna movilización, por ejemplo. Tal amplitud se explica porque obedece al mero concurso de voluntades de los involucrados, exento, salvo por su escrituración y suscripción, de toda formalidad, sin base en disposición constitucional, legal o reglamentaria alguna. No obstante esa amplitud, no se trata de una herramienta de uso corriente, pues conserva un carácter de excepcionalidad que sólo se ve superado, precisamente, en el protocolo de acuerdos de la ley de presupuestos. Éste, en su origen, fue una coyuntural e inédita respuesta a la necesidad de poner fin a la tramitación del presupuesto para el año 1997. En efecto, el entonces ministro de Hacienda aludió directamente “*al protocolo de acuerdo a que se llegó en las negociaciones celebradas en la Cámara de Diputados antes de la discusión de sala*”⁵², el que, fruto de una mesa de diálogo, permitió agilizar el despacho de la iniciativa. De esa forma, el suscrito el 20 de noviembre de 1996 se convirtió en el primer protocolo de acuerdos de la ley de presupuestos del sector público, dando inicio a una práctica sostenida cada año, con las solas excepciones del despacho del proyecto de ley de presupuestos para el año 2000 y, más recientemente, del proyecto de ley para el año 2012. A él concurren, de un lado, el Ejecutivo, representado por el ministerio de Hacienda, interesado en que el proyecto no corra el riesgo de ser rechazado, por más que el efecto final sólo alcance a la reducción a \$1 miles de los gastos variables, al ajuste de los rubros respectivos, la eliminación de determinadas glosas y la supresión de ciertos artículos. Del otro, el Legislativo, mas no como cuerpo, pues sólo lo hacen algunos miembros de la Comisión Especial Mixta de Presupuesto u otros parlamentarios interesados⁵³.

⁵² “Proyecto de ley de presupuesto del sector público para el año 1997” (Boletín N° 1.921-05), en *Diario de sesiones del Senado*, de 21 de noviembre de 1996. Un año antes, en la discusión de la ley de presupuestos para el año 1996, el ministro de Hacienda también había sumido una serie de compromisos con la entonces oposición, que debían significar la inyección de recursos en, p. ej., las empresas sanitarias, la Empresa Nacional de Minería, la Empresa Nacional del Carbón y el Servicio Nacional de Menores. No fueron, sin embargo, llevados a un protocolo de acuerdos como el que se suscribió en el año siguiente. “Proyecto de ley de presupuesto del Sector Público para el año 1996” (Boletín N° 1.706-05), en *Diario de sesiones del Senado*, de 29 de noviembre de 1995.

⁵³ Por eso se ha dicho que corresponden a acuerdos políticos “[...] entre el Ejecutivo y sectores políticos representados en el Congreso, con el objeto de obtener su apoyo al proyecto de presupuesto, que establecen compromisos no vinculantes para el Gobierno destinados a realizar estudios, análisis y proponer planes destinados a fortalecer la eficiencia y rentabilidad social de los proyectos financiados por el presupuesto”: EN-DRESS, Sergio, *Derecho presupuestario chileno: notas sobre sus actores, procedimiento y principios en la Constitución*, en *Revista de Derecho Público*, 71 (2009), p. 105.

b) El caso de la ley de presupuestos. Principales contenidos del protocolo de acuerdos de la ley de presupuestos. Ejemplos de implementación. El examen de los protocolos de acuerdos de la ley de presupuestos permite constatar la presencia de diversas materias, que dan cuenta de preocupaciones, aspiraciones y finalidades no siempre uniformes. Los compromisos más reiterados y representativos, de los que se dan ejemplos, pueden ser categorizados del siguiente modo:

i) Establecimiento de una serie de deberes de eficiencia y transparencia para el Ejecutivo⁵⁴⁻⁵⁵.

⁵⁴ Por ejemplo: i) Enviar información sobre gasto público a las comisiones de Hacienda de las cámaras o la CEMP, p. ej., sobre convenios a honorarios con personas naturales y aportes a fundaciones y corporaciones (protocolos leyes de 1997, 1998, 1999, 2001); y sobre programas y acciones a realizar por parte de instituciones receptoras de transferencias (protocolos de las leyes de 1998 y 2005); ii) Informar la ejecución presupuestaria sobre decretos de autorización de endeudamiento (protocolo ley de 1997); o resultados de los Servicios de Vivienda y Urbanismo regionales, Servicio Nacional de Capacitación y Empleo y del estado de avance de programas específicos (protocolo de la ley de 1999); iii) Informar sobre diversas materias, como planes de restructuración de ministerios (protocolo de la ley de 1999); gestión de activos y pasivos financieros, operaciones de cobertura financiera, estadísticas de recursos humanos del sector público (protocolo de la ley de 2007); balance estructural del sector público (protocolo de la ley de 2001); y ampliación a cuatro años de la cobertura de los informes financieros para proyectos de ley con incidencia fiscal (protocolo de la ley de 2001).

⁵⁵ La inclusión de solicitudes de información en las glosas de la ley de presupuestos no ha sido un tema pacífico, lo que explica que muchas veces los parlamentarios sólo las hayan planteado en los protocolos de acuerdos. Recientemente el Tribunal Constitucional fijó, de manera tajante, su criterio en orden a que el establecimiento de deberes de información no implica intervenir en la administración de las finanzas públicas que corresponde al presidente de la República, ni obliga a nada distinto que no sea transferir antecedentes, pues “[...] sólo busca que el Congreso pueda conocer la forma en que el Ejecutivo está ejecutando el gasto y asegurarse de que esa ejecución sea concordante con lo que aprobó en su momento. Por ello estimó que [...] la entrega de información relativa al gasto público es un mecanismo adecuado y proporcional a favor del Congreso, frente a las enormes potestades que el Ejecutivo tiene en materia presupuestaria, que articula una sana relación entre dichos órganos. Dicha entrega no implica ni interferir, ni entorpecer, ni entrometerse en la administración financiera del Estado. Es decir, no desnaturaliza la relación entre ambos órganos del Estado. Respeta, por tanto, el principio de interpretación de corrección funcional” [sentencia del Tribunal Constitucional N° 1.867, cit. (n. 26), considerandos 40° y 44°]. La facultad de exigir información sobre la ejecución presupuestaria se ve reforzada por la cláusula, más general, que habilita a las comisiones y a los parlamentarios debidamente individualizados en sesión de sala, para solicitarla de los organismos de la Administración del Estado y demás entidades en que el Estado participe o tenga participación en virtud de una ley que lo autorice, que no formen parte de su Administración y no desarrollen actividades empresariales (artículo 9° LOCCN.).

ii) Responsabilidad, para el Ejecutivo, de efectuar evaluaciones de programas y servicios públicos, y de diversos sistemas⁵⁶.

iii) Determinación de la actuación del Ejecutivo en materia de gastos. En esta categoría se hacen manifiestos los esfuerzos parlamentarios por participar de la administración financiera y presupuestaria del Estado⁵⁷.

iv) Compromisos en el ámbito legislativo por parte del Ejecutivo⁵⁸.

⁵⁶ Evaluar programas públicos mediante selección encargada al Ministerio de Hacienda (protocolo de la ley de 1997); definir un procedimiento que incorpore al Congreso (protocolos de las leyes de 1998 y 1999); instar por la institucionalización de un sistema de evaluación de programas gubernamentales (protocolo de la ley de 2001); emitir un reglamento para el funcionamiento del sistema de evaluación de los programas (protocolo ley de 2004); evaluar servicios públicos, para lo que el Congreso debe indicar el universo en el cual deberán seleccionarse (protocolo de la ley de 1998); señalar objetivos precisos en determinadas instituciones, como el Instituto de Desarrollo Agropecuario o la Casa de Moneda (protocolo de la ley de 1999); establecer directrices para las evaluaciones (protocolo de la ley de 2001); evaluar sistemas, como el control de proyectos encargados a ejecutantes privados o públicos por el FOSIS (protocolo de la ley de 1999) e inversiones (protocolo de la ley de 2008).

⁵⁷ Por ejemplo: *i*) Explicitas prohibiciones, como para traspasar recursos a empresas públicas sin ley habilitante (protocolo de la ley de 1997); y para incrementar gastos en honorarios en servicios públicos con transferencias desde Tesoro Público (protocolos de las leyes de 2001 y 2002); *ii*) Instrucciones expresas o habilitadoras de una serie de medidas, como incrementar aporte a ENAMI para capital de riesgo (protocolo de la ley de 2002); regularizar contratos a honorarios de quienes cumplen funciones habituales por doce meses (protocolos de las leyes de 2007 y 2008); utilizar mecanismos de flexibilidad presupuestaria para financiar proyectos de tratamiento de residuos sólidos (protocolo de la ley de 2007); y suplementar recursos para la Junta Nacional de Auxilio Escolar y Becas (protocolo de la ley de 2009); *iii*) deber de realizar específicas erogaciones que importan gasto público, como incrementar en \$2.000 millones el mínimo a asignar a las universidades regionales (protocolo de la ley de 1997); incorporar al presupuesto del Ministerio de Agricultura el 100% del saldo final de caja del presupuesto del año anterior (protocolo de la ley de 2004); incrementar en \$500 millones los recursos del Servicio Nacional de Menores víctimas de explotación sexual (protocolo de la ley de 2004); incrementar los recursos para desarrollo agropecuario, en US\$ 20 millones en 2007 y 2008, y US\$ 21,4 millones en 2009 (protocolo de la ley de 2007); incrementar en \$10.000 millones el presupuesto de la Comisión Nacional de Investigación Científica y Tecnológica (protocolo de la ley de 2008); y realizar aportes a la Universidad de Chile, por \$ 5.310 millones, en diciembre de 2010 y en enero de 2012, 2013 y 2014 (protocolo de la ley de 2011).

⁵⁸ Por ejemplo: *i*) Enviar a tramitación proyectos de ley con implicancias financieras, como los de adquisiciones gubernamentales (protocolo de la ley de 1999); perfeccionamiento del régimen laboral y salarial para altos cargos de administración pública (protocolo de la ley de 2002); incorporar a la legislación normas sobre administración financiera y de personal (protocolo de la ley de 2003); responsabilidad fiscal (protocolo de las leyes de 2005 y 2006); subvención educacional diferenciada (protocolo de la ley

v) Compromisos que precisan impulso conjunto del Ejecutivo y el Legislativo⁵⁹.

No siendo vinculantes los protocolos de acuerdos, el Gobierno tiene la necesidad de cumplir al menos algunos de sus compromisos, pues durante todo el año debe buscar los votos para la aprobación de otros proyectos de ley entre los mismos parlamentarios con quienes los pacta, de los que va a requerir, además, la aprobación de las subsiguientes leyes presupuestarias. Así, más allá de que varios de esos asuntos nunca se han materializado, sí ha habido otros que, con mayor o menor premura, lo han hecho, trascendiendo el hito inicial deservir para destrabar la discusión presupuestaria. Algunos ejemplos de estos últimos son: i) Evaluación de programas públicos. La evaluación *ex post* fue incorporada en 1997, a través de la Evaluación de Programas Gubernamentales. Su objetivo es obtener información de apoyo a la gestión de los programas públicos y al análisis de resultados en el proceso de asignación de recursos; ii) Proyecto de ley para incorporar normas sobre administración financiera y de administración de personal. Dio lugar a la Ley N° 19.896⁶⁰; iii) Proyecto de ley sobre responsabilidad fiscal. Dio lugar a la Ley N° 20.128⁶¹; iv) Proyecto de ley para la creación de un Ministerio de Seguridad Ciudadana. La Ley N° 20.502, en DO. 21 febrero 2011, creó el Ministerio del Interior y Seguridad Pública encargado de la coordinación, evaluación y control de la ejecución de planes y programas que desarrollen los demás ministerios y servicios públicos en materia de prevención y con-

de 2005); creación Ministerio de Seguridad Ciudadana (protocolo de la ley de 2006); perfeccionamiento de gobiernos corporativos de empresas públicas (protocolo de la ley de 2008); gobierno corporativo de la Corporación del Cobre (protocolo de la ley de 2008); retiro para personal de universidades estatales (protocolo de la ley de 2009); perfeccionamiento para percepción del bono post laboral (protocolo de la ley de 2010); y modificación ley reservada del cobre (protocolo de la ley de 2011); ii) Otorgar urgencia a la tramitación del proyecto de ley de bosque nativo (protocolo de la ley de 2007); priorizar el proyecto que transforma la Casa de Moneda en empresa pública (protocolo de la ley de 2007); facilitar el despacho del proyecto que otorga carácter permanente a la Comisión Especial Mixta de Presupuesto (protocolo de la ley 2003); y evacuar estudios sobre temas como desempleo, sistema previsional o acceso a la educación superior (protocolo de la ley de 2002).

⁵⁹ Establecer instancia de evaluación previa a la presentación de la ley de presupuestos (protocolo de la ley de 2001); o fortalecer la unidad de asesoría presupuestaria del Congreso, transformándola en una oficina de presupuestos del Congreso Nacional (protocolo de la ley de 2007).

⁶⁰ En DO. de 3 de septiembre de 2003. El “Mensaje” del proyecto de ley (Boletín N° 3.239-05) se refiere expresamente al protocolo suscrito en noviembre de 2002 entre el Gobierno y parlamentarios integrantes de la CEMP, con motivo del despacho de la ley de presupuestos.

⁶¹ Véanse más arriba las notas 9 y 10.

trol de la delincuencia, rehabilitación de infractores de ley y su reinserción social; *v*) Proyecto de ley sobre gobierno corporativo de la Corporación del Cobre. La Ley N° 20.392, en *DO.* de 14 de noviembre de 2009, modificó el estatuto orgánico de la estatal minera, introduciendo enmiendas, entre otras materias, en la composición, requisitos, inhabilidades, causales de cesación y atribuciones de su directorio; *vi*) Plan de retiro para personal de universidades estatales. La Ley N° 20.374, en *DO.* de 7 septiembre de 2009, las facultó para establecer un mecanismo de incentivo al retiro voluntario de sus funcionarios de planta; *vii*) Otorgar urgencia a la tramitación del proyecto de ley de bosque nativo. Su tramitación se inició en abril de 1992 (boletín 669-01). Dio lugar a la Ley N° 20.283, sobre recuperación del bosque nativo y fomento forestal, en *DO.* de 30 julio de 2008; *viii*) Priorización del proyecto de ley que transforma la Casa de Moneda en empresa pública. Habiéndose iniciado su tramitación en junio de 2002 (boletín 2.949-05), se plasmó en la EY N° 20.309, en *DO.* 1 diciembre 2008, que transformó la Casa de Moneda en una sociedad anónima constituida por el Fisco y Corporación de fomento de la Producción; *ix*) Facilitación del despacho del proyecto de ley que otorgaba carácter permanente a la Comisión Especial Mixta de Presupuesto. La Ley N° 19.875, en *DO.* de 28 de mayo de 2003, autorizó a la comisión a seguir funcionando, sólo para efectuar seguimiento de la ejecución de la ley de presupuestos durante el respectivo ejercicio. La habilitó, al efecto, para solicitar, recibir, sistematizar y examinar la información proporcionada por el Ejecutivo, sin que eso implicara ejercer funciones ejecutivas o de fiscalización. Para el tratamiento de la información, dotó a la Comisión Especial Mixta de Presupuesto de una unidad de asesoría presupuestaria⁶²; *x*) Realización de estudios para fortalecer el sistema previsional. La Ley N° 20.255, en *DO.* de 17 de marzo de 2008, estableció la reforma previsional que instauró un sistema de pensiones solidarias de vejez e invalidez, complementario del sistema de pensiones del Decreto-ley N° 3.500, de 1980; *xi*) Ampliación a cuatro años

⁶² Este objetivo, empero, se torna quimérico sin la estructura apropiada. Esta unidad no ha llegado a existir, con lo que la sistematización del caudal de información que remite el Ejecutivo queda entregada, en la práctica, de forma aislada a una unidad de tres profesionales, en el Senado, y a una sección de economía y presupuestos de la oficina de informaciones, con un solo profesional, en la Cámara de Diputados. El tratamiento de la información, así, sólo se extiende a la verificación del cumplimiento de su envío en tiempo y forma. Tal realidad contrasta con cualquier intención de transformarse en contraparte técnica de la Dirección de Presupuestos, a la usanza, p. ej., de la Congressional Budget Office o la National Audit Office, oficinas del rubro en Estados Unidos y el Reino Unido, respectivamente, dotadas de recursos y especialistas que sí procesan técnicamente la información. Véase: MONTALVO, Carlos - MUÑOZ, Cristian, *Ley de presupuestos, análisis de su elaboración, ejecución y control* (Tesis Escuela de Derecho, Universidad de Chile, Santiago, 2007), pp. 133-134.

de la cobertura de los informes financieros que elabora el Ministerio de Hacienda para proyectos de ley con incidencia fiscal. Actualmente, se encuentra en primer trámite constitucional un proyecto de ley (*Boletín* N° 7.576-05) que busca precisar el alcance de dichos informes; y *xii*) Modificación de la ley reservada del cobre. Hoy en día se encuentra en tramitación el proyecto de ley que establece un nuevo mecanismo de financiamiento de las capacidades estratégicas de la defensa nacional (*Boletín* N° 7.678-02).

IV. UNA POSIBLE INSTITUCIONALIZACIÓN DEL PROTOCOLO DE ACUERDOS DE LA LEY DE PRESUPUESTOS

A partir del efecto de los protocolos de acuerdos en el avance o implementación de determinados procedimientos, proyectos de ley o políticas públicas, surge la pregunta sobre la validez de que los parlamentarios puedan tener incidencia en asuntos para los que no han sido convocados en el diseño constitucional, pues sin contar con atribuciones para presentar iniciativas con impacto en la administración financiera y presupuestaria del Estado, ni para proponer enmiendas del mismo tenor a las que se encuentren en tramitación, en los hechos han determinado su formulación por parte del poder estatal habilitado para hacerlo. Dicho de otro modo, ¿puede estimarse que exceden, senadores y diputados, sus facultades constitucionales cuando, producto de negociaciones políticas, condicionan la forma en que el presidente de la República lleva la administración del Estado o las iniciativas en las que se verifica la inversión de los recursos públicos, como la ley de presupuestos? La respuesta, a nuestro juicio, debe ser negativa. Las reglas sobre iniciativa exclusiva y las que establecen específicos mandamientos en relación con la ley de presupuestos, se encuentran en el acápite contemplado por la *Constitución* para formación de la ley. En base a él la *Ley orgánica constitucional del Congreso Nacional* desarrolla el estatuto de las admisibilidades, que a su turno abordan los regls. de las cámaras. Así, es estrictamente en el escenario de la tramitación legislativa donde deben ceñirse los parlamentarios a toda esa regulación. Más concretamente, al momento de presentar sus indicaciones o proposiciones. Porque de no hacerlo, será esa también la oportunidad en que las pertinentes instancias deban pronunciarse sobre la admisibilidad de éstas. Y si se produce un desacuerdo con ese pronunciamiento, o si de hecho prosigue el conocimiento de propuestas que pudieran resultar dudosas, subsiste de todos modos la posibilidad de deducir requerimiento ante el Tribunal Constitucional. De esta manera, habiendo sido arbitrados los mecanismos para zanjar las diferencias que en relación con la admisibilidad puedan suscitarse, es esencial que la indicación o proposición parlamentaria que las origine haya sido expresamente formulada y así conste en la historia

de la ley, como igualmente deben constar los efectos a que haya dado lugar su eventual aprobación o rechazo.

Pero es allí, también, donde se agota el empleo de las reglas que reclaman avenimiento entre las enmiendas que los parlamentarios proponen y las materias de iniciativa exclusiva. A las negociaciones y discusiones que tienen lugar antes, después e, incluso, coetáneamente al debate en sala o comisión de los pytos.de ley, pero que no llegan a materializarse en una indicación o proposición, no les resultan aplicables, por cuanto, al no haber sido formalizadas, no son susceptibles de declaración alguna. Todas estas disquisiciones, entonces, forman parte del diálogo político de los miembros del Legislativo entre sí y con los representantes del Ejecutivo, que puede tener lugar a propósito de la tramitación de un específico proyecto de ley, desde luego, pero que encuentra cabida en cualquier otro espacio en el que se verifiquen conversaciones desprovistas de oficialidad que sirven para la realización de planteamientos de alcance sectorial, local o nacional que, la mayoría de las veces, suponen inversión de gasto público o el compromiso de la responsabilidad del Estado⁶³.

En línea con esta argumentación, no cabría tampoco sostener que por impulsar demandas para las que no tienen iniciativa y llegan a implementarse, participan los parlamentarios de la administración del Estado encargada, desde una perspectiva orgánica, exclusivamente al primer mandatario (artículo 24 C.Pol.). La participación formal de aquéllos se limita a la etapa de formación de la ley, en la que, se ha dicho, el debate político se extiende a materias que exceden su formal iniciativa. Así, p. ej., en el marco de la facultad presidencial para crear nuevos servicios públicos y empleos rentados y determinar sus funciones o atribuciones, será la ley, luego de la deliberación parlamentaria, la que defina los órganos administrativos y potestades públicas que deban ser de titularidad de la Administración⁶⁴. Esto importa que más allá

⁶³ Similar razonamiento permite responder a la interrogante que, de otro lado, aparece sobre si los ministros de Estado se encuentran habilitados para suscribir un protocolo de acuerdos. Si bien la responsabilidad individual del artículo 36 C.Pol. está concebida en términos amplios, es precisamente el marco de la negociación política el que confiere la posibilidad de adoptar ciertos acuerdos, no vinculantes, con otros actores, pues lo hacen actuando en su función de colaboradores directos e inmediatos del presidente de la República en la administración del Estado. No siendo exigibles esos compromisos sino políticamente, en tanto no lleguen a formar parte de una ley o un reglamento, la cuestión que de su incumplimiento se pueda hacer debe insertarse dentro de las facultades de fiscalización que asisten a la Cámara de Diputados, sin perjuicio de las solicitudes de información que ambas ramas del Congreso puedan realizar.

⁶⁴ CORDERO, Luis, *El principio del control público en el Derecho administrativo chileno*, ahora, en PANTOJA, Rolando, (editor), *Derecho administrativo chileno* (México, Editorial Porrúa, 2007), p. 601.

de la intervención parlamentaria en la configuración legal de las potestades de la administración y de sus modalidades, no dejará de ser la Administración del Estado la única encargada de llevar a cabo la función administrativa encomendada por la *Constitución* y la *Ley orgánica constitucional de bases generales de la Administración del Estado* Actúa, en consecuencia, cada poder estatal en la esfera de sus competencias, sin que por el mero debate político sobre las acciones de la Administración que han de implicar gasto, se produzca invasión sobre las atribuciones privativas del Ejecutivo.

Si, por el contrario, se aceptara que la actuación de los miembros del Legislativo en la discusión de un proyecto de ley debe limitarse a las vías formales previstas, se estaría desconociendo la amplitud de la función representativa⁶⁵ a que están llamados, que debe ciertamente incluir la posibilidad de expresar las necesidades que el contacto con la ciudadanía les entrega, para trasladarlas a la negociación política. Donde periódicamente se advierte esta dimensión es, precisamente, en la tramitación presupuestaria anual; más concretamente, cuando se adoptan acuerdos en el protocolo que acompaña su despacho. Resultando legítimo que los parlamentarios puedan supeditar su aprobación a que se acojan sus planteamientos sobre materias para las que no tienen iniciativa formal, cabe cuestionarse si lo que corresponde, entonces, es sincerar la realidad política y dar el siguiente paso: juridificarla y consagrar expresamente el protocolo de acuerdos de la ley de presupuestos del sector público en el ordenamiento jurídico.

1. *Un argumento a favor del reconocimiento: publicidad y transparencia.*

El inciso 2º del artículo 8 C.Pol. prescribe la publicidad de los actos y resoluciones de los órganos del Estado, así como de sus fundamentos y de los procedimientos que utilicen. Agrega que sólo una ley de quórum calificado puede establecer causales de reserva o secreto, cuando la publicidad afecte el debido cumplimiento de las funciones de esos órganos, los derechos de las personas, la seguridad de la nación o el interés nacional. Se advierte, con arreglo a este precepto, “[...] que la actividad desarrollada por los órganos del Estado y por todos quienes cumplen una función pública es indispensable que sea conocida por todas las personas, que de este modo verán satisfecha su necesidad de ser oportuna y plenamente informadas del quehacer público,

⁶⁵ Con la que se alude a “[...] una figura de representación que nace del derecho público, en la cual el representado es la comunidad local y nacional y el representante es el parlamentario, siendo su título representativo el resultado electoral y su mandato específico una verdadera amalgama entre los intereses de su circunscripción, su programa electoral y sus criterios de gobierno”: BRONFMAN, Alan, DE LA FUENTE, Felipe, PARADA, Fernando, *El Congreso Nacional. Estudio constitucional, legal y reglamentario* (Valparaíso, CEAL, 1993), p. 129.

condición ésta, ineludible por lo demás, para la vigencia y vitalidad de una democracia real⁶⁶. Se entronizan, de esta forma, constitucionalmente los principios de publicidad y transparencia, cuyo alcance se extiende a que los actos, resoluciones y procedimientos de los órganos del Estado sean siempre públicos, y a reconocer a las personas el derecho a exigir una completa información acerca de ellos⁶⁷.

La Ley N° 20.285⁶⁸, por su parte, regula en su artículo primero el principio de transparencia de la función pública, el derecho de acceso a la información de los órganos de la Administración del Estado, los procedimientos para el ejercicio del derecho y su amparo, y las excepciones a la publicidad de la información (artículo 1°). Señala los órganos a los que se aplica (artículo 2)⁶⁹, sin perjuicio de lo cual prescribe, en su artículo sexto, que el Congreso Nacional se rige por el principio de transparencia en el ejercicio de la función pública, consagrado en el artículo 8 C.Pol. y en los artículos 3 (ejercicio transparente de la función pública) y 4° (definición del principio de transparencia de la función pública) de la misma ley, y que las cámaras deben dar cumplimiento, en lo pertinente, a lo dispuesto en el artículo 7 (transparencia activa)⁷⁰.

Los protocolos de acuerdos de las leyes de presupuestos son públicos. Pero no se puede decir lo mismo si se requiere mayor información sobre sus contenidos y las negociaciones de que son objeto. Existiendo mandato constitucional y legal sobre publicidad y transparencia para los colegisladores; siendo sistemática la suscripción de estos instrumentos; y versando, en varios casos al menos, sobre materias de interés público, no pareciera, empero, que aquella información pueda ser puesta en conocimiento de quien la solicitaré con una deseable certeza.

Debe considerarse, primero, que no existe un procedimiento formal

⁶⁶ CUEVAS, Gustavo, *Análisis del artículo 8° de la Constitución Política sobre probidad, publicidad y transparencia*, en *IP.*, 23 (Santiago, 2009), p. 64.

⁶⁷ *Ibíd.*, pp. 64-65.

⁶⁸ *Ley sobre acceso a la información pública*, en *DO.* de 20 de agosto de 2008.

⁶⁹ Ministerios, intendencias, gobernaciones, gobiernos regionales, municipalidades, Fuerzas Armadas, de Orden y Seguridad Pública, órganos y servicios públicos creados para el cumplimiento de la función administrativa, empresas públicas creadas por ley y empresas del Estado y sociedades en que éste tenga más del 50% de participación accionaria o mayoría en el directorio. A la Contraloría General de la República y el Banco Central, en tanto, sólo hace aplicables determinadas disposiciones.

⁷⁰ De todos modos, previo al reconocimiento constitucional y al de la Ley N° 20.285, ya en 1999 la Ley N° 19.653, sobre probidad administrativa aplicable a los órganos de la Administración del Estado, había introducido los principios de probidad, transparencia y publicidad administrativa en el artículo 3° LOCGBAE. La LBPA. (en *DO.* de 29 de mayo de 2003), asimismo, había contemplado el principio de transparencia y publicidad en el procedimiento administrativo (artículo 16).

para la determinación de todos esos contenidos, de los que, ya que pueden ser propuestos en cualquier momento, no queda necesariamente registro escrito o de audio. Así, la mayoría de las veces no existe acto, resolución, procedimiento, declaración ni documento formal alguno cuya publicidad deba ser cautelada.

Si se quisiera exigir de los agentes del Ministerio de Hacienda, en segundo lugar, la información en virtud de la cual concurrió el Ejecutivo a celebrar un protocolo de acuerdos, el problema se traslada a la extensión que cabe atribuir a la transparencia de la función pública, al tenor del artículo 8° C.Pol. y del artículo 5 del artículo primero de la Ley N° 20.285. Con arreglo a ambas disposiciones, el objeto sobre que recae el principio de publicidad está constituido: “[...] primero, por los actos de los órganos estatales; segundo, por las resoluciones que emanan de ellos; tercero, por los fundamentos que han servido de base ineludible para adoptar la decisión; cuarto, por los procedimientos que se han seguido para elaborar o producir aquellos actos o resoluciones; y, en el caso de los órganos de la Administración del Estado, también son públicos los documentos que sirven de sustento o complemento directo y esencial a sus actos y resoluciones; la información elaborada con presupuesto público; y, en fin, cualquier otra información que obre en su poder”⁷¹. El examen de lo que comprenden los actos y resoluciones de los órganos estatales, da cuenta de que el artículo 3 del reglamento de la N° 20.285⁷² define los actos administrativos como los señalados en el artículo 3 LBPA., que a su vez los caracteriza, en su inciso segundo, como las decisiones formales que emitan los órganos de la Administración del Estado en que se contienen declaraciones de voluntad, realizadas en el ejercicio de una potestad pública. A ellas añade, en su inciso sexto, los dictámenes o declaraciones de juicio, constancia o conocimiento que realicen los órganos de la Administración ejerciendo sus competencias. El inciso tercero de este último artículo, asimismo, clasifica los actos administrativos en decretos supremos y resoluciones, siendo los primeros las órdenes escritas que dicta el presidente de la República o un ministro “Por orden del presidente de la República” sobre asuntos de su competencia; y las segundas, los actos de análoga naturaleza que dictan las autoridades administrativas dotadas de poder de decisión. En ninguno de todos ellos, como se puede apreciar, se pueden insertar las negociaciones que dan lugar a los protocolos de acuerdos. Lo mismo acontece con sus fundamentos, los procedimientos seguidos para su adopción y los documentos que son sustento directo, cuya publicidad

⁷¹ FERNÁNDEZ, Miguel Ángel, *Objeto del principio de publicidad, a propósito del artículo 5° de la ley N° 20.285*, en *Revista de Derecho Público*, 71 (Santiago, 2009), p. 50.

⁷² Contenido en el Decreto supremo N° 13, de 2009, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, en *DO.* de 13 de abril de 2009.

encuentra su razón de ser, en todo caso, en función de un acto administrativo propiamente tal⁷³. Como en el caso de los protocolos en estudio no se está en presencia de la Administración ejerciendo su actividad formal que deviene en la dictación de actos o resoluciones, no pareciera lógico solicitar el conocimiento de cuáles han sido sus motivaciones⁷⁴.

En cuanto a la información elaborada con presupuesto público y a cualquiera otra en poder de la Administración, objetos de la publicidad cuya amplitud pudiera llevar a entender que sí son exigibles cuando del protocolo de acuerdos de la ley de presupuestos se trata, es posible arribar a idéntica conclusión. Respecto de la primera, ya se entienda que tal información es precisamente el acto o resolución estatal, o que alude a la que surge de particulares con base en recursos públicos –por haber obtenido créditos estatales, p. ej.– que sólo podrá ser conocida en la medida que sea sustento directo y esencial de una decisión estatal. En lo que concierne a la segunda, toda vez que sólo puede ser requerida en cuanto fundamento de una decisión de la Administración para la que ha sido indispensable. En cualquiera de estos casos, no existe tampoco acto o resolución de la Administración en función del cual solicitar antecedentes.

A mayor abundamiento, sise solicitare igualmente a la Administración información sobre la determinación de los contenidos del protocolo de acuerdos, bajo el supuesto de su existencia, podría aquélla ampararse en el secreto o reserva del artículo 21 N°1 letra b) de la Ley N° 20.285. Esta disposición

⁷³ Los fundamentos corresponden a la información sustento de la decisión estatal, sin cuyo conocimiento no habría sido posible adoptarla, de manera que forman un todo indivisible, pero sin incluir las consideraciones de mérito que han conducido al Estado a decidir basándose en ella; los procedimientos, a la sucesión de actos trámite vinculados entre sí, emanados de la Administración y, en su caso, de particulares interesados, que tienen por finalidad producir un acto administrativo terminal, de acuerdo con el artículo 18 LBPA.; los documentos constituyen o son parte de los fundamentos del acto o resolución, que ha sido precisa e inequívocamente dictado en base a ellos. Véase FERNÁNDEZ, M. A., cit. (n. 71), pp. 53-54, 61-62.

⁷⁴ Además de lo sostenido en relación con las negociaciones que dan lugar a esta clase de instrumentos, restaría dilucidar si el protocolo mismo puede ser categorizado como un acto administrativo. Y si bien se está en presencia de una manifestación de voluntad por parte de la autoridad administrativa, no concurren, a nuestro juicio, suficientes elementos como para conferirle tal calidad. De acuerdo con las características legales de los actos administrativos identificadas por BERMÚDEZ, Jorge, cit. (N. 23), pp. 79-92, no se advierte el carácter decisorio o resolutorio del protocolo de acuerdos, pues requiere en todo caso de pasos posteriores para, eventualmente, tener efectos; ni que deban gozar de presunción de legalidad, y del imperio que de ella se sigue, mientras un juez o la propia Administración no estimen lo contrario. En cualquier caso, en fin, se trata de un acuerdo de voluntades en el marco de una negociación política, y no de un acto unilateral de la Administración.

habilita a denegar el acceso a la información cuando su publicidad, comunicación o conocimiento afecte el cumplimiento de las funciones del órgano requerido, particularmente tratándose de antecedentes o deliberaciones previas a la adopción de una resolución, medida o política, sin perjuicio que sus fundamentos sean públicos una vez adoptadas. Asumiendo que las algo imprecisas voces “medida” y “política” permiten abarcar los acuerdos de los protocolos, resultaría razonable sostener que cualquier adelanto de aquello que se esté negociando podría aparejar el entorpecimiento del despacho de una ley tan relevante como la de presupuestos, siendo, consecuentemente, aconsejable no hacerla pública. Enseguida, dado que, como se ha explicado, los pretendidos fundamentos serían de un acto no administrativo, se haría en rigor imposible acceder a ellos.

Finalmente, si la solicitud de información se dirigiera al Senado o la Cámara de Diputados, ninguna estaría en condiciones de evacuarla. La *Ley orgánica constitucional del Congreso Nacional*, además de reconocer la transparencia activa de la Ley N° 20.285⁷⁵, consagra en el artículo 5° A el deber, para los parlamentarios, de ejercer sus funciones con pleno respeto a los principios de probidad y transparencia⁷⁶. Con arreglo a este último, las cámaras están obligadas a que sus sesiones, documentos, registros, actas de debates, asistencia y votaciones sean públicos, al igual que los acuerdos, antecedentes y asistentes a las sesiones de comisiones, que deberán informar resumidamente de todo ello. La publicidad de los informes de comisión, en tanto, ha sido fijada a partir del momento en que queden a disposición de la respectiva sala. De manera que sólo respecto de la información generada en sesiones de sala o comisión, asiste a las cámaras el deber de velar por la publicidad y libre acceso de la ciudadanía, cuestión que parece del todo lógica, pues se trata de una condición mínima de formalidad y oficialidad sin la cual su exigibilidad se tornaría relativa, haciendo inoperante el principio que se busca resguardar. Si buena parte de los contenidos de los protocolos se determinan en instancias diversas de las sesiones, malamente se podría intentar siquiera una sistematización de la información demandada, ni menos ponerla a dis-

⁷⁵ Con ese fin, encarga a los reglamentos camerales establecer las disposiciones que cautelen el acceso del público a la información, las autoridades u organismos internos encargados de responder las consultas, y el procedimiento a que estarán sujetos los reclamos (artículo 4° LOCCN.).

⁷⁶ Los principios consisten, respectivamente, en observar una conducta parlamentaria intachable y un desempeño honesto y leal de la función, con preeminencia del interés general sobre el particular; y en permitir y promover el conocimiento y publicidad de los actos y resoluciones que adopten los diputados y senadores en el ejercicio de sus funciones en la sala y en las comisiones, así como las cámaras y sus órganos internos, y de sus fundamentos y de los procedimientos que utilicen.

posición del público. Por más que se deseara acceder a los antecedentes que les dieron origen, no existirían mecanismos idóneos que aseguren objetividad. Cabe tener presente, de hecho, que ni las secretarías de las comisiones ni de las corporaciones participan de la elaboración del documento del protocolo de acuerdos, que es enteramente asumido por la Dirección del Presupuesto en coordinación con los parlamentarios interesados.

El tratamiento de la información sobre los fundamentos de los acuerdos que acompañan el despacho de la ley de presupuestos, en suma, no resulta tributario de la esencia de los reseñados mandatos constitucionales y legales: que la actividad de los órganos públicos, en la especie los legisladores, sea regida por los principios de publicidad y transparencia. Tal realidad pugna con el valor que nuestro ordenamiento otorga al acceso y a la publicidad de la información pública, sea bajo la forma de un derecho subjetivo público o de un deber estatal, y con la importancia de las funciones que de ella se derivan⁷⁷, todas las cuales cobran singular preponderancia a propósito de la ley de presupuestos.

Junto con esta realidad, es posible verificar que la información sobre las motivaciones de los protocolos de acuerdos, relacionada con la manera en que se invierte el gasto público, es relevante; que los parlamentarios, ejerciendo su rol representativo, están legitimados para plantear asuntos para los que formalmente carecen de iniciativa; y que no se advierten razones para que todo ese caudal informativo deba ser objeto de restricciones, excepción hecha de aquellas materias que admiten especial calificación, como la seguridad nacional. Concurriendo estos argumentos, lógico resultaría proponer que los protocolos de acuerdos de la ley de presupuestos se incorporen al ordenamiento jurídico, y no permanezcan como meras realidades fácticas situadas fuera de él. Si así se decidiese, el lugar más apropiado, en nuestra opinión, sería la *Ley orgánica constitucional del Congreso Nacional*, p. ej., incorporando al artículo 19 un nuevo inciso que estableciera, genéricamente, la obligación de que todo acuerdo complementario al despacho de la ley de presupuestos deba basarse en planteamientos realizados durante la discusión del respectivo

⁷⁷ Estas funciones se han identificado con: control particular (facultad de cada ciudadano de ejercer presión sobre el gobernante y decidir, por el voto, los cargos de elección popular); sustrato para la participación ciudadana; control social, “accountability” y protección del patrimonio público (para mantener la intangibilidad de los bienes del Estado, cuya disposición, básicamente, se determina en la ley de presupuestos); cultura de transparencia; incentivar la eficiencia y la eficacia; facilitar la defensa de derechos o intereses individuales, colectivos o difusos; legitimidad de las decisiones adoptadas por el poder público; y sustrato de la libertad de expresión (que incluye el derecho a recibir y exigir información a los órganos estatales). BERMÚDEZ, Jorge, cit. (n. 23), pp. 331-334.

proyecto de ley. Esto no necesariamente implicaría que todas las negociaciones que se llevan a cabo extraoficialmente deban realizarse ahora en sesión de sala o comisión, pero sí que en alguna de ellas se enuncie, al menos, el asunto que a un parlamentario o al Ejecutivo le interesa se incluya. De esta manera, constarán en la historia de la ley las demandas que, sin contar con el patrocinio del Ejecutivo para ser incorporadas a la ley, resultaron igualmente recogidas por éste en un protocolo, quiénes las manifestaron e, idealmente, cuáles fueron los argumentos esgrimidos. La ganancia para el conocimiento de la opinión pública sería evidente.

Consagrarlo en la *Ley orgánica constitucional del Congreso Nacional*, además, permitiría radicar en el Congreso la preparación de estos instrumentos, cuestión que sería funcional a los parlamentarios sin desmedrar, por otro lado, la posición del Ejecutivo, que no dejaría de suscribir sino aquello para lo que estime conveniente comprometerse, pues su iniciativa exclusiva permanecería incólume.

2. Un argumento en contra del reconocimiento: ¿necesidad de reforma del sistema político?

Con prescindencia del cuerpo normativo por el que se optara, parece claro que el reconocimiento legal al protocolo de acuerdos, en el contexto actual de la *Constitución* no alteraría el funcionamiento adoptado por los legisladores. Mas con eso no bastaría para abordar el fondo del cuestionamiento, que es el sinceramiento de la realidad política que ha llegado a constituir. Si así se quisiera hacer, la discusión se situaría, invariablemente, en un preciso punto: la inexistente iniciativa de los parlamentarios para proponer pytos. de ley que irroguen gasto para el Estado.

Los protocolos han adquirido sentido, y allí radica su fortaleza, en la medida que forman parte de la negociación política. Para que los representantes del Legislativo no se vieran determinados a acudir a esta indirecta fórmula y pudieran, como cabría esperar lo desearan, presentar pytos. de ley de su autoría sobre la materia, la solución pasaría, indispensablemente, por una reforma a la Carta Política. Así, si se transformara total o parcialmente el actual diseño (permitiendo en la *Constitución* la iniciativa parlamentaria en la administración financiera y presupuestaria del Estado, o trasladando su regulación a una ley aprobada con quórum especial, p. ej.), necesariamente han de realizarse modificaciones constitucionales, y consecuencialmente a nivel legal y reglamentario.

El solo hecho de discutir la posibilidad de modificar la exclusividad que hoy asiste al Ejecutivo en la administración financiera y presupuestaria, por cierto, daría lugar a encendidos debates sobre el rol propio de cada legislador, la forma en que lo han ejercido, los efectos que ha tenido en la vida

nacional y, en fin, los alcances que supondría innovar en la materia⁷⁸. Como fuere, si una modificación que permitiera la iniciativa parlamentaria resultara aprobada, entonces los protocolos de acuerdos de la ley de presupuestos perderían buena parte de su razón de ser: su objeto primordial se encontraría ahora en la *Constitución* o la ley, y senadores y diputados contarían con tan anheladas facultades, por lo que no precisarían más de un instrumento complementario que acrecentara su incidencia. De esta forma, si quisieran aumentar el presupuesto de un determinado ítem o asignación, estarían habilitados para formular por sí mismos indicaciones cuya admisibilidad no sería ya dudosa, y quedarían sin más sometidas a la definición democrática expresada en una votación. La negociación política parlamentaria, por consiguiente, ya no estaría orientada a la inclusión de asuntos en los protocolos; los incentivos se trasladarían, más bien, al campo en el que la situación de preeminencia de un colegislador sobre el otro obligaría a que fuera el mérito de los proyectos de ley, con prescindencia de su origen, lo determinante.

En tal esquema, podrían no obstante subsistir los protocolos si las nuevas atribuciones parlamentarias fueran parciales y sólo pudieran presentar iniciativas con incidencia en la administración financiera y presupuestaria, p. ej., sobre determinadas materias, hasta un límite de gastos o suscritas por cierto número de senadores o diputados, según el caso. Pues entonces sí se seguiría justificando la dinámica en la que los parlamentarios necesitan del Ejecutivo para que las materias en que les sea vedada la iniciativa, las que

⁷⁸ La historia constitucional chilena reconoce una serie de hitos que permiten comprender cómo y por qué se fue configurando el escenario por el que esa exclusividad compete Ejecutivo. El más significativo, el enfrentamiento entre el Legislativo y el Ejecutivo con motivo de la discusión presupuestaria del año 1891. Véase PINEDA, Rodrigo, cit. (n. 11). A él siguió un período de inestabilidad y desorden gubernamental en el que la preeminencia política correspondió al Congreso Nacional, lo que justificó que, más tarde, la *Constitución Política* de 1925, en el afán de controlar el gasto público incrementado por iniciativas parlamentarias de aumento de sueldos de los empleados públicos, entre otras, privara a diputados y senadores de la posibilidad de iniciar proyectos que aumentaran los gastos de la ley de presupuestos. Más tarde, en 1943, se reformó nuevamente la *Constitución* para excluir materias de la iniciativa de ley parlamentaria, que se vio otra vez reducida a través de la reforma constitucional de 1970, en beneficio de la actividad de planificación encargada al Ejecutivo. Este diseño fue posteriormente ampliado en el anteproyecto de la *Constitución* de 1980 elaborado por la Comisión de Estudios de la Nueva Constitución, y en el finalmente propuesto por el Consejo de Estado, fundado en la “necesidad de reservar el manejo administrativo y financiero del Estado y sus organismos en manos del Presidente de la República”, pues, en “concepto del constituyente, el control básico de estos temas por parte del Ejecutivo es indispensable para que éste pueda orientar la actividad económica y administrativa del país, conforme a las pautas generales de su programa de gobierno”. Véase: BRONFMAN, A. - DE LA FUENTE, F. - PARADA, F., cit. (n. 65), pp. 340-344.

demandaren gastos por sobre el tope establecido o las no patrocinadas por el mínimo exigido, se incluyeran en un instrumento complementario.

El reconocimiento parcial de esas nuevas atribuciones, con todo, no ha de ser el único parámetro de la eventual subsistencia de los protocolos, pues sería razonable esperar que los parlamentarios, una vez obtenido aquel punto, pretendieran valerse de ellos para lograr el compromiso del Ejecutivo acerca de los criterios, prioridades y focalizaciones que tendrá en cuenta como administrador del Estado. En esta consideración asoma una barrera, a nuestro juicio, infranqueable para las pretensiones parlamentarias. Pues podrá reformarse la *Constitución* para aumentar su iniciativa de ley; se trata, nada menos, que de los colegisladores. Podrá también ser legítimo que busquen influir políticamente en las decisiones del Gobierno. Podrán, en fin, seguir existiendo los protocolos de acuerdos de la ley de presupuestos. Pero ya no sería posible ir más lejos, si el planteamiento se extendiera a la juridificación de la realidad que también constituye la incidencia que muchas veces senadores y diputados han tenido en el accionar del poder encargado de la administración del Estado. Éste rol, en virtud de la separación entre los poderes del Estado, no corresponde que sea desempeñado por el Legislativo. A menos, claro, que se decida transitar hacia una nueva concepción de la administración estatal.

V. CONSIDERACIONES FINALES

Desde hace ya bastante tiempo, el presidencialismo chileno ha sido reforzado por una serie de disposiciones que radican, en todo orden normativo, en el Poder Ejecutivo amplísimas y sólidas atribuciones para la conducción de los destinos del país. Entre ellas, las que determinan que en materia de gasto público la iniciativa le corresponde de manera exclusiva, y que respecto de sus propuestas tan solo asiste a los parlamentarios el derecho de aceptarlas, disminuirlas y rechazarlas. Tales prescripciones, aplicables al origen de todo proyecto de ley y a las enmiendas que a cualquiera se pretendan introducir, adquieren particular notoriedad con motivo de la discusión anual del proyecto de ley de presupuestos del sector público. En este contexto, la estructura del sistema presupuestario nacional da cuenta de que solamente al Ejecutivo competen las etapas de elaboración y posterior ejecución del presupuesto de la nación; que debe concurrir al Congreso Nacional para discutirlo y obtener su aprobación; y que es, finalmente, el encargado de llevar a cabo la evaluación de la ejecución presupuestaria, sin perjuicio del seguimiento que el Legislativo efectúe.

No siendo posible a los parlamentarios participar de la elaboración y ejecución presupuestaria, ni aumentar ni disminuir la estimación de los

ingresos propuestos, sino tan solo reducir los gastos variables, sus esfuerzos se han orientado a que su voto se erija comofuente de ciertas condiciones que el Ejecutivo debe satisfacer si pretende que el proyecto sea aprobado. Tales condiciones se expresan por dos vías: en primer lugar, la incorporación en la ley de aquellas para cuya formulación senadores y diputados están habilitados, y de las que, no estándolo, son patrocinadas por el Ejecutivo. Y en segundo término, las que se incluyen en el protocolo de acuerdos que acompañan el despacho del proyecto, suscrito entre representantes del Legislativo y del Ejecutivo para que éste presente iniciativas de ley o implemente determinadas acciones para las que se encuentra exclusivamente facultado, pero que prefiere no sean agregadas a la ley o requieren ser desarrolladas en otros cuerpos normativos.

Estos protocolos de acuerdos no son vinculantes para el Ejecutivo. Sin embargo, es posible constatar un significativo grado de efectividad de ciertas demandas planteadas por parlamentarios, con incidencia en la administración financiera o presupuestaria, que han llegado a ser ley. El perfeccionamiento del gobierno corporativo de la corporación del Cobre el fortalecimiento del sistema previsional son buenos ejemplos de ello. Se han convertido, así, en la respuesta de los parlamentarios para comprometer políticamente al Ejecutivo en tanto no varíe el escenario en el que no les está permitido, sino residualmente, valerse de las indicaciones o proposiciones que presenten en la etapa de formación de la ley para participar de la determinación de la inversión del gasto público. Constituyen, en consecuencia, un fiel reflejo de la asimétrica posición de los legisladores.

En mérito del reconocimiento fáctico de los protocolos de acuerdos, cabe preguntarse si debiera también el ordenamiento jurídico asumir su existencia e incorporarlos en algún cuerpo normativo. Hacerlo pareciera avenirse con la publicidad y transparencia exigible a los órganos públicos de acuerdo con el artículo 8 C.Pol., habida cuenta de la dificultad de acceder a antecedentes que motivan los compromisos que en ellos se contienen, que no se encuentran necesariamente a disposición del público. Obrar en tal sentido, sin embargo, nada aportaría al esperable interés de los parlamentarios por contar con mayores atribuciones en la administración financiera y presupuestaria, pues obviamente preferirían presentar proyectos de ley e indicaciones de su autoría.

Paralelamente a los protocolos, los parlamentarios han cultivado otro mecanismo que les permite ejercer cierto control de la actividad presupuestaria, que les sigue resultando ajena⁷⁹: obtener información de los criterios

⁷⁹ Por ello se ha sostenido que “Ante la escasa intervención del legislativo en la elaboración de las políticas públicas de los gobiernos el control presupuestal se ha con-

y procedimientos empleados por el Ejecutivo en su ejecución. Con ese fin, en su momento lograron que la *Ley orgánica constitucional del Congreso Nacional* concediera carácter permanente a la Comisión Especial Mixta de Presupuesto, que cuenta para esos efectos con una unidad de asesoría presupuestaria.

Tanto el recurso a los protocolos como el acceso a mayor cantidad de información, empero, han resultado insuficientes para el rol más protagónico que los parlamentarios desean⁸⁰. No son, en definitiva, sino paliativos. Por lo que surge el cuestionamiento sobre si lo que el ordenamiento jurídico debe en realidad abordar, habiendo ya aceptado que los parlamentarios puedan recabar información en poder del Ejecutivo, es el fondo del conflicto, y analizar la posibilidad de realizar enmiendas constitucionales y legales tendientes a equilibrar la desigual distribución de competencias. Con ello, la existencia misma de los protocolos de acuerdos quedaría supeditada a la medida en que senadores y diputados conservaran una situación desmejorada frente al Ejecutivo. Pero, y más importante, el debate pondría en la palestra la valoración que el país hace del diseño constitucional, surgido antes de la Constitución de 1980, que concentra en el presidente de la República la iniciativa del gasto público y del presupuesto de la nación. En efecto, la tensión entre el poder que no quisiera ver mermadas sus atribuciones y el que aspira al aumento de las propias, llevaría a que cualquier definición considere si por la introducción de nuevos actores en las decisiones de inversión de los recursos públicos, es razonable poner en riesgo la estabilidad macroeconómica y la responsabilidad fiscal en el gasto público que han sido reconocidos como cualidades de la ex-

vertido en un arma que ha sido considerada como la única o la más conveniente para el Legislativo en el sentido de ganar espacios en la ‘batalla por el gasto’ se trata de un proceso en el que el titular del gobierno y sus funcionarios se ven forzados a negociar con los legisladores y controlar desde su ámbito el proceso presupuestario. También es en este sentido que los legisladores en esta ocasión ceden sus prerrogativas a cambio de beneficios políticos [...]”: VALENCIA ESCAMILLA, Laura, *Modernidad institucional y cambios en la función parlamentaria*, en *Revista Mexicana de Derecho Constitucional Comparado*, 7 (2003), cit. por CORDERO, Luis, cit. (n. 64), p. 673.

⁸⁰ En el caso de la información, no sólo por la escasa capacidad técnica para su análisis, sino también porque la que se recibe resulta insatisfactoria, tanto por la ausencia de determinados datos como por la forma en que se presenta. En la actualidad, se encuentran en tramitación un proyecto de ley sobre información al Congreso Nacional en materia presupuestaria (Boletín N° 7.414-05), con el objeto que los parlamentarios accedan a los decretos que dispongan modificaciones o reasignaciones presupuestarias, al conocimiento desagregado de las partidas del proyecto de presupuestos y al estado de la ejecución presupuestaria, y que cuenten con facultades para solicitar información relacionada con el presupuesto de la nación a los organismos de la Administración y a las empresas del Estado.

perencia chilena⁸¹. O si, por el contrario, la madurez de las instituciones y de la clase política, que podría por esta vía mejorar sus estándares de legitimidad ante la ciudadanía, permiten abrir espacios de participación que aseguren que la prudencia hasta ahora demostrada por el Ejecutivo en su exclusiva administración financiera, no será puesta en entredicho.

Cabría suponer, en este último caso, que las nuevas iniciativas parlamentarias presionarían al aumento del gasto público. En tiempos como los actuales, en que se demanda del Estado que asuma el deber de otorgar una serie de prestaciones, un debate de este tipo cobraría mayor relevancia. La posición que se adopte tendrá, sin duda, incidencia sobre si aquellas prestaciones quedan sujetas a la exclusiva convicción del Ejecutivo para enviar a tramitación los pertinentes pytos. de ley, o si, en cambio, podrán también ser puestas en movimiento por los miembros del Legislativo. De ello dependerá, asimismo, la utilidad que una herramienta como los protocolos de acuerdos de la ley de presupuestos pueda seguir proporcionando, al menos en los términos hasta ahora conocidos. Si nada cambia, la dinámica reseñada en el presente trabajo proseguirá en términos similares. Si, por el contrario, se producen enmiendas, el tenor de sus compromisos, así como la profundidad de las materias sobre que recaigan, serán mayores o menores según el alcance de las facultades con que cuenten los colegisladores. Y entonces la negociación en el marco de la discusión presupuestaria estará legitimada ya no sólo por lo político, sino también por fuente normativa. En tal caso, la eventual vinculatoriedad no quedará radicada en los compromisos que se suscriban, sino en el empleo de las vías formales previstas por el ordenamiento vigente en materia de formación de la ley, en general, y de administración financiera y presupuestaria, en particular.

BIBLIOGRAFÍA

- BERMÚDEZ, Jorge, *Derecho administrativo general* (Santiago, LegalPublishing, 2010).
BRONFMAN, Alan - DE LA FUENTE, Felipe - PARADA, Fernando, *El Congreso Nacional. Estudio constitucional, legal y reglamentario* (Valparaíso, CEAL, 1993).
CARRERA, Francisco José, *Manual de Derecho financiero, III: Derecho presupuestario* (Madrid, Tecnos, 1995).

⁸¹ La positiva percepción de Chile se refleja, por ejemplo, en el bajo riesgo país, medido a través del "Credit Default Swaps" a 5 años. Sus niveles están en el rango de países como Alemania y Reino Unido, y por debajo de los de varios países de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico, como la República Checa y Japón.

MINISTERIO DE HACIENDA, *Estado de la hacienda pública 2011* (Santiago, 2011), p. 57.

- CUEVAS, Gustavo, *Análisis del artículo 8° de la Constitución Política sobre probidad, publicidad y transparencia*, en *Ius Publicum*, 23 (Santiago, 2009).
- DIRECCIÓN DE PRESUPUESTOS, *Primer informe comité asesor para el diseño de una política fiscal de balance estructural de segunda generación para Chile* (agosto de 2010).
- ENDRESS, Sergio, *Derecho presupuestario chileno: notas sobre sus actores, procedimiento y principios en la Constitución*, en *Revista de Derecho Público*, 71 (2009).
- FERNÁNDEZ, Miguel Ángel, *Objeto del principio de publicidad, a propósito del artículo 5° de la ley N° 20.285*, en *Revista de Derecho Público*, 71 (2009).
- GUERRERO, José Luis, *La incidencia del derecho en el control de la inflación*, en *Revista de Derecho Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, 35 (2010).
- MARCEL, Mario y otros, *Balance estructural del gobierno central: metodología y estimaciones para Chile: 1987-2000*, Estudios de Finanzas Públicas, Dirección de Presupuestos, Ministerio de Hacienda (Santiago, 2001).
- MINISTERIO DE HACIENDA, *Estado de la Hacienda Pública 2011* (Santiago, 2011).
- MOLINA, Hernán, *Derecho constitucional* (6ª edición, Santiago, LexisNexis, 2006).
- MONTALVO, Carlos - MUÑOZ, Cristian, *Ley de presupuestos, análisis de su elaboración, ejecución y control* (Tesis Escuela de Derecho, Universidad de Chile, Santiago, 2007).
- PANTOJA, Rolando (editor), *Derecho administrativo chileno* (México, Editorial Porrúa, 2007).
- PINEDA, Rodrigo, *Las potestades constitucionales del Gobierno y el Congreso Nacional en materia de gasto público*, en *Revista Chilena de Derecho*, 27 (2000) 2.
- PRECHT, Jorge, *Principios jurídicos de hacienda pública*, en *Revista Chilena de Derecho*, 20 (1993).
- SAINZ DE BUJANDA, Fernando, *Lecciones de Derecho financiero* (10ª edición, Madrid, Universidad Complutense de Madrid, 1993).
- SILVA BASCUÑÁN, Alejandro, *Tratado de Derecho constitucional*, VII: *Congreso Nacional, la función legislativa* (2ª edición, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 2000).
- VILLEGAS, Belisario, *Curso de finanzas, Derecho financiero y tributario* (9ª edición, 1972, reimp. Buenos Aires, Editorial Astrea, 2009).