



Ius et Praxis

ISSN: 0717-2877

revista-praxis@utalca.cl

Universidad de Talca

Chile

Nogueira Alcalá, Humberto

La delegación de facultades legislativas en el ordenamiento jurídico chileno

Ius et Praxis, vol. 7, núm. 2, julio-agosto, 2001, pp. 73-85

Universidad de Talca

Talca, Chile

Disponible en: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=19770205>

- Cómo citar el artículo
- Número completo
- Más información del artículo
- Página de la revista en redalyc.org

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

Ius et Praxis Año 7 No 2: 73 - 85, 2001

ARTÍCULOS DE DOCTRINA

La Delegación de Facultades Legislativas en el Ordenamiento Jurídico Chileno

Humberto Nogueira Alcalá (*)

(*) Abogado. Doctor en Derecho. Profesor Titular de Derecho Constitucional y Decano de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de Talca.

1. LOS DECRETOS CON FUERZA DE LEY EN LA EVOLUCIÓN CONSTITUCIONAL CHILENA

Las leyes de delegación legislativa se encuentran en diversas constituciones del siglo XIX, entre ellas, en la Constitución de 1822, artículo 121, que autorizaba al Director Supremo, para que, en caso de peligro inminente del Estado, pudiera solicitar al Poder Legislativo facultades extraordinarias por el tiempo que durara la necesidad, "sin que por ningún motivo haya la menor prórroga"; asimismo, la Constitución de 1823, estableció como atribución exclusiva del Director Supremo, en el artículo 18 N°9, la de dictar providencias hostiles o defensivas de urgencia en caso de ataque exterior o conmoción interior, consultando inmediatamente al Senado.

La Constitución de 1833, en su artículo 36, referente a las atribuciones exclusivas del Congreso, en el numeral 6, posibilita autorizar al Presidente de la República que utilice facultades extraordinarias, debiendo señalarse expresamente las facultades que se le conceden, y la fijación de un tiempo determinado a la duración de la ley. En virtud de dichas facultades, de febrero a mayo de 1839, se dictaron un conjunto de preceptos en diversas materias que poco o nada tenían que ver con los poderes extraordinarios concedidos en virtud de la guerra contra la Confederación Perú Boliviana, en base a la cual se había aprobado la Ley de 31 de enero de 1837 de delegación de facultades legislativas por el tiempo que durara la guerra, dando lugar a las "Leyes Marianas" denominadas así en atención a don Mariano Egaña.

La reforma constitucional de 1874 prohíbe la posibilidad de hacer uso de la delegación de facultades legislativas como consecuencia de la práctica abusiva del ejecutivo en la materia, no dictándose leyes de delegación luego de la reforma de 1874. Matta Vial precisará que bajo la Constitución de 1833 reformada, "la delegación de legislar es imposible y sólo hay leyes y decretos. No puede haber Decretos con Fuerza de Ley"¹ Al redactar la Constitución de 1925, se presentó la idea de establecer un artículo que posibilitare al Congreso Nacional aprobar leyes de delegación de facultades legislativas al Presidente de la República, teniendo como límites los establecidos por el Congreso en

la ley de habilitación legislativa, lo que no tiene aceptación en la subcomisión en la sesión del 1 de agosto de 1925, sin que el gobierno insistiera en ella².

Durante la vigencia de la Constitución, se desarrolló una práctica constitucional de delegación de facultades legislativas que se inicia en 1927 con la ley 4.113 de 25 de enero de 1927 y cuya dimensión mayor se concreta por el Congreso Termal de 1930, a través de la ley 4.945 del 6 de febrero de 1931, que autoriza "al Presidente de la República, hasta el 21 de mayo del presente año, para dictar todas las disposiciones legales de carácter administrativo o económico que exija la buena marcha del Estado", como determinaba su artículo 1. En base a tal delegación se dictaron numerosos decretos con fuerza de ley que modificaron leyes y códigos, se "dictaron más de mil Decretos con Fuerza de Ley sobre las más variadas materias"³.

Luego, los Presidentes Pedro Aguirre Cerda, Juan Antonio Ríos, Gabriel González Videla, Carlos Ibáñez del Campo y Jorge Alessandri Rodríguez obtuvieron del Congreso delegación de facultades legislativas en diversas materias⁴.

Todo ello pese a la existencia del artículo 44 de la Carta de 1925 que disponía que sólo por ley podía regularse determinadas materias, excluyendo que el gobierno pudiera regularlas independientemente, y la inexistencia de norma alguna que facultara al Congreso a delegar competencias legislativas en el Ejecutivo. Además, el artículo 4 de la Constitución disponía, que "ninguna magistratura podía atribuirse, ni aún a pretexto de circunstancias extraordinarias, otra autoridad o derecho que los que expresamente se les hayan conferido por las leyes".

Durante la presidencia de Eduardo Frei Montalva (1964-1970), se aborda la regulación constitucional de esta materia, con el objeto de superar el fuerte debate del uso de facultades que eran consideradas inconstitucionales por la doctrina⁵.

Sólo la reforma constitucional, aprobada por la ley N°17.284 de 23 de enero de 1970, constitucionaliza la delegación de facultades legislativas por el Congreso Nacional en el Presidente de la República, en el artículo 44 N°156. Tal disposición acota las materias en las que procede la delegación de facultades legislativas y aquellas otras en que ella es prohibida, entre estas últimas se encuentran: nacionalidad, ciudadanía, elecciones, plebiscitos, garantías constitucionales, a excepción del acceso a funciones públicas, derecho de propiedad, protección al trabajo y la industria, y las obras de previsión social. La autorización no puede afectar a la organización, atribución y regímenes de los funcionarios del Poder Judicial, del Congreso Nacional ni de la Contraloría General de la República.

La autorización puede ser concedida por un tiempo limitado, el que no puede exceder de un año.

La ley que otorgue la habilitación legislativa debe establecer las materias específicas sobre las que recaerá, pudiendo establecer las limitaciones, restricciones y formalidades que se estimen convenientes.

A la Contraloría General de la República le corresponde tomar razón de estos D.F.L., debiendo rechazarlos cuando ellos excedan o contravengan la autorización conferida.

La misma reforma constitucional creó el Tribunal Constitucional, entre cuyas competencias reguladas por el artículo 78 b) de la Carta Fundamental reformada en 1970, se encuentra la de resolver las cuestiones de constitucionalidad que se susciben respecto de un decreto con fuerza de ley (D.F.L.), cuestión que podría ser promovida por el Presidente de la República cuando la Contraloría hubiere rechazado por inconstitucional un D.F.L., todo ello dentro del plazo de treinta días de la declaración de inconstitucionalidad de dicho D.F.L; o por cualquiera de las Cámaras o por más de un tercio de sus miembros en ejercicio, dentro del plazo de treinta días de la publicación del D.F.L. en el Diario Oficial, cuando la Contraloría General de la República hubiere tomado razón del mismo y los parlamentarios lo consideren inconstitucional⁷.

Los D.F.L. referente a su publicación, vigencia y efectos se rigen por las mismas normas que la ley.

2. LOS DECRETOS CON FUERZA DE LEY EN LA CONSTITUCIÓN DE 1980

Bajo el imperio de la Constitución de 1980, el artículo 61 precisa:

"El Presidente de la República podrá solicitar autorización al Congreso Nacional para dictar disposiciones con fuerza de ley durante un plazo no superior a un año sobre materias que correspondan al dominio de la ley.

"Esta autorización no podrá extenderse a la nacionalidad, la ciudadanía, las elecciones ni al plebiscito, como tampoco a materias comprendidas en las garantías constitucionales o que deban ser objeto de leyes orgánicas constitucionales o de quórum calificado.

"La autorización no podrá comprender facultades que afecten a la organización, atribuciones y régimen de los funcionarios del Poder Judicial, del Congreso Nacional, del Tribunal Constitucional ni de la Contraloría General de la República.

"La ley que otorgue la referida autorización señalará las materias precisas sobre las que recaerá la delegación y podrá establecer o determinar las limitaciones, restricciones y formalidades que se estimen convenientes.

"A la Contraloría General de la República corresponderá tomar razón de estos decretos con fuerza de ley, debiendo rechazarlos cuando ellos excedan o contravengan la autorización referida.

"Los decretos con fuerza de ley estarán sometidos en cuanto a su publicación, vigencia y efectos, a las mismas normas que rigen para la ley".

A su vez, el artículo 32 No.3 señala como atribuciones especiales del Presidente de la República "Dictar previa delegación de facultades del Congreso, decreto con fuerza de ley sobre materias que señala la Constitución".

El artículo 88 de la Constitución, en su inciso 2 dispone "corresponderá, asimismo, al Contralor General de la República tomar razón de los decretos con fuerza de ley, debiendo representarlos cuando ellos excedan o contravengan la ley delegatoria o sean contrarios a la Constitución".

El inciso 3 del mismo artículo agrega "si la representación tuviere lugar con respecto a un decreto con fuerza de ley, a un decreto promulgatorio de una ley o de una reforma constitucional por apartarse del texto aprobado, o a un decreto o resolución, por ser contrario a la Constitución, el Presidente de la República no tendrá la facultad de insistir, y en caso de no conformarse con la representación de la Contraloría deberá remitir los antecedentes al Tribunal Constitucional dentro el plazo de diez días, a fin de que éste resuelva la controversia".

El artículo 82 No.3 de la Constitución entrega la competencia al Tribunal Constitucional de "resolver las cuestiones que se susciten sobre la constitucionalidad de un decreto con fuerza de ley", y el inciso 7 de la misma norma señala que la cuestión podrá ser planteada por el Presidente de la República dentro del plazo de diez días cuando la Contraloría rechace por inconstitucional un decreto con fuerza de ley. También podrá ser promovida por cualquiera de las Cámaras o por una cuarta parte de sus miembros en ejercicio en caso de que la Contraloría hubiere tomado razón de un decreto con fuerza de ley que se impugna de inconstitucional. Este requerimiento deberá efectuarse dentro del plazo de treinta días, contados desde la publicación del respectivo decreto con fuerza de ley".

El artículo 83, inciso 2 de la Constitución señala que "Las disposiciones que el Tribunal declare inconstitucionales no podrán convertirse en ley en el proyecto o decreto con fuerza de ley, de que se trate". Finalmente, el inciso 3 del mismo artículo dispone que "Resuelto por el Tribunal que un precepto legal determinado es constitucional, la Corte Suprema no podrá declararlo inaplicable por el mismo vicio de que fue materia de la sentencia".

2.1. Concepto de Decreto con Fuerza de Ley.

El Decreto con Fuerza de Ley es un acto emanado del poder administrativo que reviste la forma de un decreto, pero que versa sobre materias propias de ley, debiendo respetar las estipulaciones y limitaciones contenidas en la Constitución Política de la República y en la ley habilitante.

A través de los Decretos con Fuerza de Ley se convierte al Presidente de la República o al gobierno en legislador delegado, ya que el Parlamento lo autoriza mediante la ley habilitante, para que realice en nombre propio, pero dentro del ámbito jurídico autorizado por el Congreso Nacional, un acto material determinado. A través de la ley delegatoria o habilitante el Parlamento o Congreso determina qué materias serán objeto de regulación y los límites materiales y temporales de la delegación o habilitación legislativa.

2.2. Plazo.

La Constitución Política de Chile establece en el artículo 61 que la habilitación legislativa del Presidente puede otorgarse por un plazo no superior a un año y sólo sobre materias que corresponde al dominio de la ley.

2.3. Materias prohibidas.

A su vez, la legislación delegada tiene en Chile, como en España, y a diferencia de Italia, un conjunto de materias prohibidas que no pueden ser objeto de delegación en el Presidente de la República, ellas son: nacionalidad, ciudadanía, elecciones, plebiscitos, materias comprendidas en los derechos y garantías constitucionales o que deben ser objeto de leyes orgánicas constitucionales o de quórum calificado (art. 61 inciso 2). La autorización tampoco puede comprender, en el caso chileno, facultades que afecten a la organización, atribuciones y regímenes de los funcionarios del Poder Judicial, del Congreso Nacional, del Tribunal Constitucional ni de la Contraloría General de la República (art. 61 inciso 3 de la Constitución).

Como señala Cheli, en Italia⁸, la delegación legislativa incorpora mayores garantías que el reglamento para las minorías en sociedades heterogéneas, ya que requiere la previa aprobación parlamentaria.

Así, la delegación legislativa sólo puede entrar limitadamente en el ámbito de la reserva de ley.

Puede señalarse que, en el ámbito material reservado a los Decretos con Fuerza de Ley o legislación delegada el gobierno sólo puede actuar expresamente autorizado por ley. La Constitución refuerza la centralidad del Congreso Nacional, al determinar este último el contenido de la legislación delegada, constituyendo un elemento más de la configuración del principio de separación de los poderes públicos.

La ley habilitante o delegatoria puede establecer las materias precisas sobre las cuales recaerá la delegación y podrá establecer o determinar la limitaciones (art. 61 inciso 4).

El mismo artículo 61, es su inciso final señala que los decretos con fuerza de ley "estarán sometidos en cuanto a su publicación, vigencia y efectos, a las mismas normas que rigen para la ley". De esta forma, el D.F.L. tiene fuerza activa y pasiva de ley y rango de ley.

2.4. La habilitación legislativa.

La iniciativa de la ley de habilitación o delegación legislativa es del Presidente de la República, ello se desprende con claridad del primer inciso del artículo 61 de la Constitución: "El Presidente de la República podrá solicitar autorización al Congreso Nacional para dictar disposiciones con fuerza de ley". Así, la delegación se produce por una ley formal, aprobada por el Congreso Nacional que la habilite.

Dicha ley habilitante debe ser aprobada por ambas ramas del Congreso Nacional por el procedimiento y quórum ordinario, la mayoría relativa de cada Cámara, Cámara de Diputados y Senado, lo que hace que no puedan entrar en la delegación, como hemos señalado anteriormente, las materias de Ley Orgánica Constitucional y las leyes de quórum calificado, junto a otras materias excluidas, ya mencionadas anteriormente al considerar el artículo 61 de la Carta Fundamental.

2.5. La relación entre ley habilitante o delegante y Decreto con Fuerza de Ley.

Entre la ley habilitante o delegante y el D.F.L. hay una relación de jerarquía material a la que la Constitución otorga trascendencia jurídica. Esta superioridad de la ley delegante o habilitante se deduce de la existencia de controles administrativos y jurisdiccionales sobre la adecuación del DFL a las normas delegantes o habilitantes. En efecto, el artículo 61, inciso penúltimo, determina que "a la Contraloría General de la República corresponderá tomar razón de estos decretos con fuerza de ley formal, debiendo rechazarlos cuando ellos excedan o contravengan la autorización referida o sean contrarias a la Constitución como establece el artículo 88 inciso 2 de ella, en cuyo caso el Presidente sólo puede recurrir al Tribunal Constitucional dentro del plazo de diez días, a fin de que él resuelva la controversia, de acuerdo al artículo 81 N° 3 de la Constitución.

Por tanto, el D.F.L. es válido cuando ha sido aprobado por el procedimiento previsto por la Constitución, sin contradecir las normas de jerarquía superior, su ámbito de competencia, y el plazo para ejercerlas. Si por el contrario, la delegación legislativa opera en contra de sus reglas constitutivas, produce la nulidad o invalidación del D.F.L., por infracción de los principios y criterios establecidos en la Carta Fundamental y especificados en la ley habilitante o delegativa.

Entre los poderes del habilitante (Congreso Nacional), o del delegado o habilitado (Presidente de la República) existen diferencias formales y funcionales; todo ello en la medida que la potestad delegada no es originaria sino que es atribuida por ley del Congreso Nacional y el D.F.L. queda sujeto a la norma que realiza la atribución de potestad.

Así, la Constitución regula la legislación delegada como un modo diferenciado de producir derecho.

La potestad delegada surge con la delegación y está destinada a desaparecer, en los casos en que se derogue la ley habilitante o delegatoria, por el ejercicio de la delegación hecha por el Presidente de la República o por el transcurso del plazo establecido en la ley habilitante.

Por otra parte la ley delegatoria o habilitante tiene un carácter especial como norma productora de juricidad, por cuanto ella no es de carácter general y abstracta, sino que sólo atribuye una potestad concreta de dictar Decretos con Fuerza de Ley. Esta delegación se concreta por una ley expresa, ya que no existe en nuestro ordenamiento jurídico una cláusula de poderes implícitos, sino que cada órgano debe actuar dentro del ámbito de competencia que le ha sido expresamente atribuido como establecen los artículos 6 y 7 de la Constitución.

Asimismo, dentro del plazo establecido por la ley delegante o habilitante debe producirse la publicación del respectivo D.F.L., para evitar situaciones de que el Ejecutivo puede modular libremente el plazo de delegación.

En una perspectiva complementaria puede sostenerse que la derogación expresa de las delegaciones es siempre posible para el Congreso Nacional, por otra parte, las leyes posteriores dictadas por el Congreso en la materia delegada produce una constricción del ámbito inicialmente disponible para el Presidente de la República, obligándose a éste a reducir el ámbito material de ejercicio de la delegación legislativa, salvo que el

Presidente, en tales casos, vete las restricciones materiales y el Congreso Nacional no tenga fuerza suficiente para insistir en su predicamento original.

Asimismo, debemos señalar que el Congreso Nacional no tiene potestad para delegar en el Presidente de la República la autorización para ratificar tratados internacionales, lo que sólo puede hacer directamente el Congreso Nacional de acuerdo al artículo 50 N° 1 de la Carta Fundamental, la cual señala en el artículo 50: "son atribuciones exclusivas del Congreso: 1) aprobar o desechar los tratados internacionales que le presentare el Presidente de la República antes de su ratificación, agregando en el inciso 3 que, "en el mismo acuerdo aprobatorio de un tratado, podrá el Congreso autorizar al Presidente de la República a fin de que, durante la vigencia de aquel, dicte las disposiciones con fuerza de ley que estime necesarias para su cabal cumplimiento, siendo en tal caso aplicable lo dispuesto en los incisos segundo y siguientes del artículo 61".

Finalmente, puede señalarse que no existe D.F.L. posible sin ley de habilitación o delegación legislativa, en especial si esta última se deroga expresamente por el Congreso Nacional o ella es declarada inconstitucional, como tampoco es posible ejercer la potestad legislativa delegada si ha transcurrido el plazo determinado por la ley habilitante o el máximo de plazo fijado por la Constitución o se ha agotado por su uso la delegación.

2.6. Los controles administrativos o jurisdiccionales de los Decretos con Fuerza de Ley.

El Decreto con Fuerza de Ley debe cumplir con las formalidades de un decreto en cuanto norma administrativa, debiendo los vicios formales en que se incurra ser observados por la Contraloría General de la República en el acto de toma de razón.

Respecto del control de los requisitos de fondo de los Decretos con Fuerza de Ley, puede distinguirse entre los vicios de legalidad y los vicios de constitucionalidad, que responden la idea de ajustarse a la ley habilitante o a la Constitución, respectivamente.

2.6.1. Vicios de fondo de constitucionalidad.

Respecto de los posibles vicios de constitucionalidad, el control preventivo corresponde a la Contraloría General de la República de acuerdo a lo previsto en el artículo 88 inciso 2 de la Carta Fundamental, como posteriormente al Tribunal Constitucional en virtud de la facultad otorgada por el artículo 82 N°3 de la Constitución, cuando el Presidente de la República requiere dicho pronunciamiento en virtud de la representación del D.F.L. hecho por la Contraloría General de la República.

El control represivo de constitucionalidad es desarrollado por el Tribunal Constitucional a requerimiento de cualquiera de la cámaras o de una cuarta parte de sus miembros en ejercicio, todo ello dentro del plazo de 30 días contados desde la fecha de su publicación en el Diario Oficial.

Transcurrido dicho plazo, el D.F.L. sólo podría ser cuestionado en su constitucionalidad a través de un recurso de inaplicabilidad por inconstitucionalidad en la medida que se cumplan los presupuestos establecidos en el artículo 80 de la Constitución, con la excepción ya analizada del artículo 83 inciso final de la Constitución que impide el pronunciamiento de la Corte Suprema cuando el Tribunal Constitucional se haya

pronunciado sobre la materia por el mismo vicio habiendo declarado constitucional el D.F.L. respectivo.

2.6.2. Vicios de legalidad.

Respecto de la ilegalidad, cuando surge antes de la entrada en vigencia del D.F.L., el control le corresponde a la Contraloría General de la República al conocer del acto a través de la toma de razón, de acuerdo con el artículo 88 inciso 2 de la Constitución.

Respecto de la ilegalidad del D.F.L. después de la toma de razón y de su publicación en el Diario Oficial, considerando que el asunto puede ser conocido por cualquier tribunal que sea competente en la materia.

Los D.F.L. sólo pueden ser derogados o modificados en virtud de un precepto legal, no pudiendo ser modificadas sus normas por una norma emanada de la potestad reglamentaria del ejecutivo, salvo el caso de que el D.F.L. incluyera junto con las materias propias de ley materias de carácter administrativo, pudiendo estas últimas ser modificadas o derogadas por otra norma administrativa.

Por otra parte, es posible sostener que las normas de un D.F.L. que exceden las facultades delegadas expresamente por la ley habilitante, no son más que simples decretos ilegales que pueden ser modificados o derogados por otros decretos⁹)

2.6.3. Notas de jurisprudencia en jurisdicción constitucional.

En sentencia del Tribunal Constitucional de 5 de abril de 1972, publicada en el Diario Oficial el 11 de abril de 1972, el Tribunal se pronuncia sobre el D.F.L. N°1 de 1971 que fijaba normas sobre la industria electrónica, declarándolo inconstitucional.

En tal sentencia, se precisa que un D.F.L. requiere para empezar a regir el cumplimiento de ciertos requisitos: "la voluntad del órgano que lo materializa en su escrituración física que se completa con las firmas del Presidente de la República y de los Ministros respectivos, segundo, su toma de razón por la Contraloría General de la República, y tercero, su publicación en el Diario Oficial".

Se plantea el tema de si una vez depositado el texto del D.F.L. en la Contraloría General de la República, éste puede ser retirado para someterlo a modificaciones antes del pronunciamiento del órgano contralor.

Si el Presidente de la República lo desea puede retirar el texto del D.F.L. y someterlo a modificaciones siempre y cuando se encuentre dentro del plazo que la ley habilitante le otorgó para dictar las normas con fuerza de ley.

El retiro significa que la facultad delegada que se había puesto en ejercicio se ha abrogado a sí misma, ya sea para ejercerla con posterioridad si hay plazo para ello o para no ejercitarse.

Por otra parte, si retirado el D.F.L. de la Contraloría por el Presidente de la República se cumple el plazo habilitado para dictar los D.F.L., el Presidente de la República no podrá dictarlos, o si lo hace, el nuevo texto adolece de inconstitucionalidad por vencimiento

del plazo legal, actuando al margen de la Carta Fundamental, por lo que el Contralor General de la República deberá representar por inconstitucionalidad el respectivo D.F.L.

El Tribunal Constitucional, en sentencia del 5 de abril de 1972, sobre el D.F. L. N°1 de 1971, determinó que retirado un D.F.L. de la Contraloría General de la República, lapso en el cual se vence el plazo de delegación de facultades autorizado por la ley habilitante, si se reenvía con posterioridad el D.F.L. modificado por el Ejecutivo para su toma de razón, estamos en presencia de un ejercicio nuevo y tardío de la potestad delegada, ya que el primer retiro no suspende la tramitación del acto administrativo, ya que al recuperar el Presidente de la República la facultad de modificarlo o desistirse, la primera manifestación de esa facultad delegada, deja de ser eficaz y sólo se manifiesta con el reenvío de otro o el mismo texto al control de la Contraloría General de la República¹⁰.

El Presidente de la República puede siempre retirar un D.F.L., antes del pronunciamiento de la Contraloría General de la República, mientras esté vigente el plazo para dictar D.F.L. de acuerdo a la ley habilitante dictada en conformidad con la Constitución, pudiendo modificarlo, reemplazarlo o no presentarlo, desistiéndose de ejercer la competencia delegada. En todo caso, el nuevo texto del D.F.L. o el texto reformado, en virtud de que el primero tenía omisiones o por cualquier razón, debe ser presentado dentro del plazo autorizado por la ley delegante o habilitante.

La toma de razón constituye un trámite a que el D.F.L., que es un acto unilateral del Presidente de la República, debe someterse para su control de juridicidad y constitucionalidad, pudiendo el contralor tomar razón y dar vigencia y eficacia al D.F.L. dictado por el Presidente que contiene las disposiciones con valor de ley o representarlo por considerarlo inconstitucional o que contraviene la ley habilitante, todo ello sin perjuicio de la decisión del Tribunal Constitucional que podrá pronunciarse a petición del Presidente de la República por la representación por inconstitucional del D.F.L. hecha por la Contraloría, o por la toma de razón considerada inconstitucional por una de las Cámaras o una parte de sus miembros. Ello nos lleva a considerar que la fecha de toma de razón puede concretarse con posterioridad al vencimiento del plazo de la delegación de facultades legislativas, si el D.F.L. fue enviado al organismo contralor dentro del plazo extintivo otorgado por la ley habilitante, el incumplimiento de plazos por parte de la Contraloría General de la República o del Tribunal Constitucional no afecta la validez y eficacia del D.F.L.

A su vez, el D.F.L. debe ser publicado en el Diario Oficial dentro de los cinco días hábiles en que queda totalmente tramitado el decreto con fuerza de ley, de acuerdo al art. 72 de la Constitución, lo que debe cumplirse para los fines de conocimiento del precepto legal o la presunción de derecho del mismo o para el ejercicio de los recursos ante el Tribunal Constitucional para atacar la inconstitucionalidad del D.F.L.

Las normas relativas a delegación de facultades legislativas en la Constitución de 1980 se diferencian de las de 1925, por el hecho de que en el artículo 44 N°15 de la Carta Fundamental de 1925, se incluía entre las materias que podían ser objeto de delegación el establecimiento de contribuciones de cualquier clase y naturaleza, lo que hoy no es posible, ya que el artículo 61 de la Constitución de 1980 dispone que la delegación de facultades legislativas no puede extenderse a las "materias comprendidas en las garantías constitucionales..." concepto en el que se encuentra comprendido el derecho a

la igualdad ante los tributos del artículo 19 N°20, posición que ha sostenido el Tribunal Constitucional¹¹.

La Corte Suprema de Justicia ha sostenido similar criterio al precisar en sentencia de inaplicabilidad del artículo 43 del Decreto Ley N°3.063, que "se ha desconocido doblemente el principio de la legalidad en materia tributaria, puesto que no sólo se omitió la proporcionalidad que era de rigor, sino que dicho artículo representa una especie de delegación de facultades, de aquellas que la Carta Fundamental entrega al cuerpo legislativo (Presidente de la República y Parlamento) por lo que concierne a la imposición de tributos, los cuales deben hallarse condicionados y regulados en todos sus aspectos sustanciales en la ley ..." ¹².

1 Citado por Amunátegui Jordán, Gabriel, Manual de Derecho Constitucional, Ed. Jurídica de Chile, 1950, p. 462.

2 Estévez Gazmuri, Carlos, Elementos de Derecho Constitucional chileno, 1950, p. 238.

3 Silva Cimma, Enrique, Derecho Administrativo, Introducción y fuentes, Cuarta edición, Editorial Jurídica de Chile, 1992, p. 131.

Aylwin Azócar, Patricio y Azócar Brunner, Eduardo, Derecho Administrativo, Ed. Universidad Nacional Andrés Bello, Santiago, Chile, 1996, p. 73.

4 Ver Silva Bascuñán, Alejandro, Tratado de Derecho Constitucional, Tomo VII, Editorial Jurídica de Chile, pp. 64-66.

5 Silva Bascuñán, Alejandro, Tratado de Derecho Constitucional, Tomo III, Editorial Jurídica de Chile, 1963, pp. 154-155.

6 Amunátegui Jordán, Gabriel, Manual de Derecho Constitucional. Op. cit., pp. 462-463.

7 Tribunal Constitucional de la República de Chile. Normas constitucionales y Autos Acordados, Editorial Jurídica de Chile, 1972, p. 9.

8 Cheli, L'Ampliamento dei poteri normativo dell'esecutivo nei principali ordinamenti occidentali, RTDP, 1959, pp. 525 y ss.

9 Ver Silva Cimma, Enrique. Op.cit., p. 142.

10 Ver Sentencia del Tribunal Constitucional de 5 de abril de 1972, Diario Oficial del 11 de abril de 1972, considerando 12.

11 Sentencia del Tribunal Constitucional, Rol N°247 de fecha 14 de octubre de 1996.

12 Sentencia de la Excma. Corte Suprema de fecha 28 de enero de 1992.