



Pontificia Universidad Católica de Valparaíso  
Facultad de Derecho  
Escuela de Derecho



# Delegación Legislativa en Chile, España y Argentina

## Estudio Comparado

Memorista: Diego Alfonso Romero Villar  
Profesor Guía: Dr. Alan Bronfman Vargas

Valparaíso – junio de 2017

*A Blanca y Sergio  
Cuyo amor incondicional  
Ha hecho posible esta  
Y tantas otras cosas.*

## ÍNDICE

### INTRODUCCIÓN

6

I.	DESARROLLO HISTÓRICO Y CONSAGRACIÓN CONSTITUCIONAL DE LA DELEGACIÓN LEGISLATIVA	10
1.	CHILE	10
2.	ESPAÑA	13
3.	ARGENTINA	14
I.1	DELEGACIÓN PARA FIJAR EL TEXTO REFUNDIDO DE LA LEY	16
II.	LEY DELEGATORIA	18
1.	FORMALIDAD Y PROCEDIMIENTO LEGISLATIVO	19
2.	CONTENIDO	21
a)	MATERIA DELEGADA	21
b)	PLAZO	26
c)	BASES DE LA DELEGACIÓN	27
3.	REQUISITOS DE PROCEDENCIA	30
III.	DECRETO LEGISLATIVO	31
1.	ATRIBUCIÓN SUBJETIVA	32
2.	ESTATUTO Y EFECTOS	34
3.	PLAZO DE EJERCICIO	37
IV.	MECANISMOS DE CONTROL	41
1.	CONTROL DE LA LEY DELEGATORIA	43
2.	CONTROL DEL DECRETO LEGISLATIVO	46
	CONCLUSIONES	56
	BIBLIOGRAFÍA Y FUENTES	58

## INTRODUCCIÓN

Desde que CHARLES DE SECONDAT, barón de Montesquieu, propusiera en el siglo XVIII la separación de los Poderes del Estado y sobre sus cimientos se erigiera el Estado Liberal de Derecho en Occidente, el devenir histórico ha demostrado que la concepción ideal de que se debe reservar la producción normativa a la Asamblea Legislativa se ha tornado insuficiente para enfrentar la compleja evolución de las necesidades de la vida social.

Esta lección de realidad ha importado el surgimiento de distintas atenuaciones al principio clásico de reserva legislativa: desde la figura del reglamento ejecutivo de la ley, hasta el decreto-ley, la promulgación parcial de leyes y la delegación legislativa. Con ello, el esquema moderno del Estado de Derecho ha visto como el Poder Ejecutivo ha afianzado su posición como centro productor de normas de abstracto y general alcance.

Mientras para algunos esta evolución ha conculcado la doctrina liberal pura de la Separación de Poderes, para la mayoría esta no es negada, sino adecuada a la realidad con el objeto de, precisamente, garantizar su permanencia. En este contexto nacía, ya en los albores del constitucionalismo, la potestad reglamentaria ejecutiva, como respuesta a la imposibilidad material de que la deliberación parlamentaria prevea y resuelva todos los problemas y menudencias técnicas que suscita la aplicación de la ley. Tiempo después aparece la figura de la legislación de urgencia, para hacer frente a situaciones de emergencia de distinta índole (necesidad de consolidación institucional, Cuestión Social, recesiones económicas, guerras mundiales, reconstrucciones y reactivación de la producción, por mencionar algunas), cuya oportuna solución reclama una celeridad mayor a la que puede proveer el trámite legislativo. La impredecible y constantemente más compleja vida social reclama soluciones pragmáticas y oportunas; a ello responde la atribución de potestades normativas, primitivamente concentradas en el Poder Legislativo, al Poder Ejecutivo.

Ahora bien, ello ha tomado diferentes orientaciones en cada sistema constitucional, desarrollando cada uno las soluciones adecuadas a sus propias necesidades y realidad cultural. No es casual, entonces, que alrededor del globo términos como “delegación legislativa” se empleen indistintamente para designar fenómenos normativos de naturaleza heterogénea. En efecto, el término en cuestión es utilizado para denominar a una multiplicidad bastante diversa de figuras en los diferentes sistemas constitucionales de tradición liberal. No bien, en todos ellos alude a fenómenos de idéntica esencia, cual es, la autorización o habilitación que una ley de la Asamblea Legislativa otorga al Poder Ejecutivo para dictar normas jurídicas de alcance general<sup>1</sup>.

Dentro del panorama general del fenómeno pueden distinguirse, a grandes rasgos, dos grandes bloques, según el contenido normativo de la habilitación.

---

<sup>1</sup> SANTAMARÍA PASTOR, Juan A., *Fundamentos de Derecho Administrativo* (Madrid, Ed. Centro de Estudios Ramón Arece, 1991), Tomo I, p. 645.

Por un lado, identificamos sistemas en que no existe un límite formal y expreso entre potestad legislativa y potestad reglamentaria. Particularmente Gran Bretaña, Estados Unidos. y Alemania, donde el Poder Ejecutivo no tiene potestad reglamentaria originariamente atribuida. En estos modelos el término “delegación legislativa” alude, en términos generales, a la habilitación para dictar normas jurídicas de rango reglamentario y, solo excepcionalmente, para dictar disposiciones con fuerza de ley, capaces de modificar o derogar leyes anteriores.

Por otro lado, encontramos sistemas en que potestad legislativa y potestad reglamentaria aluden a ámbitos normativos distinguibles, atribuidas de manera originaria al Poder Legislativo y Ejecutivo, respectivamente. Integran este bloque, particularmente, Francia, Italia e Iberoamérica. En ellos, la figura de delegatoria supone la posibilidad conferida por la Asamblea a la autoridad Ejecutiva de dictar normas de distinta naturaleza cuya eficacia es parcial o totalmente idéntica a las leyes que la propia Asamblea naturalmente elabora<sup>2</sup>. Este último es el fenómeno objeto de nuestro estudio, de manera que centraremos el análisis en este segundo muestrario de sistemas.

La aparición de una figura de tales características, podía suponer una ruptura del estado puro del principio de la Separación de Poderes, como también de la concepción clásica según cual la ley es una manifestación emanada de la representación popular, ambos pilares básicos del constitucionalismo liberal. Más aún, en todos los casos, la práctica delegatoria se dio como una situación de *facto*, sin estar amparada por el texto fundamental. En vista de ello es que, conforme ella proliferaba, la dogmática jurídica se esforzó por proveer explicaciones sobre la naturaleza de la delegación legislativa y justificar el rango de ley otorgado a la norma delegada, con lo cual se buscaba defender su compatibilidad con el orden constitucional<sup>3</sup>. Sin embargo, desde el momento en que la delegación legislativa se

---

<sup>2</sup> IBÍD., p. 652.

<sup>3</sup> IBÍD., p. 652 – 656. Según el autor estos esfuerzos se pueden agrupar en cinco grandes tesis, a saber: la delegación como una relación de representación o mandato entre el Legislativo y Ejecutivo, análoga al mandato privado, cuya aplicación, sin embargo, resulta problemática de trasladar al ámbito del Derecho Público; la delegación como una transferencia de la titularidad de la potestad legislativa al Ejecutivo, la cual choca con la indisponibilidad de las potestades y competencias públicas; la delegación como transferencia del ejercicio de la potestad legislativa al Ejecutivo más no de su titularidad, teoría insalvable toda vez que titularidad y ejercicio son dos perspectivas inseparables, siendo una la potestad en estado estático y la otra en dinámico; la delegación como potestad originariamente atribuida al Ejecutivo, cuyo ejercicio se encuentra condicionado a una autorización del Legislativo, teoría que choca con la realidad por cuanto es la ley delegatoria la que determina el *quantum* del poder ejercitable, su contenido, alcance y condiciones, estando el Ejecutivo vinculado por ella en forma y fondo; la delegación como un fenómeno de apoderamiento o habilitación, mediante el cual la ley abre al reglamento la posibilidad de actuar en ámbitos en principio reservados a ella, dando la ley una asunción anticipada del reglamento al prestarle su propio rango, a la manera del reenvío recepticio del Derecho Internacional Privado. Si bien esta última tesis, planteada por GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo, *Legislación delegada, potestad reglamentaria y control judicial* (3<sup>ra</sup> edición, Madrid, Civitas, 1998), pp. 114 y ss., ha gozado de amplia difusión en los sistemas vernáculos, lo cierto es que tiene su base en el sistema alemán que, como se vio, no contempla distinción rígida y formal entre las potestades normativas originarias del Legislativo y Ejecutivo, a la manera que los sistemas que si lo hacen. Por ello esta tesis, junto con las otras expuestas, debe entenderse superada desde el momento en que la delegación legislativa se constitucionaliza.

constitucionaliza positivamente, estos esfuerzos se hacen innecesarios: la fuerza de ley de la norma delegada es tal porque la Constitución impone que sea tal.

Y en cuanto a su naturaleza, la tesis actualmente más difundida concibe a la delegación legislativa como una forma de colaboración entre los dos polos o centros de producción normativa, de forma tal que el Poder Legislativo puede llamar al Poder Ejecutivo a que colabore a la función regulatoria, bien mediante normas reglamentarias, bien mediante normas que posean rango o fuerza de ley o, más precisamente, que posean uno de los caracteres propios de esta: la capacidad de innovar en el orden legislativo preexistente y la resistencia a la innovación ante normas de rango inferior<sup>4</sup>.

En los distintos sistemas, empero, han surgido diversas manifestaciones coyunturales de delegación legislativa, puesto que cada uno ha adaptado el fenómeno según su propia tradición constitucional y circunstancias particulares. Siempre sujeta a límites, de orden objetivo y subjetivo, formal y material, las manifestaciones de la delegación legislativa son diversas porque cada modelo configura un diseño normativo de la institución con sus propios límites y con diferente intensidad. Sin embargo, todos estos modelos comparten la misma estructura básica; la delegación legislativa es, en todos aquellos, la misma institución: una autorización mediante ley al Poder Ejecutivo para que dicte normas con fuerza de ley sobre materias propias de esta.

Ello llama la atención al advertir que, dentro de esta muestra de sistemas constitucionales, sus formas de gobierno y de relaciones entre los Poderes del Estado son totalmente diversas, habiendo parlamentarismos (republicanos y monárquicos) presidencialismos y semi-presidencialismos. Siendo heterogéneas las realidades y las regulaciones que proveen, la institución es la misma, mantiene una base incólume.

Por ello y atendiendo al particular origen de la delegación legislativa, coyuntural y universal a la vez, la cabal comprensión de la institución requiere que sea estudiada en una perspectiva de Derecho Comparado. En efecto, la delegación legislativa es una misma figura que se manifiesta y regula de forma diferente en cada sistema constitucional, de manera que es el estudio comparado el camino que mejores posibilidades ofrece para su sistematización, por medio del clásico método didáctico de las instituciones jurídicas: un esquema de los elementos constitutivos de la delegación legislativa. Concretamente, un esquema de este tipo solo será válido en cuanto permita ser aplicado indistintamente a todos los modelos constitucionales que regulan la institución (excluyendo, claro, a aquellos sistemas que la conciben como una habilitación generalmente de potestad reglamentaria), por lo que el estudio comparado no es sino el estándar utilizado para medir la certeza del esquema propuesto.

En este sentido, estimamos que los elementos básicos de la delegación legislativa, en abstracto, son la ley delegatoria y el decreto delegado, los que a su vez comprenden una

---

<sup>4</sup> Sobre el planteamiento de la colaboración véase SANTAMARÍA PASTOR, cit. (n. 1), p. 654; y para todos, sobre el contenido de la fuerza de ley, GARCÍA DE ENTERRÍA, cit. (n. 3), pp. 177-178.

serie de sub-elementos, particularmente, los límites de orden objetivo, subjetivo, material y formal, que rigen el ejercicio de la legislación delegada.

Por evidentes razones prácticas no es posible, de momento, comprender en el estudio comparado a todos los sistemas constitucionales que consagran la delegación legislativa en los términos ya señalados, de manera que resulta necesario acotar el análisis a un número acotado de países, tres, específicamente, para equilibrar la relación entre la profundidad esperada del estudio con una extensión razonable del mismo. Desde luego que incluiremos el estudio de nuestra propia regulación constitucional, toda vez que este trabajo busca, ante todo, aportar a la dogmática constitucional chilena. Debemos, por tanto establecer criterios para seleccionar los otros dos.

El primer criterio es delimitar el estudio a los sistemas que cuentan con reconocimiento expreso de la delegación legislativa en su Constitución. El segundo criterio responde a circunscribir el estudio a los sistemas constitucionales vernáculos, pues entre ellos comparten una tradición histórica, jurídica y constitucional más o menos común. El tercero, es que uno de ellos tenga un sistema de gobierno parlamentario, en oposición al presidencialismo chileno, para evidenciar si ello importa o no contrastes en la regulación, de forma tal que, por descarte, se incluye el sistema español. En consecuencia, el tercer sistema será necesariamente latinoamericano y presidencialista. Dentro de la multiplicidad de opciones de sistemas para estudiar, estimamos sumamente interesante el caso de Argentina, país cuyo modelo constitucional de delegación legislativa es relativamente nuevo, consagrado recién el año 1994, y se encuentra actualmente en pleno desarrollo dogmático, más su práctica histórica es tanto o más laxa que en Chile y España.

Determinados así los sistemas constitucionales que componen el estudio, caben aun ciertas apreciaciones para culminar el deslinde del estudio.

Primero, que tanto España como Argentina contemplan en sus textos constitucionales la institución de los decretos de urgencia o emergencia (artículos 86 y 99 n° 3, de sus respectivas Constituciones) que no son otra cosa que decretos-leyes sometidos a posterior revisión del Parlamento, para que, una vez superada la emergencia, este regule la materia. Esta institución, que en la *praxis* política puede desplazar el uso de la legislación delegada, presenta sendos inconvenientes en relación a esta, puesto que, naturalmente, está circunscrita a cada situación concreta de emergencia, por lo que no puede pretenderse que a través de su ejercicio generalizado tenga lugar la relación de colaboración regulatoria entre los dos polos de producción normativa. No se incluirá esta institución en el estudio, toda vez que es esencialmente diferente a la delegación legislativa al no contemplar uno de sus elementos básicos, la autorización previa por una ley delegatoria. Tampoco se incluirá en el estudio el supuesto de los decretos de emergencia económica, previstos en el artículo 32 n° 20 de la Constitución Chilena, por el cual el Presidente con la firma de todos sus ministros puede decretar pagos no autorizados por la Ley de Presupuesto, para atender necesidades impostergables, pues ello también se trata de un supuesto de decreto-ley y no de delegación legislativa.

Por último y aunque si constituye delegación legislativa estrictamente hablando, no se incluirá en este trabajo el estudio de la delegación legislativa a los gobiernos de las Comunidades Autónomas, prevista en el artículo 150.2 de la Constitución Española, pues estimamos que ello debe ser objeto de un análisis particular y focalizado. Por lo demás, no aporta especialmente al objeto de este trabajo.

## I. DESARROLLO HISTÓRICO Y CONSAGRACIÓN CONSTITUCIONAL DE LA DELEGACIÓN LEGISLATIVA

Los textos constitucionales vigentes de Chile, Argentina y España consagran expresamente la delegación legislativa principalmente en sus artículos 64, 76 y 82, respectivamente.

### 1. Chile

La presencia de la delegación legislativa en el orden constitucional de Chile, tiene un recorrido más largo que en Argentina y España. En efecto, la Constitución de 1833<sup>5</sup>, incorporaba en su artículo 36 n° 6 la atribución exclusiva del Congreso Nacional de “*autorizar al Presidente de la República para que use de facultades extraordinarias, debiendo siempre señalarse expresamente las facultades que se le conceden, i fijar un tiempo determinado a la duración de esta ley*”; dentro de estas facultades extraordinarias autorizables se entendían comprendidas las facultades legislativas<sup>6</sup>. De esta manera, ya en los primeros tiempos de la República el Poder Ejecutivo podía disponer, aunque excepcionalmente<sup>7</sup>, de la facultad de dictar normas con fuerza de ley en virtud de una ley autorizante del Congreso. Esta autorización, a su vez, debía contener la especificación de las facultades que se concedían y el plazo para su ejercicio.

El año 1874, sin embargo, se llevó a cabo un importante proceso reformativo sobre la Ley Fundamental con la intención de robustecer las atribuciones del Congreso y restar poder al Presidente de la República. La reforma alteró el contenido del numeral 6 del artículo 36, reemplazando la cláusula genérica “*facultades extraordinarias*” por un catálogo

---

<sup>5</sup> Previamente, los ensayos constitucionales de 1822 (artículo 121) y 1823 (artículo 18 n° 9) también incorporaron cláusulas de similar contenido.

<sup>6</sup> NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto, *La Delegación de Facultades Legislativas en el Ordenamiento Jurídico Chileno*, en *Ius et Praxis* 2 (2001) 7, p. 73, indica que uno de los ejemplos más ilustrativos de ello son las Leyes Marianas, destacando que “en virtud de dichas facultades (del artículo 36 n°6), 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”. El paréntesis es propio.

<sup>7</sup> EVANS DE LA CUADRA, Enrique, *La Delegación de Facultades Legislativas*, ahora en FREI MONTALVA, Eduardo (coordinador), *La Reforma Constitucional de 1970* (Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1970), p. 111, ilustra que, no obstante el acuerdo generalizado de que la delegación legislativa procedía conforme a la disposición del 36 n° 6 de la Carta Magna de 1833, se discutió ampliamente el contenido de la excepcionalidad a la que la norma hacía referencia, discurriendo en torno a si la disposición consagraba la delegación legislativa de manera amplia o si, en cambio, ella era solo procedente en supuestos de excepción constitucional, como los estados de conmoción interna y agresión o ataque exterior.

taxativo de facultades excepcionales, dentro de las cuales no figuró la delegación legislativa, que quedaría proscrita del ordenamiento jurídico. Luego, durante el proceso de redacción de la Constitución de 1925 se trasplantó el contenido del artículo 36 n° 6 de la Constitución anterior al artículo 44 n°12 del texto definitivamente promulgado, quedando claro que la delegación legislativa continuaba prohibida en todos los flancos del texto constitucional, específicamente por los límites de sus artículos 4 y 44.

Paradójicamente, con la dictación de la Ley N° 4.156 el año 1927 comenzaría en Chile la práctica de dictar “leyes de facultades extraordinarias” y decretos con fuerza de ley en su virtud. Esta práctica con el tiempo se haría recurrente, con especial intensidad entre los años 1927-1954, para luego, en los años 1955-1962, evolucionar a la incorporación de preceptos delegatorios que extendían al Presidente de la República facultades para modificarlas<sup>8</sup>. La delegación legislativa se instaló como una práctica constitucional, impuesta por la contingencia, las necesidades del país y su devenir político<sup>9</sup>. Con todo, su procedencia constitucional fue ampliamente discutida tanto en el ámbito de la doctrina como en el debate político<sup>10</sup>. Por su parte, la Corte Suprema, se abstuvo de pronunciarse sobre la constitucionalidad formal de la práctica, bajo el argumento de estar ello fuera de su jurisdicción, pues respondía a un problema político o social, aun cuando no se abstuvo de revisar sus aspectos de fondo<sup>11</sup>. Esta omisión importó para algunos la validación tácita de la

---

<sup>8</sup> Puede hablarse, entonces, de dos tipos de prácticas delegatorias observadas durante este periodo; primero, las leyes que autorizan expresamente facultades legislativas extraordinarias al Ejecutivo para que este dicte directamente cuerpos articulados y, segundo, las llamadas “leyes cuadros” o “leyes marcos”, esto es, normas que tienen por objeto señalar los principios o bases sobre las cuales legislar, y entregan su pormenorización, concreción y modificación al Presidente de la República por medio de decretos con fuerza de ley. Descripción tomada de las *Actas Oficiales de la Comisión Ortúzar*, Sesión N° 22 del 12 de marzo de 1974, en *Historia de la Ley: Constitución Política de la República de Chile de 1980 Artículo 64, Facultad del Presidente de la República para dictar disposiciones con fuerza de Ley*, p.6 [disponible en: [https://www.leychile.cl/Navegar/scripts/obtienearchivo?id=recursoslegales/10221.3/410/1/Art64\\_PdteDFL.pdf](https://www.leychile.cl/Navegar/scripts/obtienearchivo?id=recursoslegales/10221.3/410/1/Art64_PdteDFL.pdf)].

<sup>9</sup> Según los datos proporcionados por EVANS DE LA CUADRA, cit. (n. 7), p. 115, se llegaron a dictar 20 leyes delegatorias entre el periodo 1925-1969, dictándose en su virtud sendos decretos legislativos, entre los que destacan: el Estatuto Universitario en 1929; el Estatuto Administrativo en 1930; el Estatuto de Trabajadores del Cobre y el Estatuto Antártico en 1955; el Código Tributario, la Ley de Servicios Eléctricos, la Ley de Régimen Interior, el Estatuto del Inversionista, la Ley General de Bancos y la modificación del Estatuto Administrativo en 1959; la Ley de Construcciones y Urbanización y la Ley que creó la Dirección de Asuntos Indígenas en 1961; la Ley de Juicio de Cuentas, Contraloría y Aduanas y la Reforma Agraria en 1962, entre otros.

<sup>10</sup> Sobre el debate político al respecto ilustra IBÍD., pp. 116-120 y 134-143. Sobre la discusión doctrinal destacan, entre otros, BERNASCHINA, Mario, *Manual de Derecho Constitucional* (Santiago, Editorial Jurídica, 1951), pp. 78-79, también VARELA, Alex, *Decretos leyes y Decretos con fuerza de ley*, en *Boletín Seminario de Derecho público* 2 (1933), pp. 67-80, a favor de la práctica delegatoria durante este periodo, y en contra EVANS DE LA CUADRA, Enrique, cit. (n. 7), pp. 153-154, AYLWIN AZÓCAR, Patricio, *Derecho Administrativo* (Santiago, Universidad de Chile, 1959), Tomo I, p. 97 y SILVA CIMMA, Enrique, *El Tribunal Constitucional de Chile 1971-1973* (Caracas, Editorial Jurídica Venezolana, 1977), pp. 178 y ss. Citados por CORDERO QUINZACARA, Eduardo, *La legislación delegada en el Derecho Chileno y su función constitucional*, en *Estudios Constitucionales* 8 (2010) 2, p. 53.

<sup>11</sup> En este sentido los fallos *Oswaldo de Castro* (1932), Corte Suprema 13 de diciembre de 1932 (acción de inaplicabilidad) en *Revista de Derecho y Jurisprudencia*, Tomo 30 (1933), II, Sección 1a, pp. 36-45; *Marcos E. González Ronda* (1933), Corte Suprema 27 de septiembre de 1933 (acción de inaplicabilidad) en *Gaceta de los Tribunales* (1933), primer semestre, pp. 103-105; *Víctor Risopatrón Lira* (1935), Corte Suprema 14 de enero de 1935 (acción de inaplicabilidad) en *Revista de Derecho y Jurisprudencia*, Tomo 32 (1935), II, Sección 1a, pp. 259-261; *Manuel Rodríguez Pérez* (1939), Corte Suprema 7 de octubre de 1939 (acción de

delegación legislativa por parte de la Corte Suprema, otorgando plena validez a los decretos con fuerza de ley dictados durante este periodo<sup>12</sup>, aun constituyendo claramente una práctica irregular.

La Reforma Constitucional de 1970, aprobada por la Ley N° 17.284, fue la culminación de un proceso de sucesivos esfuerzos por reformar la Constitución, con el objetivo de racionalizar y modernizar la función legislativa. En cuanto a la delegación legislativa, el objetivo de la innovación constitucional estuvo en establecer una institución sujeta a límites que garantizaran su ejercicio racional<sup>13</sup>, al tiempo de otorgar legitimidad a las disposiciones dictadas en su virtud. La reforma entró en vigor el 4 de noviembre de 1970, incorporando el artículo 44 n° 15, constitucionalizando la práctica de delegatoria bajo la fórmula “*solo en virtud de una lei: se puede autorizar al presidente de la República para que dicte disposiciones con fuerza de ley (...)*”. La disposición señalaba a continuación las materias específicas sobre las cuales la autorización podía recaer y sobre las que no procedía, agregando además su estatuto adjetivo, el régimen del DFL y sus mecanismos de control.

La disposición, marcada por las circunstancias de su elaboración, alcanzaba un alto grado de especificidad y completitud en la regulación. El marco normativo provisto configuró la delegación como una prerrogativa del Congreso Nacional, en tanto titular originario de la potestad legislativa, para autorizar al Presidente de la República, cabeza del Poder Ejecutivo y colegislador, para emitir, dentro de un plazo determinado, disposiciones con fuerza de ley sobre determinadas materias.

Con solo algunas modificaciones, la Constitución de 1980 consagró la legislación delegada en sus artículos 32 n° 3 y 61. En el primero, caracterizada como atribución especial del Presidente de la República para dictar decretos con fuerza de ley previa delegación de facultades del Congreso; y en el segundo, mantuvo el contenido del artículo 44 n° 15 del precedente texto constitucional, con lo cual perpetuó el diseño normativo incorporado por la reforma de 1970<sup>14</sup>, respecto al cual solo contempla leves diferencias.

---

inaplicabilidad) en *Revista de Derecho y Jurisprudencia*, Tomo 37 (1940), II, Sección 1a, pp. 318-320; *Juan Tamargo* (1944), Corte Suprema 15 de mayo de 1944 (acción de inaplicabilidad), en *Revista de Derecho y Jurisprudencia*, Tomo 42 (1945), II, Sección 1a, pp. 115-117. Todos citados en CORDERO QUINZACARA, cit. (n. 10), p. 53.

<sup>12</sup> En este sentido ALWYN AZOCAR, cit. (n. 10), p. 42, y QUINZIO, Jorge Mario, *Manual de Derecho Constitucional* (Santiago, Ed. Jurídica de Chile, 1969), p. 416 y ss.

<sup>13</sup> En este sentido, el mensaje presidencial que acompaña el proyecto de reforma, reza: “El texto propuesto institucionaliza estos precedentes (de delegaciones legislativas) y a la vez los restringe, porque excluye ciertas materias que por lo mismo solo podrán ser sancionadas por ley, y porque la autorización ha de ser específica con señalamiento de las materias sobre las cuales las normas podrán recaer y de los principios o criterios que las informarán”. EVANS DE LA CUADRA, cit. (n. 7), p. 126.

<sup>14</sup> Testimonios como los de la Sesión N° 22 del 12 de marzo de 1974 de la Comisión de Estudios presidida por don Enrique Ortúzar ilustran la valoración positiva de la Reforma de 1970 y la intención de darle continuidad, donde se dijo por los intervinientes: “La reforma constitucional de 1970, estableció la delegación de facultades legislativas en condiciones bastante buenas desde el punto de vista constitucional, ya que excepcionó la posibilidad de delegar materias que implican el ejercicio de funciones de carácter político, y entregó una enumeración completa de las materias que podrían ser delegables y señaló algunas normas para que las materias delegadas estuvieran reglamentadas, especialmente, respecto de la autoridad que velaría —la Contraloría General de la República— por que la norma delegatoria de atribuciones fuera respetada.

Actualmente, la Constitución Política de la República de Chile, que fuera aprobada el año 1980 y que opera con plena vigencia desde el año 1990, tras de 9 años operativos bajo un régimen transitorio<sup>15</sup>, consagra expresamente la delegación legislativa en su actual artículo 64 (primitivo artículo 61) bajo la siguiente fórmula: “*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*”.

La Constitución Chilena consagra, además, una modalidad de delegación legislativa circunscrita al ámbito las normas convencionales. En efecto, el Congreso Nacional tiene la atribución exclusiva de aprobar o rechazar los tratados internacionales antes de su ratificación cuando estos traten materias propias de ley<sup>16</sup>, en conformidad con el artículo 54 n° 1. Asimismo, las medidas o acuerdos que se celebren para el cumplimiento de un tratado en vigor requerirán de la aprobación del Congreso cuando recaigan sobre materias del dominio legal, es decir, cuando sean de carácter general y obligatorio estatuyendo las bases de un ordenamiento jurídico. Sin embargo el propio artículo en su inciso final otorga al Congreso la posibilidad de que en el mismo acuerdo aprobatorio de un tratado se autorice al Presidente de la República a fin de que, durante la vigencia de aquél, 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 64.

## 2. España

Por su parte, la Constitución Española del año 1978, actualmente vigente, establece y regula la delegación en sus artículos 82 a 85. No obstante ello, la primera aparición expresa de la delegación legislativa en el orden constitucional español<sup>17</sup> se remonta al artículo 61 de la Constitución de 1931<sup>18</sup>, situada en el periodo histórico de la Segunda República (1931-1939), y luego a los artículos 45 y 51 de la Ley Orgánica del Estado<sup>19</sup> de 1967, uno de los

---

Eventualmente, si el Tribunal Constitucional va a subsistir, ésta podría ser una de las materias que debiera conocer”.

<sup>15</sup> Durante este periodo no puede hablarse de delegación legislativa propiamente, pues no había Congreso constituido. Sin embargo, se entendió que la Junta de Gobierno ejercía el papel de órgano legislativo y era ella el órgano al que, en virtud del artículo 61, correspondía dar la autorización al Presidente para que este dictara, por sí, decretos con fuerza de ley.

<sup>16</sup> Artículo 54 n° 1 inciso 4°, parte final, CPRC.- “No requerirán de aprobación del Congreso los tratados celebrados por el Presidente de la República en el ejercicio de su potestad reglamentaria”.

<sup>17</sup> La delegación legislativa no tuvo consagración expresa en la Constitución de la Primera República de 1876 ni en los otros tantos ensayos constitucionales que le precedieron durante el siglo XIX en España, ni tampoco en el posterior periodo de la Restauración de la Monarquía. Sin perjuicio de ello, entre 1865 y 1888 se dictaron leyes de bases que permitieron aprobar, mediante decretos, las Leyes de Obras Públicas, de Carreteras, de Puertos y de Aguas, el Código de Enjuiciamiento Civil, la Ley de Enjuiciamiento Criminal y el Código Civil de 1889, entre otros. Datos proporcionados por CORDERO QUINZACARA, cit. (n. 10), p. 51.

<sup>18</sup> Artículo 61, Constitución Española de 1931 (CE 1931).- “El Congreso podrá autorizar al Gobierno para que este legisle por decreto, acordado en Consejo de Ministros, sobre materias reservadas a la competencia del Poder legislativo. Estas autorizaciones no podrán tener carácter general, y los decretos dictados en virtud de las mismas se ajustarán estrictamente a las bases establecidas por el Congreso para cada materia concreta. El Congreso podrá reclamar el conocimiento de los decretos, así dictados, para enjuiciar sobre la adaptación a las bases establecidas por él. En ningún caso podrá autorizarse, en esta forma, aumento alguno de gastos”.

<sup>19</sup> Artículo 45, Ley Orgánica del Estado, Reino de España.- “La Administración no podrá dictar disposiciones contrarias a las Leyes, ni regular, salvo autorización expresa de una Ley, aquellas materias que sean de exclusiva competencia de las Cortes”.

cuerpos normativos integrante de las Leyes Fundamentales del Reino, que importaron (aunque en apariencia) el orden institucional durante el régimen franquista (1939-1975).

Cabe señalar que, a pesar de que la delegación legislativa ha transitado con cierta continuidad conceptual a través de sus sucesivas consagraciones constitucionales hasta llegar al texto 1978, la institución que aparece consagrada en este último es novedosa respecto a sus predecesoras, primero en cuanto a sus contornos y límites tan adjetivos como sustantivos, supuestos de procedencia y regulación en general, pero sobre todo por estar concebidas para realidades institucionales particularmente distintas (una república semi-presidencialista, primero, un autoritarismo militar, luego, y una monarquía parlamentaria, actualmente). Las limitaciones incorporadas en la norma de la Constitución vigente importan una modernización y racionalización de la delegación legislativa con respecto a su curso histórico en el Derecho Español.

En resumen, el caso español parte desde el ejercicio completamente desregulado durante el siglo XIX; pasando a la primera consagración expresa en la Constitución de 1931, cuyo único límite era la prohibición de la delegación legislativa sobre aumento de gastos (artículo 61); luego, el artículo 51 de la Ley Orgánica del Estado que no requería otra formalidad que la autorización fuera de manera *expresa*, contemplando como único límite material lo impuesto por el artículo 11 de la Ley General Tributaria<sup>20</sup> y fuertemente distorsionada por el poder fáctico del régimen; y culminando con la Constitución Española de 1978, que ofrece un tratamiento normativo original al instituto de la legislación delegada, sin perjuicio de que se nutre de su desarrollo normativo y doctrinal histórico en más de alguno de sus aspectos<sup>21</sup>.

Actualmente, la Constitución de España consagra expresamente la delegación legislativa para dictar textos articulados en su artículo 82.1<sup>22</sup> y la regula en su articulado sucesivo, principalmente entre los artículos 82.2 a 85. La norma constitucional otorga a las Cortes Generales la prerrogativa de “*delegar en el Gobierno la potestad de dictar normas con rango de ley*”, cuyo ejercicio se mantiene sujeto a límites materiales y formales, requisitos y mecanismos de control explicitados en el propio texto constitucional. Como señala FREIXES SANJUÁN, el artículo 82.1 configura la delegación legislativa como una habilitación para ejercer la función legislativa mediante la atribución al Gobierno, y solo al Gobierno, de una potestad nueva, que no implica disminución de la plena potestad legislativa de las Cortes.

### 3. Argentina

---

Artículo 51, Ley Orgánica del Estado, Reino de España.- “El Gobierno podrá someter a la sanción del Jefe del Estado disposiciones con fuerza de Ley con arreglo a las autorizaciones expresas de las Cortes”.

<sup>20</sup> GARRIDO FALLA, Fernando, *Artículo 82*, ahora en GARRIDO FALLA, Fernando (coordinador) y otros, *Comentarios a la Constitución* (Madrid, Civitas, 1980), p. 864.

<sup>21</sup> Para todos, FREIXES SANJUÁN, Teresa, *La Legislación Delegada*, en *Revista Española de Derecho Constitucional* 28 (1990), pp. 136 y ss., y GIMÉNEZ, Miguel Ángel, *El régimen parlamentario de la Segunda República y las relaciones entre su presidente, el gobierno y las Cortes*, en *Revista de Historia Contemporánea Hispania Nova* 13 (2015).

<sup>22</sup> Artículo 82.1, Constitución Española (CE).- “Las Cortes Generales podrán delegar en el Gobierno la potestad de dictar normas con rango de ley (...)”.

En Argentina, la delegación legislativa fue consagrada por Reforma Constitucional el año 1994. Por ella se incorporaron a la Constitución diversas disposiciones, siendo relevantes al efecto los actuales artículos 36, 76, 99 n° 3, 100 n° 12 y 13 y la Disposición Transitoria 8°.

Desde inicios del siglo XX, hasta la reforma de 1994, la constitucionalidad de la delegación fue flanco de abundante discusión doctrinal y jurisprudencial en el escenario argentino<sup>23</sup> puesto que, aunque no se encontraba consagrada expresamente (e incluso podía llegar a considerarse prohibida), venía siendo practicada por continuos gobiernos y legislaturas bajo diferentes fórmulas y denominaciones, todas de cuestionable constitucionalidad y con difusos contornos conceptuales<sup>24</sup>, en un escenario de anonimidad constitucional. La reforma de 1994 se hace cargo de la situación admitiendo, reglamentando y aterrizando la delegación legislativa a límites constitucionales explicitados para así, finalmente, conceptualizar la institución<sup>25</sup>.

Sobre el particular, el artículo 76 constitucional<sup>26</sup> contiene una regla general prohibitiva, vetando en principio la admisibilidad de toda delegación de funciones legislativas. Reforzando la prohibición, el artículo 99 n° 3 prohíbe al Poder Ejecutivo emitir disposiciones de carácter legislativo, bajo sanción de nulidad absoluta e insanable. Existe, además, la cláusula general del artículo 29 constitucional, que prohíbe al Congreso conceder facultades extraordinarias que importen la suma del poder público en el Poder Ejecutivo, bajo sanción de nulidad insanable y pena de traición a la patria, inclusive.

---

<sup>23</sup> ABALOS, María Gabriela, *Consideraciones sobre la Delegación Legislativa en la Constitución Nacional luego de la Reforma de 1994: Especial referencia a la ley 25.414*, en *Ius et Praxis* 2 (2001) 7, p. 6, reconoce que la cuestión de la constitucionalidad de la delegación legislativa era de las más controvertidas en la doctrina constitucional rioplatense, hasta antes de la reforma de 1994. Se esgrimían diversos fundamentos teóricos a fin de legitimar la práctica de la delegación legislativa, fundamentos que, siguiendo a GARCÍA LEMA, Alberto M., *Decretos de necesidad y urgencia. Delegación legislativa. Agilización del trámite de discusión y sanción de las leyes*, en ROSATTI, Horacio (editor) y otros, *La reforma de la Constitución Nacional* (Santa Fe, Ed. Rubinzal Culzoni, 1994), p. 399, “pueden ser agrupados en cinco teorías principales: a) doctrina del poder residual del ejecutivo (LOCKE; ROOSEVELT, T.); b) doctrina de los poderes implícitos del Congreso (GARCÍA PELAYO-BIANCHI); c) doctrina de los poderes no prohibidos por la Constitución (BADENI); d) doctrina del estado de necesidad (VILLEGAS BASAVILBASO); e) doctrina del derecho constitucional consuetudinario (SAGÜÉS)”.

<sup>24</sup> ABALOS, María Gabriela, cit. (n. 23), p. 26, señala que, “más allá de las opiniones doctrinarias, cabe destacar que antes de la reforma de 1994 devino como práctica usual el dictado por parte del Congreso de leyes genéricas, ‘leyes-marco’ o ‘leyes de base’, mediante las cuales se delega en el Poder Ejecutivo o en sus órganos subordinados, la atribución de completar dichas normas mediante los denominados ‘reglamentos delegados’”. Asimismo, proliferó la práctica de decretos autónomos sobre las más diversas materias, ejerciendo claramente una función legislativa inconstitucional y sin la venia del Congreso de la Nación, siquiera.

<sup>25</sup> DALLA VIA, Alberto, *Constitución de la nación argentina. Texto según la reforma constitucional de 1994 (comentada)* (2° ed., Buenos Aires, Librería Ed. Platense, 1996), p. 3, estima que la reforma constitucional de 1994, al incorporar estos institutos (delegación legislativa y decretos de urgencia), realizó una suerte de “blanqueo” que implicó, en los hechos, una práctica de “sociologismo constitucional”, al llevar a la norma una práctica recurrente que en realidad suponía un desvío.

<sup>26</sup> Artículo 76, Constitución de la Nación Argentina (CNA). – “Se prohíbe la delegación legislativa en el Poder Ejecutivo, salvo en materias determinadas de administración o de emergencia pública, con plazo fijado para su ejercicio y dentro de las bases de la delegación que el Congreso establezca. La caducidad resultante del transcurso del plazo previsto en el párrafo anterior no importará revisión de las relaciones jurídicas nacidas al amparo de las normas dictadas en consecuencia de la delegación legislativa”.

Con todo y sin perjuicio de la prohibición general, el propio artículo 76 prevé dos salvedades o supuestos excepcionales en que la delegación legislativa procederá válidamente. En efecto, su inciso primero señala que “*se prohíbe la delegación legislativa en el Poder Ejecutivo, salvo en materias determinadas de administración o de emergencia pública, con plazo fijado para su ejercicio y dentro de las bases de la delegación que el Congreso establezca*”, admitiendo de este modo la procedencia de la delegación legislativa, dentro de los límites materiales que explicita.

Sobre esta base, es posible distinguir dos pautas comprendidas en la disposición constitucional: primero, la prohibición de delegar facultades legislativas en el Poder Ejecutivo sobre la generalidad de las materias del dominio legal y, segundo, una competencia o prerrogativa del Congreso de la Nación para delegar facultades legislativas en el Poder Ejecutivo sobre materias determinadas de administración o de emergencia pública<sup>27</sup>.

En suma, la delegación legislativa en Argentina es constitucionalmente procedente, más solo en tanto se otorgue dentro de un ámbito cercado por límites materiales y formales que la propia Constitución determina, límites que a su vez mantienen a la delegación legislativa bajo el imperio del artículo 29 constitucional, al garantizar que por su intermedio no se concederá la suma del poder público. De tal manera, el fin último de la prohibición general<sup>28</sup> contenida al inicio del artículo 76, no es otro que someter la delegación legislativa a un marco jurídico limitado y racional, fuera del cual no puede proceder válidamente.

## II. DELEGACIÓN PARA DICTAR EL TEXTO REFUNDIDO DE LA LEY

Cabe referirse a un supuesto particular de legislación delegada; aquella consistente en la dictación de textos refundidos de las leyes, que se encuentra consagrada en las Constituciones de España y Chile. La particularidad de este supuesto de delegación se encuentra en su contenido específico, que no consiste (al menos no tan claramente) en la dictación de textos normativos que innovan en el orden legislativo, sino que en el ejercicio de una labor eminentemente técnica, cual es sistematizar y articular en un texto único una pluralidad de leyes que inciden sobre un mismo objeto, sin alterar la regulación material que de esa pluralidad de normas resulta, salvo en lo que requiera la tarea sistematizadora<sup>29</sup>, con el fin de garantizar la inteligencia de las normas frente a las constantes modificaciones que experimentan<sup>30</sup>.

Las razones que sostienen el carácter legislativo de ese tipo de disposiciones y la necesidad de atribuir expresamente al Poder Ejecutivo autorización para dictarlos, son principalmente dos; la primera, es que el texto refundido no es una simple ordenación

---

<sup>27</sup> En este sentido, BESTARD, Ana María, *Delegación de facultades legislativas en el Poder Ejecutivo*, ahora, en GENTILE, Jorge Horacio (editor), *El Poder Legislativo. Aportes para el conocimiento del Congreso de la Nación Argentina* (Montevideo, Konrad Adenauer Stiftung, 2008), p. 589.

<sup>28</sup> La amplitud de las fórmulas que configuran la procedencia material de la delegación legislativa ha suscitado que algunos autores adviertan que esta prohibición general es realidad un principio vacío, por cuanto se termina enervando a sí mismo por las excepciones que la propia norma autoriza. Para todos EKMEKDJIAN, Miguel Ángel, *Tratado de Derecho Constitucional* (Buenos Aires, Ed. Depalma, 1997), IV, p. 711.

<sup>29</sup> GARCÍA DE ENTERRÍA, cit. (n. 3), pp. 177-178.

<sup>30</sup> CORDERO QUINZACARA, cit. (n. 10), p. 62

mecánica de preceptos, sino que implica, de todas formas, una innovación sobre la situación anterior, sustancialmente incluso, en tanto siempre supondrá un juicio de fondo sobre la interpretación sistemática de las reglas refundidas, de donde derivará su respectiva integración, lo que puede resultar en la explicitación de normas subsidiarias para cubrir lagunas legales, la depuración técnica, aclaración y armonización de los preceptos y eventualmente la eliminación de discordancias o antinomias<sup>31</sup>; la segunda razón es que el texto refundido entra en vigencia reemplazando o sustituyendo los cuerpos legales originarios objeto de la refundición, ocupando su posición en el sistema de fuentes, con su mismo rango y fuerza normativa<sup>32</sup>.

Otra particularidad de este tipo de delegación está en que recibe un tratamiento normativo específico por parte de los textos constitucionales en cuestión, distinto de la delegación para dictar textos articulados. La Constitución Española asigna una regulación específica en lo relativo al régimen de la ley delegatoria que autoriza dictar estos textos, la cual tiene el carácter de ley ordinaria y debe *“determinar el ámbito normativo a que se refiere el contenido de la delegación, especificando si se circunscribe a la mera formulación de un texto único o si se incluye la de regularizar, aclarar y armonizar los textos legales que han de ser refundidos”*, conforme al artículo 82 constitucional, párrafos 2 y 5. En los demás aspectos se aplican las normas comunes de la delegación legislativa de los artículos 82 a 85 de la Constitución del Reino, siendo relevante para este análisis la regla dispuesta en el artículo 82.3, por cuanto *“la delegación legislativa habrá de otorgarse al Gobierno de forma expresa para materia concreta y con fijación del plazo para su ejercicio. La delegación se agota por el uso que de ella haga el Gobierno mediante la publicación de la norma correspondiente. No podrá entenderse concedida de modo implícito o por tiempo indeterminado. Tampoco podrá permitir la subdelegación a autoridades distintas del propio Gobierno”*.

La Constitución de Chile, por su parte, incorporó este supuesto de delegación el año 2005 mediante la Ley N° 20.050 de Reforma Constitucional. Por medio de esta reforma el entonces artículo 61 pasaría a ser el actual artículo 64 y se le incorporaría su actual inciso 5°, por cuya virtud se otorgan directamente facultades al Presidente de la República para dictar decretos con fuerza de ley para la fijación del texto refundido, coordinado y sistematizado de las leyes. En efecto, el inciso quinto exime de la necesidad de un acto delegatorio del Congreso Nacional, señalando que *“sin perjuicio de lo dispuesto en los incisos anteriores (que señalan los requisitos, límites y condiciones que debe satisfacer el acto delegatorio), el Presidente de la República queda autorizado para fijar el texto refundido, coordinado y sistematizado de las leyes cuando sea conveniente para su mejor ejecución”*, en razón de lo cual se entiende que el Presidente de la República cuenta con autorización constitucional para hacer ejercicio de esta facultad normativa cuando lo estime por razones de conveniencia, sin requerir previa autorización al Congreso Nacional, ni que este fije las condiciones y plazo para su ejercicio. Saltándose el acto delegatorio, entonces, es el propio constituyente quien establece los límites de la autorización, indicando que *“en ejercicio de esta facultad, podrá introducirle (el Presidente de la República) los cambios de*

---

<sup>31</sup> GARCÍA DE ENTERRÍA, cit. (n. 3), p. 179.

<sup>32</sup> En este sentido CARMONA, Carlos, *Modificaciones al órgano presidencial que introduce la Ley de Reforma Constitucional N° 20.050*, en *Revista de Derecho Público* 68 (2006), p. 108.

*forma que sean indispensables, sin alterar, en caso alguno, su verdadero sentido y alcance”.*

El modelo chileno sobre este tipo de delegación es diametralmente opuesto al español, que opta por un régimen delegatorio atenuado en comparación al relativo a los textos articulados, pero delegatorio en definitiva. En el caso chileno, por su parte, no puede hablarse de delegación legislativa propiamente tal, toda vez que el texto constitucional atribuye originariamente al Poder Ejecutivo la facultad discrecional para dictar el texto refundido, coordinado y sistematizado de las leyes. Comparativamente, la institución española es bastante más restrictiva, pues no solo se requiere previa autorización legal que establece un plazo para su ejercicio, sino que además esta debe cumplir un estándar de contenido, consignando los alcances de la facultad delegada. Esto último se refiere a que la ley ordinaria que autorice la dictación de textos refundidos debe señalar que operaciones puede realizar el Gobierno, si es que está limitado a la mera formulación de un texto único o si se incluye regularizar, aclarar y armonizar los textos legales que han de refundirse, lo que facilita el control parlamentario y judicial del decreto legislativo respectivo.

El régimen chileno, por otra parte, solo concibe dos limitaciones al respecto; primero, que todo cambio de forma que se introduzca en el nuevo texto debe ser indispensable para la tarea refundidora y, segundo, que con ello no debe alterarse en caso alguno el verdadero sentido y alcance del texto legal refundido, lo que es bastante difícil de controlar, e incluso de advertir, toda vez que el proceso de refundición y sistematización implica siempre una decisión interpretativa sobre el sentido del texto legal en cuestión. Con todo, el sistema chileno alcanza tal flexibilidad que alguna doctrina cuestiona que el constituyente atribuya rango legal a los textos refundidos, entendiéndolos que no constituyen delegación legislativa, sino que serían una manifestación de la potestad reglamentaria ejecutiva que el Presidente de la República ejerce mediante decreto supremo, con el fin de facilitar el cumplimiento de las leyes<sup>33</sup>.

Esta última doctrina tuvo aplicación en Chile entre los años 1990-1993, en que el Presidente de la República dictó textos refundidos vía decreto supremo en ejercicio de su potestad reglamentaria. Sin embargo, una segunda doctrina recibió aplicación entre los años 1993-2005, a partir del Dictamen N° 6.396 de 11 de marzo de 1993 de la Contraloría General de la República, por el cual se estimó que el texto refundido no constituía un mero decreto supremo reglamentario, sino un decreto con fuerza de ley y que, por tanto, el Presidente requería de previa autorización legislativa para proceder a su dictación<sup>34</sup>. La reforma constitucional de 2005 provee una solución *sui generis*, por la cual se asigna rango legislativo al decreto que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de una o más leyes, más la atribución de dictarlo está asignada directamente al Presidente de la República, sin requerir previamente autorización del Congreso Nacional.

---

<sup>33</sup> CORDERO QUINZACARA, cit. (n. 10), p. 62.

<sup>34</sup> CARMONA, cit. (n. 32), p. 106, señala que antes de la reforma constitucional pueden distinguirse dos periodos; primero, el ya señalado, en que la refundición de textos legales se entendió comprendida en la potestad reglamentaria ejecutiva del Presidente y, segundo, el comprendido entre 1993-2005, a partir del Dictamen N° 6.396 de 11 de marzo de 1993 de la Contraloría General de la República por la cual se estimó que el texto refundido no constituía un mero decreto supremo reglamentario, sino un decreto con fuerza de ley y que, por tanto, el Presidente requería de previa autorización legislativa para proceder a su dictación.

## II. LEY DELEGATORIA

El acto delegatorio de la Asamblea Legislativa es uno de los elementos básicos de la institución de la legislación delegada, toda vez que en su virtud se produce el efecto delegatorio o habilitante, que permite que el Poder Ejecutivo dicte válidamente actos normativos sobre materias propias de la ley, con su fuerza o rango.

En la mayoría de los sistemas el acto delegatorio asume el carácter formal de una ley y así se expresa en los sistemas chileno y español, mientras que en el sistema argentino ello se desprende de su práctica constitucional. El acto delegatorio puede recibir distintas denominaciones: ley de bases en España, o ley autorizante, delegante o delegatoria en Chile y Argentina (el constituyente argentino también utiliza, impropia, la expresión “legislación delegada”), más los tres sistemas tienen en común que establecen una amplia y acabada regulación sobre los distintos aspectos del acto legislativo delegatorio, contemplando reglas de procedencia, forma, procedimiento y contenido. El establecimiento de reglas con un alto grado de especificidad opera como una forma de controlar al legislador delegante, para garantizar que haga un uso racional de la institución, además de una forma de proveer un estándar para el control parlamentario, jurisdiccional y/o administrativo del ejercicio que de ella haga el Poder Ejecutivo.

El esfuerzo de este capítulo está en sistematizar las normas constitucionales que configuran el régimen que debe seguir la ley delegatoria en cada uno de los países en estudio, distinguiendo tres categorías de reglas: adjetivas de procedimiento y forma del acto (1), de contenido sustantivo del acto (2) y supuestos de procedencia (3), para plantear un panorama que evidencie con claridad los paralelos y tangentes que los sistemas en estudio mantienen al respecto.

### 1. *Formalidad y procedimiento legislativo*

En Chile, una de las principales innovaciones aportadas por la Constitución de 1980 fue la introducción de distintos tipos de leyes, en torno a criterios sustantivos y procedimentales. En efecto, su artículo 66 distingue cuatro clases de leyes y asigna quórum diferenciados para el procedimiento de aprobación, modificación y derogación de cada una, cuya procedencia está determinada por la materia que les corresponde regular. Los tipos de leyes son, a saber, las interpretativas de la Constitución, las orgánicas constitucionales, las de quórum calificado, y las demás leyes, comúnmente llamadas ordinarias, siendo estas últimas las de aplicación general para todas aquellas materias no reservadas a los otros tipos de leyes. Esta distinción es relevante al efecto, toda vez que el artículo 64 constitucional excluye, en su inciso segundo<sup>35</sup>, la delegación legislativa respecto de materias que deban ser objeto de leyes orgánicas constitucionales o de quórum calificado (las leyes interpretativas de la Constitución, por gravedad, también deben entenderse excluidas). El mismo precepto, en su inciso 4º, explicita que la ley es el acto formal por el cual debe otorgarse la autorización o delegación legislativa, ley que, por exclusión, tiene el carácter de ordinaria y, por tanto, en principio requiere la mayoría de los miembros presentes en cada Cámara para su aprobación. La única regla especial en cuanto

---

<sup>35</sup> Artículo 64 inciso 2º, CPRC.- “Esta autorización no podrá extenderse (...) a materias comprendidas en las garantías constitucionales o que deban ser objeto de leyes orgánicas constitucionales o de quórum calificado”.

al procedimiento legislativo, es que la iniciativa para su trámite es de exclusivo ejercicio del Presidente de la República.

De esta manera, la ley autorizante sigue el procedimiento legislativo previsto por la Constitución en el Párrafo “*Formación de la Ley*” (Capítulo V, artículos 65 a 75) que culmina en su promulgación y publicación, con lo cual la ley autorizante entra en vigor, en conformidad a lo dispuesto por los artículos 6, 7 y 8 del Código Civil Chileno.

Por su parte, la Constitución Española previene una distinción entre leyes orgánicas, de bases y ordinarias, en sus artículos 81 y 82. Sobre las primeras, el artículo 81 entrega una definición material, señalando que son “*las relativas al desarrollo de los derechos fundamentales y de las libertades públicas, las que aprueben los Estatutos de Autonomía y el régimen electoral general y las demás previstas en la Constitución*”, al tiempo que establece una regla procedimental, señalando que “*la aprobación, modificación o derogación de las leyes orgánicas exigirá mayoría absoluta del Congreso, en una votación final sobre el conjunto del proyecto*”, mediante lo cual distingue las leyes orgánicas de las ordinarias, las que, por descarte, son aquellas que recaen sobre todas las demás materias que no estén reservadas a ley orgánica, y cuyo quórum y procedimiento legislativo son los de general aplicación, previsto en los artículos 79 y 90 (mayoría simple de las Cortes, por regla general). Las materias reservadas a ley orgánica no pueden ser delegadas, por disposición del artículo 82.1, lo que excluye la posibilidad de tramitarse una ley delegatoria conforme al trámite legislativo de la ley orgánica.

Por su parte, el artículo 82.2 caracteriza a las leyes de bases como aquellas por medio de las cuales debe otorgarse la delegación legislativa cuando su objeto sea la dictación de textos articulados, esto es, de decretos que importen una innovación sustantiva en el orden legislativo<sup>36</sup>. Las leyes de bases deben cumplir un conjunto de exigencias de fondo, estando su contenido dirigido por una serie de cláusulas formales y sustantivas de incorporación bien obligatoria, facultativa o restringida, señaladas por los artículos 82, párrafos 3, 4 y 6, y 83. No obstante, la Constitución del Reino no prevé ninguna diferencia formal entre la ley de bases y la ley ordinaria, siendo la distinción eminentemente sustantiva, de manera que rige para la primera el mismo procedimiento legislativo que rige para la ley ordinaria, previsto en los artículos 79 y 87 a 92 constitucionales.

Sea ordinaria o de bases, aprobada la ley delegatoria, debe el Rey, dentro de los quince días siguientes, promulgarla y ordenar su publicación (artículos 62 letra a y 91 de la Constitución), con lo cual entrará en vigor después de los veinte días desde su completa publicación en el Boletín Oficial del Estado, si es que la propia ley no dispone otra cosa, conforme al artículo 2 del Código Civil Español.

En el sistema argentino, por último, la interpretación más asentada sobre el artículo 76 constitucional entiende que el acto delegatorio del Congreso de la Nación debe materializarse a través de una ley en sentido formal<sup>37</sup>, atendiendo al uso y práctica que el Legislativo hizo de la delegación con anterioridad a su positivización, y a que este es el único medio de actuación formal con el que el Congreso puede manifestar su voluntad. Por otra parte, la Constitución Argentina no hace una clasificación expresa de los tipos de ley

---

<sup>36</sup> GARCÍA DE ENTERRÍA, cit. (n. 3), p. 179.

<sup>37</sup> ABALOS, cit. (n. 23), p. 32.

según su procedimiento y quórum. A lo sumo, denomina “leyes especiales” a aquellas a las que corresponde regular una específica materia de particular interés para el constituyente y que por ello requieren de mayoría agravada<sup>38</sup> o de un procedimiento especial de aprobación. En este contexto, el análisis de todas las ocasiones en que el texto constitucional señala que a una determinada materia corresponde tratamiento por ley especial, permite concluir que la regla es que ello siempre se mencione expresamente y, que a falta de mención expresa, rija el quórum ordinario, de aplicación general.

Hecha la apreciación, y sin que el artículo 76 u otra disposición constitucional establezcan exigencias especiales para aprobar la ley delegatoria, es posible concluir que por lo general esta es ordinaria. La afirmación es general, y no absoluta, toda vez que bien podría sostenerse que si la delegación recae sobre materias de administración o emergencia públicas, que además sean propias de legislación especial, por extensión la ley delegatoria debería cumplir con el respectivo quórum elevado. Esta discusión, sin embargo, parecer estar zanjada en la doctrina argentina, negándose la posibilidad de delegar materias propias de ley especial que requieran de quorum agravado o de un procedimiento legislativo especial, consideradas dentro de la garantía institucional de reserva o dominio exclusivo del Poder Legislativo<sup>39</sup>.

De tal manera, la ley delegatoria sigue el trámite legislativo ordinario regulado en los artículos 77 a 84 de la Constitución Argentina, toda vez que su tramitación no recibe tratamiento alterado por la Carta Magna. Conforme al trámite constitucional, el proyecto de ley delegatoria aprobado por ambas Cámaras del Congreso pasa al Ejecutivo para su promulgación (si no formula observaciones) y posterior publicación, entrando en vigor dentro de los ocho días siguientes o bien en la fecha que la propia ley indique, en conformidad con el artículo 5 del Código Civil y Comercial Argentino.

En todos los sistemas, una vez en vigor la ley delegatoria esta produce un efecto particular, pues su principal virtualidad no radica en su obligatoriedad directa, abstracta y general, sino que en desatar el fenómeno delegatorio, efecto por el cual se radica, transitoriamente, una potestad legislativa acotada, limitada y con objeto específico, en el destinatario de la delegación, el Poder Ejecutivo, que se constituye en órgano habilitado para dictar disposiciones con fuerza de ley, cuya validez encuentra fundamento y verificación en la ley delegatoria. Sin perjuicio de ello, no es posible afirmar que en términos absolutos la ley delegatoria es puramente formal, cuya eficacia se agota en el establecimiento de un “vínculo fiduciario” entre delegante y delegado<sup>40</sup>, puesto que los límites que impone a la delegación constituyen normas materiales, aplicables como herramientas de integración e interpretación de la ley delegatoria, particularmente cuando incorpora principios, criterios y bases que debe seguir la legislación delegada.

## 2. Contenido

---

<sup>38</sup> Las mayorías agravadas en la Constitución Argentina pueden consistir, bien en el voto favorable de la mayoría absoluta de ambas Cámaras, bien en el de los dos tercios de estas.

<sup>39</sup> GELLI, María Angélica, *Cuestiones de la delegación legislativa*, en *Boletín Informativo de la Asociación Argentina de Derecho Constitucional* 158 (1999), p. 8.

<sup>40</sup> TOSATO, Egidio, *Le leggi di delegazione* (Padua, CEDAM, 1931), 2: *de Studi di diritto pubblico*, p. 85, citado por SANTAMARÍA PASTOR, cit. (n. 1), p. 669.

La delegación legislativa está concebida dentro de distintos límites constitucionales, cuya función es garantizar su empleo racional, la estabilidad de las atribuciones de los Poderes del Estado y de las relaciones entre estos.

En concreto, los límites a los que estará sometido el decreto legislativo serán aquellos que disponga la ley delegante, la cual, por mandato constitucional, debe expresar, precisar y, en su caso, desarrollar. Estos límites aparecen, entonces, como cláusulas que la ley delegatoria necesariamente debe contemplar, de una específica manera, para cumplir con el estándar constitucional de validez y, así, tener la aptitud de desplegar su efecto delegatorio, proveyendo, al tiempo, parámetros de control sobre el decreto legislativo. Estos son, fundamentalmente, la(s) materia(s) delegada(s), las bases de la delegación y el plazo para su ejercicio. Cada uno de estos requisitos recibe particular tratamiento normativo en cada uno de los sistemas en estudio, que bajo su propio prisma prescriben la forma en que el legislador delegante habrá de abordarlos.

#### a) Materia delegada

Delimitar la materia que se delega es una condición para la validez de la delegación legislativa. Consiste en deslindar el específico sector de la vida social para el cual se autoriza la intervención de la legislación delegada, y su importancia radica en que, con ello, se evita la posibilidad de que la ley delegatoria se desnaturalice en una concesión de plenos poderes, al ser otorgada en base a conceptos materiales o títulos competenciales laxos de contenido no claramente unívoco o de alcance transversal indefinido<sup>41</sup>.

En tal sentido, la Constitución Chilena prescribe en su artículo 64 inciso 4° que “*la ley que otorgue la referida autorización señalará las materias precisas sobre las que recaerá la delegación*”, la Constitución Española en su artículo 82.3 que “*la delegación legislativa habrá de otorgarse al Gobierno de forma expresa para materia concreta*”, y la Constitución Argentina en su artículo 76 que “*se prohíbe la delegación legislativa en el Poder Ejecutivo, salvo en materias determinadas de administración o de emergencia pública*”.

Siendo obligatoria la expresión del ámbito material delegado, cabe determinar el marco de acción en que el legislador delegante puede hacerlo. En efecto, la precisa, concreta o determinada materia que se delegue no puede ser cualquiera, pues el ámbito de materias delegables también se encuentra limitado. Así, mientras Chile y España cuentan con un *numerus apertus* de materias delegables, donde en principio la delegación procede sobre la generalidad de ellas, Argentina cuenta con un *numerus clausus*, donde la delegación es improcedente sobre la generalidad de las materias, excepto las de administración y emergencia públicas.

La cuestión en Argentina es compleja, toda vez que tanto “administración pública” como “emergencia pública” son conceptos de laxo contenido, cuyos límites imprecisos pueden extenderse indefinidamente por la vía de conexión<sup>42</sup> a otras materias, enervando el principio general de prohibición de la delegación legislativa<sup>43</sup>. En tal contexto, para delimitar el universo de materias delegables, es de toda importancia el esfuerzo dogmático

---

<sup>41</sup> SANTAMARÍA PASTOR, cit. (n. 1), pp. 661 – 662.

<sup>42</sup> ÍDEM.

<sup>43</sup> Véase nota al pie de página n. 28.

de dotar de sustancia a los términos empleados por el constituyente. Así, cierta doctrina considera que las materias administrativas susceptibles de ser delegadas serían las sustancialmente administrativas (organización interna, medidas económicas, licitación pública, etc.), por oposición a las que son propiamente legislativas (poder impositivo, tipos penales, códigos de fondo, etc.)<sup>44</sup>. Otra doctrina considera que es materia administrativa indelegable aquella que se refiera al ejercicio del poder de policía del Estado<sup>45</sup>, consistente en la conculcación de derechos y garantías constitucionales.

Con todo, la legislación argentina ha prescrito una lista de las materias de administración pública<sup>46</sup> que, aun cuando sin ser taxativa ni completa, representa, al menos, una guía hermenéutica con que cuentan los jueces para decidir acerca de la constitucionalidad material de la ley delegatoria<sup>47</sup>. Así, puede afirmarse que la categoría material de “administración pública” es un género que comprende a aquellas materias propias de la Administración del Estado e inherentes al ejercicio de la función administrativa<sup>48</sup>, y dentro de dicho género la ley delegatoria puede señalar la materia o materias determinadas que se delegan.

Con respecto a la categoría de “emergencia pública”, esta cubre un espectro de materias aún más amplio y difuso que la categoría de “administración pública”, no obstante la jurisprudencia de la Corte Suprema Argentina ha prescrito ciertos límites como, por ejemplo, que “se trate de una situación de compresión transitoria de derechos individuales, que no implique degradarlos ni modificarlos en forma permanente”<sup>49</sup>. Con todo, la declaración legislativa de la emergencia pública, como la determinación de las medidas más idóneas para su solución, no es una potestad absoluta del Poder Legislativo, sino que se trata de un concepto jurídico indeterminado cuya calificación es susceptible de verificación judicial<sup>50</sup>.

Por otra parte, cierta doctrina argentina advierte la existencia de materias restringidas a todo evento, aun cuando pudiesen entrar en el clausurado espectro de materias delegables. En este sentido, una interpretación sistemática de la Ley Fundamental Argentina lleva a afirmar que las materias que menciona el artículo 99 n° 3 constitucional son indelegables a todo evento, aún en caso de emergencia pública. En específico, no sería válida la

---

<sup>44</sup> URRUTIGOITY, Javier, *Comentario sobre la delegación legislativa en la reforma constitucional*, ahora en SARMIENTO GARCÍA, Jorge (editor) y otros, *La reforma constitucional interpretada* (Buenos Aires, Ed. Depalma, 1995), citado por ABALOS, cit. (n. 23), p. 9.

<sup>45</sup> EKMEKDJIAN, cit. (n. 28), p. 413.

<sup>46</sup> Véase la Ley N° 25.418, República Argentina, del año 1999, que ratifica la totalidad de la delegación legislativa sobre materias determinadas de administración o situaciones de emergencia pública, emitidas con anterioridad a la reforma constitucional de 1994, ley dictada en ejecución la Disposición Transitoria 8° constitucional. El artículo 2 de la ley en cuestión contiene una enumeración, no taxativa pero bastante ilustrativa, de lo que considera materias determinadas de administración.

<sup>47</sup> CASSAGNE, Juan Carlos, *La delegación legislativa en la Constitución Argentina*, en *Foro Jurídico* 12 (2012), p. 384.

<sup>48</sup> EKMEKDJIAN, cit. (n. 28), p. 714, señala que “si se le da un sentido distinto a la frase ‘materias determinadas de administración’, se está abriendo la puerta para permitir la delegación legislativa, en todo el derecho público, sin límite alguno”.

<sup>49</sup> GARCÍA LEMA, Alberto M., *La delegación legislativa y la cláusula transitoria octava*, en *ED* 182 (2001), pp. 1292-1294.

<sup>50</sup> CASSAGNE, cit. (n. 47), p. 384.

delegación de materias penales, tributarias<sup>51</sup>, electorales o del régimen de los partidos políticos, por entenderse comprendidas dentro de la zona normativa de reserva del Poder Legislativo. En efecto, el artículo 99 n° 3, que regula los decretos legislativos de necesidad y urgencia, excluye expresamente las materias mencionadas, prohibiendo que sean legisladas por esta vía. Así, la doctrina interpreta que tras esta prohibición existe una intención del constituyente de reservar la regulación legal de estas materias al Congreso exclusivamente, extendiendo esta prohibición al instituto de la delegación legislativa.<sup>52</sup> Algunos autores también consideran dentro de la comentada reserva la limitación a los derechos individuales de propiedad y libertad (artículos 14 y 75 inciso 12° de la Constitución Argentina) y la declaración de utilidad pública de un bien objeto de una expropiación (artículo 17 de la Constitución Argentina)<sup>53</sup>.

Por otra parte en Chile y España el universo de materias delegables es abierto o indeterminado, pues la delegación legislativa procede sobre la generalidad de las materias de ley, menos las expresamente excluidas. Empero, antes de referirnos a las materias excluidas, estimamos necesario aportar una descripción de la lógica interna de estos sistemas de atribución material abierta.

En Chile, el artículo 44 n° 15, introducido a la Constitución de 1925 por la reforma de 1970, establecía un sistema hermético, cerrado tanto interna como externamente, incorporando un catálogo expreso de las materias sobre las cuales cabía delegación legislativa y sobre cuáles no. Con la Constitución de 1980 este catálogo taxativo fue reemplazado por un espectro abierto, compuesto por la generalidad de las materias susceptibles de ser legisladas, mediante la incorporación en el artículo 61 (64) de la fórmula “*dictar disposiciones con fuerza de ley (...) sobre materias que correspondan al dominio de la ley*”. Ahora bien, no obstante el dominio máximo legal se encuentra delimitado por el catálogo del artículo 63 constitucional (que por la expresión “*solo son materias de ley*” aparenta ser taxativo), este contiene una cláusula abierta en su numeral 20, mediante la cual se admite la intervención legislativa sobre cualquier aspecto de la vida social, siempre que contemple un tratamiento “*de carácter general y obligatorio, que estatuya las bases*

---

<sup>51</sup> La jurisprudencia y doctrina argentinas son contestes en afirmar que la reserva legal en materia tributaria admite atenuaciones. En este sentido autores como el maestro BIELSA, Rafael, *Estudios de Derecho Público*, (6° edición, Librería Editorial Depalma, Buenos Aires, 1952), Tomo III: Derecho Constitucional, pp. 258-259, y más recientemente CASÁS, José Osvaldo, *Derechos y garantías constitucionales del contribuyente* (Buenos Aires, Ad-Hoc, 2002), p. 366, han llegado a aceptar que, para efectos de su operatividad, la delegación legislativa en materia tributaria puede comprender los aspectos cuantitativos de la obligación tributaria, esto es, los montos fijos y las alícuotas, y en el caso de los gravámenes ‘*ad valorem*’, el establecimiento o ajuste de sus bases imponibles, en base a un criterio determinado en la ley y sin afectar la esencialidad de la reserva legislativa, que se integra por los elementos sustanciales y constitutivos del hecho imponible o de la obligación tributaria. Se ha sostenido también la posibilidad de delegar aquellos aspectos puramente administrativos de la obligación (modalidades, plazos etc.).

<sup>52</sup> Criterio ratificado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina (CSJA) en Fallos: 326:4251, caratulado *Selcro S. A. c/ Jefatura de Gabinete de Ministros* (2003), por el que “*resulta inválida la delegación legislativa efectuada por el segundo párrafo del artículo 59 de la Ley N° 25.237, en tanto autoriza a la Jefatura de Gabinete de Ministros a fijar valores o escalas para determinar el importe de las tasas a percibir por la Inspección General de Justicia, sin fijar al respecto límite o pauta alguna ni una clara política legislativa para el ejercicio de tal atribución, pues la facultad de crear cargas tributarias o definir o modificar los elementos esenciales de un tributo es exclusiva y excluyente del Congreso de la Nación*”. Citado por BESTARD, cit. (n. 27), p. 589.

<sup>53</sup> CASSAGNE, cit. (n. 47), p. 386.

*esenciales de un ordenamiento jurídico*". Lo mismo sucede con la Constitución Española, que no circunscribe la procedencia de la delegación con respecto a alguna materia en específico, sino que se abre a que ella recaiga, en principio, sobre cualquier materia que sea susceptible de ser regulada por ley<sup>54</sup>, para después incorporar, al igual que la Constitución de Chile, cláusulas que prohíben que determinadas materias sean delegadas.

Así, tanto en España como en Chile, la regulación constitucional de la delegación legislativa se precipita a prescribir expresamente qué materias son indelegables o, dicho de otro modo, aquellas que no pueden entenderse comprendidas dentro de la autorización extendida por la ley delegante o de bases al Ejecutivo. La consignación de materias restringidas aparece como necesaria, en orden a mantenerlas dentro de la reserva normativa de la Asamblea, toda vez que ambos textos constitucionales contemplan un sistema o universo abierto de materias delegables, donde la delegación es procedente sobre la generalidad de ellas. En efecto, los artículos 81 y 82.1 de la Constitución Española y 64 incisos 2° y 3° de la Constitución Chilena indican las materias que no pueden ser objeto de delegación donde, adelantamos, ambos tienen en común el que reservan al Parlamento la regulación exclusiva de las materias relativas a derechos fundamentales, estatuto del régimen democrático y organización de los poderes del Estado (siendo delegable, únicamente, la organización interna del propio Poder Ejecutivo).

De esta forma, el artículo 82.1 de la Constitución Española consagra la delegación en términos tales que procede sobre cualquier materia, excepto las comprendidas en el artículo 81, vale decir, aquellas propias de ley orgánica; dentro de ellas se encuentran las relativas al desarrollo de los derechos fundamentales y de las libertades públicas, los Estatutos de Autonomía, el régimen electoral general, la iniciativa legislativa popular, el procedimiento de referéndum, el Estatuto de las Fuerzas Armadas y Cuerpos de Seguridad, los Estatutos del Consejo de Estado y del Poder Judicial, los estados de alarma, excepción y sitio, la

---

<sup>54</sup> La Constitución Española no establece una definición material de ley ni un catálogo de materias comprendidas por el dominio legal, como sí lo hace su par chilena. Esto no constituye, en todo caso, una omisión involuntaria del constituyente, sino que una supresión deliberada; en este sentido el comentario del profesor SÁNCHEZ AGESTA, Luis, *Título III: De las Cortes Generales*, ahora en PRIETO, Fernando (director), *Constitución Española Edición Comentada* (Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1979), pp. 194-195, por cuanto "hay que anotar que en el anteproyecto de la Constitución figuraban en el capítulo 2° dos artículos que definían la competencia legislativa de las Cortes, las materias propias de ley y la potestad reglamentaria del Gobierno en todas las materias no reservadas a la ley", artículos que a la postre serían suprimidos del proyecto definitivo, de manera que "las materias reservadas a la ley son ahora las que se deducen específicamente de las indicaciones que se hacen a lo largo del texto, exigiendo una ley, o ley orgánica para el desarrollo de ciertas materias. Esta exigencia impone la ley en esos casos, pero no excluye otras competencias legislativas, ya que no hay en la Constitución una definición material de ley, ni una enumeración indicativa de las materias que comprende".

Estando abierto, entonces, el ámbito material de la ley, es posible afirmar que este no se configura por un catálogo de materias determinadas, sino que se caracteriza por la forma de regular, cual es el establecimiento de normas de aplicación general y obligatoria, sobre cualquier materia. Los textos constitucionales de España y Argentina dan idéntico tratamiento al ámbito material de la ley; mientras que la Constitución de Chile, por su parte, establece un catálogo de materias en principio taxativo (encabezado del artículo 63: "*Solo son materias de ley*"), que sin embargo incorpora una cláusula abierta (artículo 63 n° 20) cuyo sentido es exactamente el expuesto, contando así, en realidad, con el mismo tratamiento que sus pares española y argentina. En tal sentido CORDERO QUINZACARA, Eduardo, *El sentido actual del dominio legal y la potestad reglamentaria*, en *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso* 32 (2009), pp. 432-433.

estabilidad presupuestaria de la Administración, el Tribunal de Cuentas y los límites territoriales internos, entre otros.

En Chile, por su parte, el artículo 64 en sus incisos 2° y 3° prohíbe que la ley delegatoria extienda autorización sobre materias de nacionalidad, ciudadanía, elecciones y plebiscitos, garantías constitucionales, organización y atribuciones del Poder Judicial, del Congreso Nacional, del Tribunal Constitucional y de la Contraloría General de la República, ni al régimen de sus funcionarios, como tampoco a aquellas que por mandato de la Constitución deban ser objeto de leyes orgánicas constitucionales (con lo que se adhieren órganos públicos como el Ministerio Público, el Servicio Electoral, el Tribunal Calificador de Elecciones, las Fuerzas Armadas y de Orden y Seguridad Públicas, el Banco Central, los Gobiernos Regionales y las Municipalidades, y materias como el régimen de partidos políticos, los estados de excepción, la división territorial interna y los territorios especiales, entre otras) o de quórum calificado (donde se incluyen materias como el terrorismo, la limitación de ciertos derechos constitucionales, el indulto general y la amnistía, ciertas operaciones de crédito fiscal, posesión y tenencia de armas y órganos públicos como el Consejo Nacional de Televisión). En definitiva la exclusión material contemplada en la disposición es una continuación de la idea de la reforma de 1970, en orden a limitar los decretos con fuerza de ley a materias internas de la Administración, dejando fuera la posibilidad de limitar las garantías constitucionales<sup>55</sup> y los aspectos internos de los otros órganos constitucionales<sup>56</sup>.

#### b) Plazo

El plazo consiste en el límite temporal que el legislador delegante impone al Poder Ejecutivo, para que dentro de él haga ejercicio de la función legislativa delegada. Condicionada a un plazo determinado, la institución de la delegación legislativa asume un carácter esencialmente transitorio. No existe, ni está permitida, la delegación permanente de la potestad legislativa, en tanto desnaturalización del orden institucional.

En este sentido, la Constitución de Chile ofrece, entre los tres, el modelo menos complejo, pues de antemano establece en su artículo 64 que el plazo de la delegación no podrá ser superior a un año, de manera que, aun cuando la ley delegatoria omita la determinación de un plazo inferior, la autorización caducará *ipso iure* al aniversario de la entrada en vigencia de la ley delegatoria.

Por otro lado, los textos constitucionales de Argentina y España si establecen la exigencia de que la ley delegatoria o de bases determine o fije el plazo de ejercicio, más no contemplan un plazo máximo, por lo que el legislador delegante tiene la posibilidad de extender la autorización por el tiempo que estime conveniente, mientras no sea indeterminado ni irracionalmente prolongado.

---

<sup>55</sup>CORDERO QUINZACARA, cit. (n. 10), p. 67, agrega que, “esto debe llamar profundamente la atención, ya que en la medida que toda norma que regula una conducta social implica una limitación a la libertad del sujeto destinatario, necesariamente se va a afectar una garantía o derecho constitucional. En razón de aquello, no es posible que por la vía de la delegación legislativa se pueda regular aspectos vinculados a la propiedad, el establecimiento de tipos penales o la regulación de actividades económicas, pues todas son objeto de garantías constitucionales. Esto ratifica aún más el hecho que los decretos con fuerza de ley sólo pueden recaer en aspectos de orden interno de la Administración”.

<sup>56</sup> IBÍD., p. 66.

En la Constitución Española<sup>57</sup>, en todo caso, la cuestión de la extensión máxima del plazo no es algo especialmente grave, toda vez que el artículo 82.3 señala que el “*la delegación se agota por el uso que de ella haga el Gobierno mediante la publicación de la norma correspondiente*”, con lo que la indicación de plazo carece de gran virtualidad, pues la delegación solo admite una sola ocasión para ser ejercida durante su vigencia. De tal manera, la delegación legislativa se agotará, bien vencido el plazo determinado por la ley delegatoria, bien por la publicación del decreto legislativo respectivo, lo que ocurra primero. Con todo, la jurisprudencia constitucional española ha hecho dos declaraciones relevantes sobre este punto: primero, que el plazo puede estar fijado por un hecho futuro cuyo acontecimiento sea cierto, aunque esté previsto para una fecha variable y no necesariamente por una fecha calendario; segundo, que aún establecido un plazo certero, si este es irracionalmente prolongado la ley de bases puede ser anulada y su efecto delegatorio suprimido<sup>58</sup>.

Por otro lado, el artículo 76 de la Constitución Argentina señala que la indicación plazo para su ejercicio es una condición para que la delegación se otorgue válidamente, más omite el constituyente establecer un límite o extensión máxima. Esta cuestión se hace problemática cuando la ley delegatoria contiene un plazo excesiva e irracionalmente prolongado. A este respecto existen dos posiciones doctrinales opuestas:

La primera, planteada por URRUTIGOITY, sostiene que la ausencia de plazo o la fijación de uno irracionalmente prolongado conllevan la invalidez de la delegación toda (y del decreto legislativo en consecuencia). Como parámetro para analizar la racionalidad del plazo esta doctrina recurre a lo dispuesto en la Disposición Transitoria 8°, que establece que las leyes delegatorias anteriores a la reforma constitucional de 1994 que no establecían plazo para su ejercicio “*caducarán*” (vencería el plazo de la delegación) en un periodo de cinco años contados desde la entrada en vigor de la reforma. Sobre esta base los autores que sostienen esta posición consideran que el periodo de cinco años sería aquel que se considera razonable dentro del sistema constitucional, en tanto la disposición en comento lo utiliza como plazo sustitutivo para aquellas delegaciones legislativas otorgadas por periodos indeterminados<sup>59</sup>.

La segunda posición doctrinal, sostenida principalmente por GARCÍA LEMA, considera que la DT8° no impone un plazo máximo de cinco años para las delegaciones que se otorguen bajo el imperio de la Constitución reformada, sino que su objeto propio es hacerse cargo de una situación contingente, cual es la existencia de leyes delegatorias dictadas bajo anonimia constitucional, cuyos límites formales son incompatibles con el modelo de delegación constitucionalizado, por lo que se estableció un plazo de gracia, con todo prorrogable por el Congreso de la Nación, en atención a factores esencialmente políticos. De esta manera, y sin que la norma del texto constitucional definitivo establezca de

---

<sup>57</sup> Artículo 82.3, Constitución Española (CE).- “La delegación legislativa habrá de otorgarse (...) con fijación del plazo para su ejercicio. La delegación se agota por el uso que de ella haga el Gobierno mediante la publicación de la norma correspondiente. No podrá entenderse concedida (...) por tiempo indeterminado”.

<sup>58</sup> FREIXES SANJUÁN, cit. (n. 21), p. 135.

<sup>59</sup> URRUTIGOITY, cit. (n. 44), p. 389, también ABALOS, cit. (n. 23), p. 10.

antemano un límite máximo de plazo, el autor concluye que el Congreso es libre de arbitrar el término que considere adecuado para cada caso<sup>60</sup>.

Entre una y otra postura se esgrimen argumentos completamente válidos, de manera que no son del todo incompatibles. Es posible, entonces, concluir que el legislador delegante puede fijar el plazo a su discreción, siempre que sea determinado y razonable. Con todo, también cabe considerar a quienes plantean que el plazo es solo un obstáculo aparente, ya que la jurisprudencia de la Corte Suprema de la Argentina ha admitido en reiteradas oportunidades que las emergencias tienen una duración *sine die*, razón por la cual las delegaciones concedidas al efecto pueden prolongarse en el tiempo mediante sucesivas prórrogas<sup>61</sup>, práctica que el Congreso ha observado en más de una ocasión, prorrogando en bloque todas las delegaciones vigentes<sup>62</sup> (incluso aquellas no relacionadas a emergencia pública alguna), proceder autorizado por la DT8°.

### c) Bases de la delegación

Sobre este punto, anticipamos que establecer un paralelo entre sistemas constitucionales comparados es, a lo menos, complejo. Lo cierto es que un aspecto universal de la legislación delegada, es que la autorización en cuestión va usualmente acompañada de una serie de directrices, bases, principios o pautas, si se quiere, que la Asamblea Legislativa establece de antemano, y que constituyen, simultáneamente, tanto una garantía de que el Poder Ejecutivo ejercerá las facultades autorizadas dentro de un marco de racionalidad predeterminado; una guía de orientación política para desarrollar la materia delegada, y; un parámetro de control para interpretar el sentido de la regulación delegada y para examinar el apego del decreto legislativo para con la ley delegatoria que lo autoriza. Su fin último es, de esta manera, evitar que se extienda una delegación “en blanco” al Poder Ejecutivo, para que legisle a su arbitrio sobre la materia delegada.

No parece posible otorgar contornos sustantivos sobre este elemento, principalmente porque la delegación legislativa es un mecanismo normativo cuyo desarrollo ha estado estrechamente ligado a la coyuntura de cada sociedad, de manera que se han formulado diversas técnicas, con diversas intensidades, para que su ejercicio por parte del Ejecutivo se encuentre, en algún grado, orientado por la voluntad de la Asamblea Legislativa. Por tanto, no se puede apostar por un concepto sustantivo certero que cubra todas las soluciones que al respecto han proliferado en cada país. Para configurar el concepto de bases de la delegación, queda solo disponible su sentido teleológico, que es el descrito en lo precedente.

Los planteamientos teóricos al respecto se distinguen fundamentalmente en la intensidad en la que ley delegatoria debe vincular el contenido del decreto legislativo delegado, planteamientos que van desde los que proponen una concreción bastante fuerte, como el “*intelligible standar*” de la Corte Suprema de los Estados Unidos de América (adaptado por su par argentina como “específica política legislativa”). Véanse las notas al

---

<sup>60</sup> GARCÍA LEMA, *Decretos de necesidad y urgencia*, cit. (n. 23), p 399.

<sup>61</sup> EKMEKDJIAN, cit. (n. 28), p. 716.

<sup>62</sup> En este sentido las Leyes N° 25.418 y N° 26.519 de la República Argentina: la primera prorrogó en bloque toda la legislación delegante pre-existente a la reforma constitucional de 1994 por el periodo de cinco años (máximo permitido por la Disposición Transitoria 8°); la segunda constituyó la cuarta y última prórroga legislativa de estas leyes, extendiendo su vigencia por un año.

pie de página n. 66 y 68) y el “reenvío recepticio” propuesto por GARCÍA DE ENTERRÍA, donde la norma delegada debe ser apta para incorporarse al contenido de la ley delegante y asumir su posición en el ordenamiento jurídico<sup>63</sup>, a otros modelos que sustentan un ejercicio más discrecional de la delegación, como la “ordenanza delegada” para ejecutar el programa de gobierno, en Francia<sup>64</sup>, o el establecimiento facultativo de límites formales de la delegación, en Chile, donde su omisión no afecta la validez de la ley autorizante, ni su efecto delegatorio<sup>65</sup>.

Los textos constitucionales en estudio señalan, de uno u otro modo, que el ejercicio de la delegación debe, o puede, estar sujeto a ciertos imperativos referidos a la forma de legislar, que determinarán, en algún grado, el tratamiento normativo que el decreto legislativo hace de la materia delegada, así como la forma y modos en que la potestad delegada deberá o podrá expresarse. Las bases de la delegación son, entonces, cláusulas esencialmente teleológicas, cuyo establecimiento es obligatorio en España y Argentina, donde se condiciona la constitucionalidad y eficacia de la ley delegatoria a su correcta observancia, mientras que en Chile su incorporación es meramente facultativa.

La Constitución Española denomina, precisamente, “ley de bases” a la ley delegatoria que autoriza la dictación de textos articulados, entendida como una ley que provee pautas para que el legislador delegado regule la materia delegada a través de su desarrollo en el decreto legislativo. El constituyente condensa las bases de la delegación en la exigencia de incorporar los “principios y criterios” que habrán de seguirse en el ejercicio de la misma, los cuales deben ser delimitados con precisión en las leyes de bases (artículo 82.4). Estos principios y criterios conforman las bases sobre las cuales el contenido material del decreto legislativo habrá de estructurarse. Concretamente, los “principios” constituyen normas de fondo de gran generalidad respecto a la materia delegada, que el decreto legislativo debe precisar, mientras que los “criterios” importan las normas directivas que prescriben los fines u objetivos a que debe tender la regulación material provista por el decreto en cuestión<sup>66</sup>.

El decreto legislativo, está inexorablemente sometido a las bases de la delegación y no puede en ningún caso modificarlas, por restricción expresa del artículo 83 n° 1 constitucional. Por otro lado, el texto constitucional de antemano establece algunas restricciones en cuanto al ejercicio de la delegación, a saber, que la ley de bases no puede autorizar la subdelegación a autoridades distintas del Gobierno, ni facultar la dictación de normas con carácter retroactivo (artículos 81.3 y 83 n° 2).

---

<sup>63</sup> Descripción, en términos muy generales, del planteamiento expuesto por GARCÍA DE ENTERRÍA, cit. (n. 3).

<sup>64</sup> FREIXES SANJUÁN, cit. (n. 21), p. 133.

<sup>65</sup> Así, el artículo 64 inciso 4°, CPRCh.- “La ley que otorgue la referida autorización (...) podrá establecer o determinar las limitaciones, restricciones y formalidades que se estimen convenientes”.

<sup>66</sup> SANTAMARÍA PASTOR, cit. (n. 1), pp. 662-663, citando a CARLASSARE CAIANI, Lorenza, *Sulla natura giuridica dei testi unici*, en *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico* 2 (1961), pp. 74-75. El autor plantea además la cuestión del grado de concreción y extensión que tales principios y criterios deben poseer, lo que, a su entender, no es susceptible de determinación positiva en términos abstractos: si la delegación legislativa es realmente tal, el grado de detalle lógicamente no debe ser muy alto, aunque nada se opone a que si lo sea en aspectos particulares de la materia delegada; en oposición, la incorrección o indeterminación no debe exceder más allá del límite en que los principios y criterios constituyan parámetros operativos para condicionar realmente el contenido de la regulación que el decreto legislativo establezca, pues, en otro caso, nos hallaríamos ante una práctica delegación “en blanco”.

En atención a la particular virtualidad de las bases, es que la doctrina constitucional hispana ha llegado a afirmar que, condicionado y dirigido en tal extensión por las cláusulas finalistas incorporadas en la ley delegatoria, el decreto legislativo no ha de ser sino el resultado actuante de la norma de delegación<sup>67</sup>.

La Constitución Argentina, por su parte, establece en su artículo 76 que el Congreso de la Nación debe establecer las “bases de la delegación”. Clarificar esta noción, para proponer las cláusulas que más apropiadamente satisfagan la exigencia constitucional, es una de las tareas más complejas a las que la dogmática argentina se enfrenta. No es, por lo pronto, un término de sentido unívoco ni significado determinado, de momento que el texto constitucional no da pistas que simplifiquen la tarea interpretativa. En tal contexto, aparece como un requisito de validez de la ley delegatoria cuyo contenido se ha ido contorneando por la discusión dogmática y el control judicial de los actos delegantes y la legislación delegada, donde el origen español del término desempeña un importante rol en la interpretación, más no es sino uno de tantos elementos que la ciencia jurídica rioplatense ha tenido a la vista para configurar la cuestión<sup>68</sup>.

El modelo chileno, por último, es el que plantea menores dudas sobre este punto, toda vez que la incorporación de cláusulas de contenido teleológico, que dirijan el modo de ejercicio y el tratamiento normativo que deba desarrollar la norma delegada, aparece como una actividad facultativa para el Congreso Nacional. Ello por cuanto, en conformidad con el artículo 64 inciso 4° constitucional, la ley que otorgue la referida autorización podrá establecer o determinar las limitaciones, restricciones y formalidades que se estimen

---

<sup>67</sup> FREIXES SANJUÁN, cit. (n. 21), p. 135.

<sup>68</sup> Posterior a la reforma constitucional de 1994, la jurisprudencia y doctrina argentinas han arrojado algunas propuestas para configurar este elemento, no bien el esfuerzo no culmina aun. Entre los planteamientos más asentados destacan: QUIROGA LAVIÉ, Humberto, *Constitución de la Nación Argentina Comentada* (Buenos Aires, Ed. Zavallía, 1996), p. 500, quien afirma que las bases deben contener pautas claras dirigidas a facilitar la tarea encomendada al Ejecutivo, y para ello, establecer el objetivo preciso a cumplir, la indicación precisa de las materias prohibidas al delegatario, los límites máximos y mínimos, las alternativas técnicas permitidas y prohibidas, si es posible o no la subdelegación, etc. Por su parte la jurisprudencia de la CSJA, en Fallos 331:2406, caratulado *Colegio Público de Abogados de Capital Federal c/ Estado Nacional* (2008) y Fallos: 337:388, caratulado *Camaronera Patagónica S.A. c/ Ministerio de Economía* (2014), ha recurrido al criterio del “estándar inteligible” (del anglo “*intelligible standar*”), formulado por su par estadounidense como un patrón o principio inteligible que el destinatario de la delegación debe seguir, trasplantando el concepto al sistema argentino con el fin de caracterizar al término “bases de la delegación” de la Constitución Argentina como “la específica política legislativa que tuvo en miras el Congreso al aprobar la cláusula delegatoria” y de la cual el decreto legislativo es una concreción, proponiendo una interpretación restrictiva de ambos y, además, un control intermitente, que se activa en tanto la delegación se otorgue con vaguedad o en términos genéricos e indeterminados; importante apoyo doctrinal a esta postura brindan GARCÍA LEMA, Alberto M. y PAIXAO, Enrique, *La reforma del sistema institucional. El núcleo de coincidencias básicas*, en *La reforma de la Constitución* (Santa Fe - Buenos Aires, Ed. Rubinzal Culzoni, 1994), p. 291.

Por su parte, doctrina como la de SÁNCHEZ BRÍGIDO, Rodrigo, *Control de Constitucionalidad de la Delegación Legislativa*, en *Discusiones: Comunidad, perdón y justicia* 12 (2013) 1, pp. 81-100, critica el trasplante hecho por la CSJA, calificándolo como confuso e inútil, además de no tener fuente en el texto constitucional, y propone, en primer lugar, un control de constitucionalidad doble y permanente, tanto sobre los alcances de las bases de la delegación como de su cumplimiento en el decreto legislativo y, en segundo lugar, una hermenéutica que otorgue sentido útil al precepto del artículo 76, concibiendo a las bases de la delegación como indicaciones de forma y modo sobre como legislar las materias delegadas. Plantea, por último, la necesidad de confeccionar un estándar o modelo ideal de ley delegatoria con rasgos definidos, que permita evaluar por comparación la propiedad de las bases contenidas en cada ley delegatoria en concreto.

convenientes, de manera que, aun cuando se omitan cláusulas de tales características, la constitucionalidad de la ley autorizante no corre riesgos (al menos, claro, que su ausencia decante en una ley delegatoria de términos tales, que impliquen la delegación de plenos poderes, facultades extraordinarias o irracionales). De todas maneras, sí el legislador delegante decide incorporar cláusulas finalistas en la ley autorizante, la Constitución le señala que estas podrán consistir en límites, restricciones y formalidades, con los que podrá configurar, según su conveniencia, las bases de la delegación en los términos que mejor le parezcan.

En todo caso, la discrecionalidad para configurar a conveniencia el modelo de bases de la delegación es un rasgo común en los tres sistemas en estudio, pues, aun cuando en Argentina y España es obligatorio hacerlo, la amplitud de los preceptos constitucionales sobre este respecto, otorga un rango de discrecionalidad bastante amplio (véanse las notas al pie de página n. 66 y 68), cuya concreción se encuentra subordinada a la discusión parlamentaria y al control jurídico de la delegación, sobretudo en sede de la judicatura constitucional.

### 3. Requisitos de procedencia

Otro punto a analizar es si existen supuestos constitucionales de procedencia, que deban anteceder a la dictación de la ley delegatoria, autorizando o no su dictación.

Sobre este punto la Constitución Española no ofrece problemas, puesto que las Cortes del Reino pueden dictar leyes delegatorias discrecionalmente, sin estar sujetas a la verificación previa de un hecho, circunstancia o formalidad operativa.

La Constitución de Chile tampoco subordina la procedencia del acto delegatorio a la verificación de un supuesto fáctico, sin embargo su artículo 64 señala que el Congreso Nacional otorgará la autorización respectiva a instancias del Presidente de la República<sup>69</sup>, de manera que este debe hacer ejercicio de su iniciativa legislativa exclusiva, que opera como formalidad previa para el trámite legislativo de la ley autorizante.

En Argentina, por otra parte, la cuestión se debe relacionar con las categorías materiales de delegación previstas en el artículo 76. En este sentido, la delegación legislativa sobre determinadas materias de administración pública, no requiere la verificación previa de un supuesto normativo o fáctico de procedencia, más allá de cumplir con el deber formal de indicar los fundamentos de hecho y de derecho que motivan la decisión de delegar. En paralelo, la delegación legislativa sobre determinadas materias de emergencia pública<sup>70</sup> está naturalmente sometida a la verificación fáctica de la emergencia que justifica la delegación, donde la declaración legislativa de la misma opera como

---

<sup>69</sup> Artículo 64 inciso 1°, CPRCh.- “El Presidente de la República podrá solicitar autorización al Congreso Nacional para dictar disposiciones con fuerza de ley (...)”.

<sup>70</sup> DALLA VIA, Alberto, *Estudios Sobre Constitución y Economía* (Ciudad de México, Ed. UNAM, 2003), p. 82, concibe a la delegación legislativa sobre determinadas materias de emergencia pública (artículo 76, CNA) como uno de los cuatro institutos de emergencia previstos en la Constitución Argentina, junto al estado de sitio (artículo 23, CNA), el estado de intervención federal (artículo 60, CNA) y los decretos de necesidad y urgencia (artículo 99 n°3, CNA). Con ello, busca empujarla a la interesante discusión relativa a si los institutos de emergencia son propios de los periodos de anomalía constitucional y significan un ejercicio de potestades o facultades extraordinarias, o si bien son propios de la normalidad constitucional y, por lo tanto, habilitan solo al ejercicio de las potestades y facultades constitucionales ordinarias.

condición formal de procedencia del acto delegatorio (sea previa o simultáneamente), declaración que a su vez no aparece como una potestad absoluta del órgano legislador, sino como un concepto jurídico indeterminado, cuya calificación permanece condicionada a revisión judicial. La explicitación de la emergencia concreta que reclama la legislación delegada, así como la descripción de su naturaleza y características, junto el señalamiento del específico tratamiento normativo que se requiere para su superación, permiten configurar el objeto y fin de la delegación, haciendo posible que los mecanismos de control argentinos (parlamentario y judicial) funcionen con efectividad.

### III. DECRETO LEGISLATIVO

La ley delegatoria tiene un efecto particular con respecto a las otras leyes, y es que su entrada en vigencia no tiene como efecto principal la innovación material en el orden legislativo, sino que provoca el despliegue de un efecto delegatorio, por cuya virtud se radica en el Poder Ejecutivo la facultad transitoria de dictar disposiciones con fuerza de ley, siendo estas las que producirán la innovación normativa material, dentro de los márgenes que la propia ley delegatoria establece.

La delegación legislativa se materializa en el decreto legislativo (que llamaremos así genéricamente, reconociendo que cada sistema constitucional utiliza su propia nomenclatura particular), cual es el acto normativo final que resulta de la autorización o delegación de facultades hecha por la ley delegatoria, de la cual deriva su procedencia y validez.

El decreto legislativo resulta ser una fuente curiosa dentro del clásico sistema jerarquizado de fuentes del derecho, puesto que, ya como su nombre lo indica, tiene el carácter de ley sin serlo, por lo menos no en su sentido formal, pues formalmente es un decreto. Por ello, para ofrecer claridad sobre su naturaleza, planteamos caracterizarlo en base a tres aspectos fundamentales: quien lo dicta (1), estatuto y efectos (2) y, por último, qué papel juega el plazo de ejercicio establecido en la ley delegatoria (3).

#### 1. Atribución subjetiva

Una primera cuestión a aclarar es la atribución subjetiva de la potestad delegada o, lo que es lo mismo, determinar que órgano constitucional es el destinatario de la ley delegatoria. Por lo pronto, es de la esencia de la delegación legislativa el tránsito de la específica facultad delegada desde el Poder Legislativo al Ejecutivo.

El Poder Ejecutivo tradicionalmente ha encarnado dos funciones constitucionales principales, cuales son el gobierno y la administración del Estado. En este sentido, los textos constitucionales en estudio se encargan de atribuir la potestad ejecutiva de acuerdo a su régimen político respectivo, según la forma en que distribuyen las funciones de gobierno y administración.

Así en Argentina, que al igual que Chile es un robusto sistema presidencialista, declara su artículo 87 constitucional que “*el Poder Ejecutivo de la Nación será desempeñado por un ciudadano con el título de Presidente de la Nación Argentina*” y su artículo 99 n° 1 que el Presidente es el “*jefe del gobierno y responsable político de la administración general del país*”. Cabe destacar que la disposición dice que el Presidente es “responsable político” de la administración general del país, y esto se debe a que el artículo 100 n° 1 del texto

constitucional argentino atribuye el ejercicio de la administración general al Jefe del Gabinete de Ministros, el que a su vez es nombrado por el Presidente de la Nación (artículo 99 n° 17), ante quien es responsable y puede por sí removerlo. Esto es relevante primero por qué importa una división de las dos dimensiones esenciales de la función ejecutiva en dos titulares distintos, aunque estrechamente ligados; más, respecto a la materia que nos llama, tiene una consecuencia sistemática, por cuanto la atribución subjetiva de la delegación también se encuentra, en cierto sentido, compartida entre dos destinatarios. En efecto, aunque el decreto legislativo delegado es un acto que emite Presidente de la Nación, el artículo 100 n° 12 señala que este no será válido mientras no sea refrendado y legalizado por su Jefe de Gabinete y los demás Ministros, mediante su firma, comprometiendo el Jefe de Gabinete su responsabilidad política ante el Congreso de la Nación.

La Constitución Chilena, por otra parte, señala en su artículo 24 que *“el gobierno y la administración del Estado corresponden al Presidente de la República, quien es el Jefe del Estado”*<sup>71</sup>. A diferencia del texto constitucional argentino, el chileno atribuye explícitamente al Presidente de la República la calidad de destinatario de la delegación legislativa, quien conforme al artículo 32 n° 3 tiene la atribución especial de *“dictar, previa delegación de facultades del Congreso, decretos con fuerza de ley sobre las materias que señala la Constitución”*, mientras que el propio artículo 64 le asigna la iniciativa legislativa exclusiva para activar el trámite legislativo de la ley autorizante. Por otra parte, de forma análoga al caso argentino, los decretos del Presidente de la República, DFL incluido, deberán firmarse por el Ministro respectivo, y no serán obedecidos sin este esencial requisito, conforme al artículo 35 constitucional. Además, el inciso 2° del mismo artículo permite la subdelegación en los Ministros de Gobierno, al señalar que *“los decretos (...) podrán expedirse con la sola firma del Ministro respectivo, por orden del Presidente de la República, en conformidad a las normas que al efecto establezca la ley”*.

En España, por último, rige un sistema de monarquía parlamentaria, donde la figura del Rey está a la cabeza del Estado (artículo 56 constitucional) y nombra a los miembros del Gobierno, el cual dirige la Administración y ejerce la función ejecutiva (artículo 97 constitucional), Gobierno que a su vez tiene un Presidente, que dirige y coordina su acción (artículo 98.2 constitucional) y que también es nombrado por el Rey (artículos 62 letra d y 99.3 constitucionales). El artículo 82.1 de la Constitución del Reino señala que la delegación legislativa tiene por destinatario al Gobierno, órgano al que corresponde ejercer la respectiva potestad delegada. Prescribe además su artículo 88 que el Consejo de Ministros deberá aprobar los proyectos de ley que el Gobierno remite a las Cortes Generales; por gravedad, si estos están subordinados a la aprobación de este Consejo, con mayor razón lo están las disposiciones con fuerza de ley que el propio Gobierno emite, Gobierno que, además, actúa a través de los decretos acordados del Consejo de Ministros. Por último, el artículo 62 letra f de la Constitución, establece que es función del Rey expedir dichos decretos, que a su vez serán refrendados por el Presidente del Gobierno y sus demás Ministros (artículo 64.1 constitucional).

---

<sup>71</sup> Del mismo modo el artículo 1 de la Ley N° 18.575 Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, República de Chile, señala que *“el Presidente de la República ejerce el gobierno y la administración del Estado (...)”*.

El sistema español prevé además una regla de contenido bastante particular con respecto a los otros sistemas constitucionales, por la cual se otorga al Gobierno la posibilidad de proteger la potestad que se le ha delegado ante eventuales intromisiones legislativas, que puedan afectar o impedir su ejercicio. En efecto, el artículo 84 constitucional faculta al Gobierno a oponerse a la tramitación parlamentaria de proposiciones de ley o enmiendas que sean contrarias a una delegación legislativa en vigor (que aún no se ha ejercido o cuyo plazo no ha vencido), por cuanto regulan una materia cuya regulación ha sido delegada en el Gobierno, en cual caso su tramitación se detendrá. Frente a esta situación, las Cortes podrán tramitar una proposición de ley que, expresamente, derogue de forma total o parcial la ley delegatoria respectiva<sup>72</sup>. De esta manera, podemos entender que la ley de bases (también la ley ordinaria que autoriza a dictar textos refundidos) otorga al Gobierno una posición prevalente frente a las Cortes Generales para regular la materia delegada, pues por imperio de la Constitución, la delegación viene acompañada de la facultad para oponerse a la tramitación de una ley que la contrarie. Dicha prevalencia solo puede ser superada por una ley que expresamente derogue, total o parcialmente, aquella ley delegatoria, extinguiendo así la atribución radicada en el Gobierno y su consecuente posición de oponerse al trámite legislativo<sup>73</sup>.

Por último, cabe referirse a la subdelegación, esto es, la posibilidad de que el órgano destinatario de la delegación, delegue a su vez el ejercicio de esta en autoridades inferiores.

Esta cuestión es directamente resuelta por la Constitución Española, que expresamente prohíbe que la ley delegatoria autorice la subdelegación a autoridades distintas del Gobierno. Asimismo, refuerza la prohibición de subdelegación la regulación constitucional del decreto, el cual constituye un acuerdo del Consejo de Ministros, siendo único órgano facultado para tomarlo (conforme al artículo 62 letra f).

La Constitución Chilena, por su parte, la permite en su artículo 35, por cuya virtud los decretos podrán expedirse por la sola firma del Ministro respectivo (aquel que corresponda según la materia del decreto legislativo en cuestión), por orden del Presidente de la República, en conformidad a las normas que al efecto establezca la ley. No se permite, en todo caso, subdelegación en otras autoridades.

En la Constitución Argentina, por último, el texto no zanja la cuestión directamente, más la regulación misma del decreto, que exige que sea refrendado y legalizado por la firma tanto del Jefe Gabinete como de todos los Ministros que lo integran, permite concluir que la subdelegación no es procedente<sup>74</sup>.

---

<sup>72</sup> Lo cual responde a cierta lógica: si el artículo 82 prescribe que la delegación debe hacerse de manera expresa, y nunca implícita, también así su derogación.

<sup>73</sup> FREIXES SANJUÁN, cit. (n. 21), p. 140, estima que esta previsión constitucional deriva de la misma construcción jurídica de la delegación legislativa en la regulación española, según la cual las Cortes conservan totalmente su genérica potestad legislativa, puesto que la delegación no constituye cesión de una porción ideal de la potestad, sino una mera habilitación para ejercerla, de forma limitada por lo demás. De tal manera que la delegación legislativa tiene un carácter extraordinario, no asimilable a la potestad parlamentaria, por la cual siempre puede ser derogada. En este sentido, la posición prevalente otorgada al Gobierno por el artículo 84 constituye una previsión en orden a mantener estables las relaciones entre ambos centros de producción normativa.

<sup>74</sup> En este sentido URRUTIGOITY, cit. (n. 44), p. 390, y MARIENHOFF, Miguel, *Tratado de Derecho Administrativo* (Buenos Aires, Ed. Abeledo Perrot, 1990), Tomo I, pp. 580 y ss.

## 2. Estatuto y efectos

Desde que entra en vigor la ley delegatoria<sup>75</sup>, el Poder Ejecutivo se encuentra autorizado para dictar normas de rango o fuerza legal sobre materias reservadas a la ley. Ello, empero, no constituye una ley en sentido formal, pues esta es producto de un procedimiento o trámite específico, cuyo desarrollo tiene lugar en el seno de un órgano constitucional distinto, la Asamblea Legislativa. De esta manera, si el Ejecutivo no puede ejercer las facultades delegadas a través de una ley, requiere de otra vía formal para manifestarlas. En este sentido, los sistemas en estudio señalan el instrumento formal por el que se ejercerá la delegación, el cual resulta ser en todos el mismo: la norma legislativa delegada asume la forma de un decreto.

En efecto, en Chile el medio formal a través del cual el Presidente de la República se expresa en la vida jurídica es el decreto supremo<sup>76</sup>, el cual es adaptable a diversos contenidos<sup>77</sup>, y que en este caso tiene el contenido propio de la ley y está revestido con su fuerza, de tal modo que recibe la denominación de “Decreto con Fuerza de Ley” (DFL), según el artículo 64 incisos 6° y 7°.

En España, por su parte, el Gobierno actúa a través de los decretos acordados por el Consejo de Ministros. El artículo 85 constitucional explicita que “*las disposiciones del Gobierno que contengan legislación delegada recibirán el título de Decretos Legislativos*” y el artículo 127 inciso 3° de la Ley N° 39/2015 de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, que “*el Gobierno de la Nación podrá aprobar (...) reales decretos legislativos en los términos previstos en la Constitución*”.

En Argentina, por último, el artículo 100 n° 12 constitucional indica que el Presidente de la Nación ejercerá mediante decreto las facultades legislativas delegadas por el Congreso de la Nación.

Esta cuestión es sumamente relevante, por cuanto entrega una revelación sobre la delegación legislativa: su resultado normativo tiene rango o fuerza de ley, y materialmente lo es, pero formalmente no es una ley, es un decreto.

El decreto, a su vez, es un acto esencialmente administrativo; se trata de una categoría formal o externa, emanada del Presidente o del Gobierno, que pone fin al procedimiento administrativo mediante una declaración de voluntad, con el objeto de ejercer funciones administrativas o de gobierno, y que puede abarcar los más diversos contenidos. En este caso, sin embargo, por una circunstancia excepcional y en el marco de una ley que previamente así lo declara, el contenido y los efectos del decreto en cuestión son los propios de una ley. Se trata, entonces, de un acto administrativo de efectos generales, cuya fuerza, rango y contenido son los propios de un acto legislativo.

Lo anterior, si bien puede parecer una anomalía dentro de un sistema de fuentes jerarquizado, en realidad no lo es, toda vez que el procedimiento y acto administrativos

---

<sup>75</sup> Véase el título 1° de capítulo II.

<sup>76</sup> Artículo 3 de la Ley N° 19.880, República de Chile.

<sup>77</sup> CORDERO QUINZACARA, cit. (n. 10), p. 65.

están regulados por ley<sup>78</sup>, y por ley se puede modificar su régimen, efectos y jerarquía dentro del sistema normativo. De este modo, la verdadera gran relevancia radica en el estatuto del decreto legislativo dado que, en atención a su naturaleza ambivalente, pueden distinguirse dos momentos: desde su trámite hasta su dictación está sometido al régimen y procedimientos propios del acto administrativo, más desde su dictación en adelante ingresa al ordenamiento jurídico como una ley, con su fuerza y efectos. Además, al recibir regulación constitucional, es objeto de disposiciones especiales que alteran su estatuto, en algún grado.

En Chile el decreto supremo tiene aparición constitucional en diversas disposiciones, cómo el acto formal a través del cual el Presidente de la República hará ejercicio de específicas funciones sobre los más variados temas (v.gr. promulgación de las leyes, nacionalidad, condiciones de explotación y exploración minera, nombramientos, ascensos y retiros de los oficiales de las Fuerzas Armadas y Carabineros, convocatoria a plebiscito, entre otros), todas con un carácter administrativo o gubernativo en común. Por otra parte, el artículo 3 de la Ley N° 19.880 de Bases del Procedimiento Administrativo señala que una de las formas que puede adoptar el acto administrativo es el decreto supremo, el cual consiste en una orden escrita que dicta el Presidente de la República sobre asuntos propios de su competencia. En tanto acto administrativo, el decreto supremo está íntegramente regulado por la ley en cuanto procedimiento y efectos.

En este sentido, cabe afirmar que toda actuación formal del Presidente de la República es, externamente, un decreto supremo, incluidas aquellas actuaciones en que haga ejercicio de la delegación legislativa. La calidad formal de acto administrativo se ve reforzada por el inciso final del artículo 64 y los incisos 2° y 3° del artículo 99, que prescriben que el decreto en cuestión está sometido al trámite de toma de razón por parte de la Contraloría General de la República, órgano por definición fiscalizador de los actos de la Administración del Estado.

Sin perjuicio de lo anterior, cuando su contenido importe el ejercicio de una facultad legislativa delegada, su naturaleza se torna ambivalente, alterando su estatuto normal. En tal sentido, como se señaló, se someterá a las disposiciones constitucionales que regulan la actuación del Presidente (concretamente lo previsto en el artículo 35) y legales que norman el procedimiento administrativo (específicamente a las reglas de aquellos actos que “contienen reglas de aplicación general”) hasta su dictación; más, desde este momento en adelante, estará sometido a las mismas normas que rigen para la ley, en cuanto a su publicación, vigencia y efectos, concretamente los artículos 6, 7 y 8 del Código Civil Chileno, tal como lo declara el artículo 64 *in fine* de la Constitución. De ahí su especial denominación, “Decreto con Fuerza de Ley”.

En Argentina, como se señaló, la administración general del país está radicada en el Presidente de la Nación y su Jefe de Gabinete, quienes están a la cabeza de la Administración Pública Centralizada. Sus actos, en consecuencia, se encuentran sometidos a la Ley N° 19.549 de Procedimientos Administrativos, y sus respectivos reglamentos. El

---

<sup>78</sup> Ley N° 39/2015 de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, en España; Ley N° 19.880 Orgánica Constitucional que Establece las Bases de los Procedimientos Administrativos que Rigen los Actos de la Administración del Estado, en Chile; Ley N° 19.549 de Procedimientos Administrativos, y su respectivo reglamento, Decreto N° 1759/72, en Argentina.

decreto legislativo, entonces, sigue las reglas legales y reglamentarias que norman el procedimiento administrativo, en tanto acto del Presidente de la Nación. Además, el decreto en cuestión debe ser refrendado y legalizado por la firma de todos los Ministros del Gabinete, como todo acto del Presidente (artículo 100, encabezado), y refrendado por su Jefe de Gabinete, quien compromete su responsabilidad política ante el Congreso.

Si bien formalmente se trata de un acto administrativo, el decreto legislativo delegado tiene el valor material de una ley. En este sentido la Ley N° 26.122, que establece el régimen legal de la delegación legislativa<sup>79</sup>, prescribe en su artículo 17 que los decretos “*dictados por el Poder Ejecutivo en base a las atribuciones conferidas por (...) el artículo 76 de la Constitución Nacional, tienen plena vigencia de conformidad a lo establecido en el artículo 2 del Código Civil (actualmente, la remisión debe considerarse hecha al artículo 5 del Código Civil y Comercial Argentino, que deroga al Código Civil)*”, artículo que por su parte señala que “*las leyes no son obligatorias sino después de su publicación, y desde el día que determinen. Si no designan tiempo, serán obligatorias después de los ocho días siguientes al de su publicación oficial*”.

En España, por último, los actos del Gobierno están regulados por los artículos 62 letra f, 62.1 y 88 constitucionales, y sometidos en cuanto a su procedimiento, y requisitos de validez y eficacia, a lo dispuesto para los actos administrativos de carácter general en la Ley N° 39/2015 sobre el Régimen Jurídico del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas. Ello, por cuanto el Gobierno queda comprendido en su ámbito de aplicación subjetiva, en tanto cabeza de la Administración General (artículo 2 de la Ley N° 39/2015, Reino de España)<sup>80</sup>. La propia Constitución Española señala en su artículo 85 que “*las disposiciones del Gobierno que contengan legislación delegada recibirán el título de Decretos Legislativos*”, y en el mismo sentido el artículo 127 inciso 3° de la Ley N° 39/2015. Sobre este punto, la particularidad del sistema español es que su ley de procedimiento administrativo si se encarga de establecer el régimen especial del decreto legislativo, específicamente en su Título IV. De esta manera, señala la comentada ley en su artículo 131 que el decreto legislativo entrará en vigencia por su publicación en el Boletín Oficial del Estado, del mismo modo que las leyes, y produciendo los efectos que indica el artículo 2 del Código Civil Español, esto es, será obligatorio desde los veinte días siguientes a su íntegra publicación, si es que el propio decreto no establece otra cosa. Asimismo, según lo dispuesto por el artículo 82.3, la publicación del decreto produce el agotamiento de la delegación legislativa respectiva, precluyendo la facultad del Gobierno de invocar nuevamente una misma ley de bases para la dictación de nuevos decretos legislativos<sup>81</sup>.

Junto con ello, el Título en comento también consagra un catálogo de “principios de buena regulación” que el Gobierno debe seguir en el ejercicio de sus potestades normativas,

---

<sup>79</sup> También regula el trámite y alcances del control parlamentario, lo que se abordará en el capítulo siguiente.

<sup>80</sup> JIMÉNEZ CAMPO, Javier, *El control jurisdiccional y parlamentario de los decretos legislativos*, en *Revista de derecho político* 10 (1981), p. 99, incluye las normas “aplicables a su específico proceso de formación, en concreto, la exigencia de dictamen preceptivo del Consejo de Estado, según el art. 20 de la Ley orgánica 3/1980, de 22 de abril”.

<sup>81</sup> SANTAMARÍA PASTOR, cit. (n. 1), p. 678, denomina a este efecto “extinción automática” de la potestad delegada por consunción o agotamiento. Y estima que tal extinción se produce *ipso iure*, con independencia de si el decreto legislativo sea válido o no, pues la norma constitucional solo exige su *publicación*.

comprendiendo los principios de necesidad, eficacia, proporcionalidad, seguridad jurídica, transparencia, y eficiencia, los que, evidentemente, constituyen directrices de contenido para el decreto legislativo.

Finalmente, cabe señalar que dentro del sistema de fuentes del Derecho, el decreto legislativo está sometido a todas las normas de rango superior, la Constitución desde luego, pero también a la ley delegatoria que lo autoriza. En este sentido, el decreto legislativo está subordinado los límites materiales, y de forma y tiempo dispuestos por la ley autorizante<sup>82</sup>. Esta relación de jerarquía material entre ley habilitante y decreto delegado tiene asignada relevancia jurídica por las Cartas Fundamentales de los sistemas en estudio, lo cual se manifiesta, primero, en la prohibición de que el decreto delegado modifique la ley de bases (artículo 83 letra a de la Constitución Española; artículo 11 de la Ley N° 26.122, República Argentina; e implícitamente en los artículos 64 inciso 6° y 99 inciso 2° de la Constitución Chilena) y, segundo, en el establecimiento de mecanismos de control dedicados a examinar la correspondencia del contenido del decreto legislativo para con las bases y márgenes materiales y formales extendidos por la ley que lo autoriza<sup>83</sup>.

### 3. Plazo de ejercicio

El plazo de ejercicio es un elemento fundamental de la delegación legislativa, común por lo demás en Chile, España y Argentina, cuyas normas constitucionales lo elevan a la categoría de condición de validez del acto delegante. Esto porque, como ya se ha dicho, la delegación legislativa es esencialmente transitoria y está destinada a extinguirse<sup>84</sup>; no puede existir delegación permanente o por un tiempo indefinido, pues ello importaría la deformación del orden constitucional de atribución de potestades y la abolición del principio de Separación de los Poderes del Estado.

Estando la delegación legislativa subordinada al plazo de ejercicio provisto por la ley delegatoria, es lógico sostener que el decreto legislativo, para producir sus efectos propios, debe ser dictado oportunamente, dentro de dicho plazo. En efecto, el decreto legislativo está sujeto a diversos controles institucionales que, entre otras cosas, examinan su oportuno ejercicio, procediendo a evitar su dictación, anularlo o derogarlo si fuese ejercido inoportunamente<sup>85</sup>.

En suma, el plazo implica el periodo de subsistencia de las facultades legislativas delegadas, dentro del cual su ejercicio es plenamente válido y las disposiciones dictadas en su virtud adquieren pleno vigor y fuerza de ley. Más a su vencimiento, dichas facultades radicadas en el Poder Ejecutivo se extinguen, caducando la posibilidad de ejercerlas. Esto es una constante en los tres sistemas constitucionales en estudio, pero sin problemas podría considerarse como una constante universal en Derecho Comparado.

Previamente se ha hablado de las condiciones en que la ley delegatoria debe incorporar el plazo de ejercicio, el cual debe ser determinado y de prolongación racional (en Chile existe un plazo máximo constitucional de un año, que a su vez es regla supletoria si la ley no determina uno inferior; téngase además presente la discusión sobre la extensión del

---

<sup>82</sup> Véase el título 2° del capítulo IV.

<sup>83</sup> NOGUEIRA ALCALÁ, cit. (n. 6), p. 78.

<sup>84</sup> IBÍD., p. 79.

<sup>85</sup> Véase el título 2° del capítulo IV.

plazo en Argentina). A continuación, analizaremos el rol que cumple el plazo de ejercicio en los tres sistemas en estudio, una vez que la delegación legislativa se encuentra vigente.

En España, como se ha señalado, la delegación legislativa debe otorgarse expresamente mediante ley de bases, con fijación del plazo para su ejercicio. La norma constitucional señala además que no puede concederse delegación de modo implícito ni por tiempo indeterminado, agregando la jurisprudencia constitucional que tampoco es válida la delegación otorgada para un plazo irracionalmente prolongado, pero si puede fijarse en razón de la verificación futura de un hecho cierto de fecha variable, siempre que sea determinable.

Solo dentro de dicho plazo el Gobierno puede hacer ejercicio de la delegación, mediante la publicación del decreto legislativo respectivo, conforme al artículo 82.3. De esta manera, si la publicación tiene lugar fuera de plazo, el decreto legislativo será inválido por adolecer de un vicio de incompetencia *ratio temporis* del Gobierno<sup>86</sup>, que ordinariamente no está habilitado para dictar disposiciones legislativas. De tal modo, así como el vencimiento del plazo tiene por efecto el agotamiento de la delegación legislativa, esta también se agota por su ejercicio, de manera que el vencimiento del plazo y la publicación del decreto producen idéntico efecto. La delegación legislativa, entonces, puede perder vigor por tres posibles causas: la publicación del decreto respectivo, el vencimiento del plazo previsto en la ley de bases o su derogación total mediante otra ley, lo que ocurra primero.

En Chile, por otra parte, la cuestión está constitucionalmente limitada, por cuanto el artículo 64 establece que “*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*”. Esta disposición tiene dos importantes sentidos: primero, establece un plazo máximo por el cual la delegación puede otorgarse, siendo inválida la autorización que establece un plazo mayor, sin embargo mantiene la posibilidad de que a ley autorizante provea un plazo inferior; segundo, tiene el carácter de norma supletoria, por lo que aun cuando la ley autorizante no fije un plazo, la delegación tendrá la extensión máxima de un año, agotándose a su vencimiento. El DFL dictado fuera del plazo que haya fijado el Congreso, o bien después de un año contado desde la entrada en vigor de la ley autorizante, carecerá de validez constitucional por incompetencia del órgano, conforme al artículo 7 de la Carta Fundamental.

No toda delegación legislativa en Chile, no obstante, está sujeta a plazo para su ejercicio, pues existen dos excepciones. Primero, desde luego, está la competencia directamente atribuida por el inciso 5° del artículo 64, por la cual el Presidente de la República puede dictar el texto refundido, coordinado y sistematizado de las leyes cuando sea conveniente para su mejor ejecución, cuyo ejercicio oportuno esta entregado a su prudencia. Segundo, el supuesto del artículo 54 n° 1 inciso final, por el cual en el acuerdo aprobatorio de un tratado internacional el Congreso puede incorporar la autorización al Presidente para que dicte las disposiciones con fuerza de ley que estime necesarias para su cabal cumplimiento, lo cual tampoco está sujeto a un plazo, sino que se extiende durante toda la vigencia del tratado en cuestión.

---

<sup>86</sup> JIMÉNEZ CAMPO, cit. (n. 80), p. 98.

Por último, la Constitución Argentina contiene dos normas relevantes relativas al plazo de la delegación y su papel en la estructura de su legislación delegada, cuyo particular contenido hace necesario algunas reflexiones

La primera es el inciso 2° del artículo 76 que señala que “*la caducidad resultante del transcurso del plazo fijado para el ejercicio de la delegación legislativa no importará revisión de las relaciones jurídicas nacidas al amparo de las normas dictadas en consecuencia de ella*”. Existe doctrina que interpreta que esta disposición prescribe que el transcurso del plazo importa la caducidad de la legislación delegada, dictada en virtud de la autorización legislativa.

Frente a ello, estimamos que su sentido debe interpretarse en perspectiva con el artículo 25 de la Ley N° 26.112, que prescribe que sin perjuicio de las normas y procedimientos especiales al respecto, el Congreso de la Nación mantiene sus potestades ordinarias, relativas a la derogación de normas de carácter legislativo emitidas por el Poder Ejecutivo. También cabe considerar el artículo 17 de la misma ley, que hace aplicable al decreto legislativo las normas del Código Civil y Comercial Argentino sobre el efecto obligatorio de la ley. De esta manera, el decreto legislativo delegado está sometido a un régimen análogo al de la ley en cuanto a sus efectos, vigencia y derogación<sup>87</sup>. En este sentido, una vez que entra en vigencia el decreto, este solo podrá ser derogado por los siguiente medios: ley o decreto legislativo que lo derogue expresa, tácita o sistemáticamente, por el rechazo de ambas Cámaras del Congreso en el procedimiento de consideración previsto en la Ley N° 26.112, y por sentencia judicial de ilegalidad o inconstitucionalidad. Dentro de este esquema, el mero transcurso del tiempo no produce efecto alguno que altere la vigencia del decreto legislativo delegado, de manera que, vencido el plazo fijado para su dictación, no se extingue con él ni la fuerza obligatoria de sus disposiciones, ni las relaciones jurídicas nacidas a su amparo<sup>88</sup>, sino que simplemente precluye la habilitación para que el Presidente de la Nación dicte nuevos decretos legislativos invocando la vencida ley delegatoria. En conclusión, la delegación legislativa es transitoria, pero las normas dictadas en su ocasión son, a modo de la ley, permanentes.

---

<sup>87</sup> En este sentido, BADENI, Gregorio, *Tratado de Derecho Constitucional* (Buenos Aires, La Ley, 2004), Tomo II, p. 1090, señala que “los actos normativos dictados por el Poder Ejecutivo durante la vigencia de la delegación conservan su validez y exigibilidad hasta tanto no sean derogados por el Congreso”.

Si bien esto es correcto en principio, no hay que desconocer que las posibilidades de derogación de un decreto legislativo son más amplias que las de la ley formal, toda vez que por disposición del artículo 99 constitucional y la Ley N° 26.112 se establece un mecanismo de control parlamentario que eventualmente puede resultar en su derogación; asimismo, es susceptible de ser derogado judicialmente por razones de ilegalidad formal y material, si no cumple con las normas del procedimiento administrativo o si se extiende más allá de los límites dispuestos por la ley delegatoria. Esta es su principal diferencia con la ley formal, que no puede ser cuestionada por esta razón, sino solamente por su eventual inconstitucionalidad.

<sup>88</sup> CASSAGNE, cit. (n. 47), p. 388, utiliza la denominación “cláusula de estabilidad” para referirse al inciso 2° del artículo 76. Según consigna el autor, con esta cláusula el constituyente busca evitar que los interpretes parlamentarios y judiciales entiendan que, por el vencimiento del plazo de la delegación, se extingan al tiempo los reglamentos delegados y/o los derechos y obligaciones nacidos al amparo de sus normas.

\*”Reglamentos delegados”, cuyo origen se remonta a BIELSA (véase nota al pie n. 89), es la denominación, que típicamente utilizan la jurisprudencia y doctrina argentinas para referirse a los decretos que ejercen facultades legislativas delegadas.

La segunda norma relevante es la DT8°, también agregada por la reforma constitucional del año 1994, cuyo texto es el siguiente: “*La legislación delegada preexistente que no contenga plazo establecido para su ejercicio caducará a los cinco años de la vigencia de esta disposición, excepto aquella que el Congreso de la Nación ratifique expresamente por una nueva ley (corresponde al art. 76)*”. Como la propia disposición explícita, ella corresponde al artículo 76, por lo que se entiende incorporada en su contenido normativo. Sin embargo, tiene eficacia transitoria, por lo que su fin no es incorporarse de forma permanente al artículo en cuestión, sino que está en hacerse cargo de una situación temporal específica, presente al momento de entrar en vigor la reforma, pero que no queda plenamente resuelta por el texto constitucional permanente y que hace necesaria una solución normativa concreta y definitiva.

A pesar del empleo poco acertado de los conceptos en la DT8°<sup>89</sup>, es posible afirmar que la situación de la que se hace cargo la norma es de las leyes delegatorias emitidas con anterioridad a la reforma de 1994 y que se mantenían vigentes al tiempo de entrar ella en vigor, sin contener un plazo fijado para su ejercicio, otorgando de esta manera delegación de facultades legislativas por un periodo indefinido. La DT8° viene entonces a otorgar estabilidad al orden institucional, sin derogar aquellas leyes delegatorias que de momento se tornarían inconstitucionales, sino que prorroga su vigencia por cinco años al menos, otorgándole un plazo determinado, luego del cual se agotarán sus efectos.

Al tiempo, la norma encarga y autoriza al legislador argentino a revisar todas sus delegaciones previas, que al momento de la reforma constitucional se encontraban en vigor, para que vencido el plazo decida si prorrogar o no la vigencia de aquellas leyes delegatorias que cumplan con los límites previstos por el artículo 76 por el tiempo que estime conveniente, mediante una ley que las ratifique. En suma, las leyes delegatorias preexistentes que no fueran ratificadas dentro de los cinco años siguientes a la reforma constitucional quedarían caducas el año 1999. Dicho año, no obstante, el Congreso Nacional dictó la Ley N° 25.418 cuyo título fue, precisamente, “*Ratifica la totalidad de la delegación legislativa sobre materias determinadas de administración o situaciones de emergencia pública, emitidas con anterioridad a la reforma constitucional de 1994*”, por cuya gracia se prorrogó *in totum* el plazo de las leyes delegatorias preexistentes a la reforma. Idénticas ratificaciones se repitieron en sucesivas oportunidades hasta el año 2009, cuando la Ley N° 26.519 sancionó que las delegaciones en cuestión se prorrogarían por solo un año más. De esta forma, desde la reforma de 1994, recién el día 24 de agosto del

---

<sup>89</sup> CASSAGNE, cit. (n. 47), pp. 387-390, explica la discusión lingüística y conceptual alrededor de la Disposición Transitoria 8° y propone una solución recurriendo a la obra de BIELSA, cit. (n. 51), III, p. 433, expresándolo de la siguiente manera: “Así, cabe reconocer que la fórmula ‘*legislación delegada*’ se tomó de la obra de BIELSA, quien la opone a ‘*reglamentación delegada*’, opinión ésta que reviste trascendencia en la materia por la circunstancia de haber sido el primer publicista argentino que construyó la teoría del reglamento delegado en el país, estableciendo los contornos dogmáticos de su constitucionalidad. En tal sentido, cuando la cláusula constitucional se refiere a ‘*legislación delegada*’, hay que interpretar que se refiere a la ley formal y material (emanada del Congreso Nacional) que delega facultades y atribuciones de naturaleza legislativa al Ejecutivo. Aunque algunas leyes y autores la denominan también ‘*legislación delegante*’ (o delegatoria) lo cierto es que la fórmula empleada en la Disposición Transitoria 8°, tiene apoyatura tanto en la interpretación lingüística como en la lógica jurídica”. Con esto, se superan interpretaciones como la sostenida por BADENI, cit. (n. 87), p. 1090, o BESTARD, cit. (n. 27), p. 590, que consideran que la norma se refiere a la legislación elaborada por el Poder Ejecutivo en ejercicio de la delegación legislativa, y no a las propias leyes de delegación del Congreso.

año 2010 se cumplió el efecto vaticinado por la DT8°, produciendo la caducidad en bloque de las delegaciones legislativas otorgadas por leyes anteriores a la reforma, perdiendo su efecto delegatorio por imperio de la propia Constitución.

#### IV. MECANISMOS DE CONTROL

La delegación legislativa, como se ha visto, está estructurada en dos niveles: la ley delegante y el decreto delegado, dos expresiones normativas interrelacionadas, donde la primera es el antecedente necesario de la segunda, la que a su vez es la concreción de aquella.

Las dos son los pasos necesarios para producir la norma material que con fuerza o rango de ley ingresa formalmente al ordenamiento jurídico. No obstante, antes de que ello ocurra, la delegación legislativa ha superado una serie de controles institucionales, previstos para verificar la debida observancia de la regulación que norma la delegación en sus dos niveles. En efecto, por cuanto se trata de un instrumento legislativo excepcional, tanto la ley delegatoria como el decreto legislativo están intensamente regulados; como se ha expuesto, la ley delegatoria debe cumplir normas de procedimiento, contenido y, particularmente en Argentina, de procedencia; mientras, el decreto legislativo está especialmente regulado en cuanto a su atribución subjetiva, forma, procedimiento, contenido y oportunidad. Todos estos aspectos apuntan a que el empleo de la institución se mantenga dentro de márgenes de racionalidad, orden institucional y seguridad jurídica.

Con todo, la eficacia de dicha regulación está subordinada a la existencia de un sistema de controles previsto para visar la juridicidad de ambos niveles de la delegación legislativa, la ley delegatoria y el decreto legislativo, dotando a los órganos respectivos de las atribuciones y competencias idóneas para ello. Así, de hecho, lo hacen los sistemas en estudio, que abordan el control de la delegación legislativa a través de normas constitucionales atributivas de competencia a órganos de distinta naturaleza, para que ejerzan el control sobre alguno de los niveles de la delegación, según corresponda a su ámbito respectivo.

Existe, de esta manera, la posibilidad de prever controles parlamentarios, jurisdiccionales y administrativos, con los que los constituyentes chileno, argentino y español juegan para diseñar su propio sistema de control, que cubra el examen jurídico de todos los flancos de la delegación legislativa.

Desde luego que las normas relativas al control de la delegación legislativa no se encuentran del todo sistematizadas en los textos constitucionales en cuestión, sino más bien dispersas, incluso difusas, y a veces complementadas por cuerpos legales. En tal contexto, este capítulo importa un esfuerzo por describir sistemáticamente los controles institucionales previstos al efecto.

Una primera cuestión a considerar, es que no es posible hacer un paralelo directo entre los países en estudio, por lo menos no a la manera de los capítulos anteriores, a través de un esquema común, aun cuando pueda haber similitudes entre unos y otros en algunos puntos. Entre las principales dificultades para esquematizar y comparar los mecanismos de control entre los países en estudio, cabe destacar que:

1. A diferencia de Chile y España, que sí la tienen, Argentina no tiene jurisdicción constitucional especializada y concentrada, como tampoco su Constitución distingue entre el control de constitucionalidad y el control jurídico general de los actos del poder público, ambos atribuidos a la justicia ordinaria y circunscritos al ámbito del litigio entre partes. De esta manera, tampoco su Constitución provee regulación expresa sobre los efectos de la declaración judicial de inconstitucionalidad de un precepto legal o con fuerza de ley;

2. Chile y España, aun cuando ambos tienen su respectivo Tribunal Constitucional, se distancian en cuanto a su forma de operar, pues en España este no ejerce funciones de control *ex ante* de las leyes, operando solo *ex post* y a requerimiento de parte, mientras que en Chile tiene funciones de control tanto preventivas como represivas;

3. Ni Argentina ni España cuentan con un órgano de naturaleza administrativa encargado de controlar la juridicidad de los actos de su Administración<sup>90</sup>, a la manera de la Contraloría General de la República, en Chile;

4. Ni las Cortes Generales Españolas ni el Congreso Nacional de Chile cuentan con medios para ejercer control jurídico (o político) directo sobre los decretos legislativos delegados, como si los tiene el Congreso de la Nación Argentina, que cuenta con una Comisión Bicameral Permanente encargada de intervenir, *ex post*, en el ejercicio de la legislación delegada.

Con estas apreciaciones, que dan cuenta de las diferencias más sustanciales entre los modelos en estudio, es posible analizar sistemáticamente los controles institucionales que prevén los países en estudio, conforme al esquema propuesto, estructurando la delegación legislativa sobre dos niveles: ley autorizante y decreto legislativo autorizado.

#### 1. Control de la ley delegatoria

Respecto a los controles que operan sobre la ley autorizante, delegatoria o de bases, es posible afirmar que la diferencia entre los países en estudio no es tan sustancial, pues tanto en Argentina, España y Chile el control de constitucionalidad formal y material que sobre ella opera es el mismo que para la generalidad de las leyes, sin que su carácter delegatorio importe un tratamiento diferenciado, siendo en los tres sistemas un control de tipo judicial. Las diferencias al efecto, como se expuso, giran en torno a la especialidad del órgano juzgador y al carácter preventivo o represivo de su control.

En efecto, en Argentina ello está entregado a la jurisdicción ordinaria, esto es, a los tribunales nacionales y provinciales, superiores e inferiores, que integran el Poder Judicial, a los que, conforme al artículo 116 constitucional, “*corresponde (...) el conocimiento y decisión de todas las causas que versen sobre puntos regidos por la Constitución*”, lo cual comprende la constitucionalidad de las leyes. Cabe señalar que el control que esta norma consagra es de carácter *ex post* o represivo, pues está necesariamente concebido en el ámbito de una causa en trámite, dentro de la cual se plantea la cuestión de la

---

<sup>90</sup> Aun cuando el artículo 85 de la Constitución Argentina mandata al legislador la creación de la Auditoría General de la República, un órgano encargado de asistir al Congreso de la Nación en el control externo del sector público nacional en sus aspectos patrimoniales, económicos, financieros y operativos (creada el año 1992 por la Ley N° 24.156, República Argentina). Su naturaleza, a diferencia de la Contraloría General de la República de Chile, no es administrativa, ni cumple funciones de control de juridicidad sobre la generalidad de los actos de la Administración.

inconstitucionalidad de la ley delegatoria, la cual todo juez de la República tiene la competencia para declarar.

Existe además una acción de amparo constitucional, también de carácter judicial, que puede interponer cualquier persona que vea afectadas sus garantías constitucionales o derechos ante una acción u omisión de la autoridad, caso en el cual el juez puede declarar la inconstitucionalidad de la norma en que se funde el acto u omisión lesiva (artículo 43 inciso 1° de la Constitución Argentina).

Ellos son los únicos mecanismos de control por los cuales puede ser declarada la constitucionalidad de la ley autorizante en la Argentina. Ahora bien, por sus características propias, es imposible anticipar una forma en que una ley como la delegatoria, que generalmente no contiene disposiciones innovadoras de carácter sustantivo, pueda resultar lesiva en algún sentido para los derechos de una persona o pueda suscitar una contienda jurídica entre partes. Por esta razón, el control de la ley delegatoria se suscitará con mayor probabilidad en el evento de que el decreto legislativo dictado en su consecuencia produzca una afectación ilegítima a una persona, siendo el antecedente de aquello la presencia de un vicio de inconstitucionalidad presente en la ley delegatoria.

Los vicios de inconstitucionalidad de los que puede adolecer la ley delegatoria en Argentina son<sup>91</sup>: delegar en un órgano distinto al Presidente de la Nación; ausencia de plazo determinado o fijación de uno irracionalmente prolongado; no incorporar bases para el ejercicio de la delegación o incorporar bases genéricas, indeterminadas o expresadas en términos muy amplios; que las bases incorporen principios o criterios que sean contrarios al contenido sustantivo de la Constitución; delegación de materias que no sean de administración o emergencia públicas o de materias que, siéndolo, están reservadas al Poder Legislativo, e; inexistencia fáctica de la emergencia pública invocada.

En España, el control de constitucionalidad de las leyes, incluida la ley de bases, esta entregado al Tribunal Constitucional, que conforme al artículo 161.1 letra a de la Constitución del Reino tiene competencia para conocer del recurso de inconstitucionalidad contra leyes y disposiciones normativas con fuerza de ley. El artículo 162 señala que son legitimados para interponer este “recurso” el Presidente del Gobierno, el Defensor del Pueblo, grupos de 50 Diputados o 50 Senadores, los órganos colegiados ejecutivos de las Comunidades Autónomas y, en su caso, las Asambleas de las mismas. Ni una ni otra disposición hace referencia a que su interposición se encuentra circunscrita a un proceso judicial en curso, por lo que mal que podría hablarse de recurso, siendo más propia la denominación “requerimiento de inconstitucionalidad”, ya que se procede a su conocimiento por la sola petición formal de alguno de los sujetos legitimados. Con todo, la

---

<sup>91</sup> Bajo el imperio de la constitución reformada, la Corte Suprema Argentina ha sentado su jurisprudencia constitucional sobre este punto en tres fallos destacados: Fallos: 326:4251, caratulado *Selcro S. A. c/ Jefatura de Gabinete de Ministros* (2003); Fallos 331:2406, caratulado *Colegio Público de Abogados de Capital Federal c/ Estado Nacional* (2008) y Fallos: 337:388, caratulado *Camaronera Patagónica S.A. c/ Ministerio de Economía* (2014). SÁNCHEZ BRÍGIDO, cit. (n. 68), pp. 81- 100, DALLA VIA, *Estudios*, cit. (n. 70), pp. 75-97, y CASTRO VIDELA, Santiago M. y MAQUEDA FOURCADE, Santiago, *Breves apuntes en torno a lo decidido por la Corte en “Camaronera Patagónica S.A.*, en *Diario Tributario, Aduanero y Financiero* 23 (2014) 2, exponen los criterios aplicados en estos fallos y los que históricamente ha aplicado la Corte Suprema Argentina para discurrir sobre la constitucionalidad de delegaciones legislativas.

Constitución, en su artículo 23, y la Ley Orgánica N° 2/1979 que regula al Tribunal Constitucional, en sus artículos 29, 35 y ss., prescriben que la declaración de inconstitucionalidad también podrá ser promovida por jueces o tribunales con ocasión de un proceso en el que la ley tenga aplicación, quienes elevarán la cuestión de constitucionalidad al Tribunal Constitucional una vez concluido el procedimiento y antes de dictar sentencia.

El requerimiento de inconstitucionalidad procede, naturalmente, desde la íntegra publicación de la ley de bases impugnada y hasta los tres meses siguientes (artículo 33.2, Ley N° 2/1979, Reino de España), lo que aclara su calidad de control represivo o *ex post*, pues solo procede en contra de una ley de bases en vigor que, en tal condición, ha producido (y se mantiene produciendo) su efecto delegatorio. En este sentido es relevante lo dispuesto por el artículo 30 de la Ley del Tribunal Constitucional, según lo cual la admisión de un recurso o de una cuestión de inconstitucionalidad no suspenderá la vigencia ni la aplicación de la ley, de manera que, mientras no figure la declaración judicial de la inconstitucionalidad, el Gobierno se mantiene habilitado para dictar el Decreto Legislativo que la ley de bases impugnada ha autorizado, mientras no venza el plazo establecido para la delegación.

Además, el artículo 161.1 letra b constitucional consagra una acción de amparo por violación de derechos y libertades constitucionales, también sustanciada ante la jurisdicción constitucional, pero que, a diferencia del amparo argentino, solo procede en contra de disposiciones infralegales, por lo que la declaración de inconstitucionalidad de una ley de bases no puede obtenerse, al menos no directamente, por esta vía.

En general, los vicios de inconstitucionalidad que pueden afectar a la ley delegatoria en España son: delegación concedida de modo implícito o tácito; ausencia de plazo, fijación de uno irracionalmente prolongado o fijado en razón de un hecho futuro incierto (delegación condicional); delegar en una autoridad distinta del Gobierno; autorizar la subdelegación en autoridades distintas del propio Gobierno delegado; que autorice a dictar normas con carácter retroactivo, y; que autorice la modificación de sí misma mediante el decreto legislativo.

Si se trata de una ley de bases los vicios además pueden consistir en: extenderse sobre materias indeterminadas; extender autorización sobre materias propias de ley orgánica; no delimitar con precisión el objeto y alcance de la delegación, y; no incorporar los principios o criterios que regirán el ejercicio de la delegación, incorporarlos de manera demasiado laxa o indeterminada, o incorporar principios y criterios contrarios al contenido sustantivo de la Constitución.

Por su parte, si se trata de una delegación para dictar textos refundidos, puede adolecer de los siguientes vicios: no especificar los textos legales que hayan de refundirse; no señalar las facultades que se conceden, esto es, si se circunscribe a la mera formulación de un texto único o si se incluye la de regularizar, aclarar y armonizar los textos legales que han de ser refundidos, o conceder otras facultades distintas a aquellas.

En Chile, el control de constitucionalidad de la ley delegatoria<sup>92</sup> puede ser tanto preventivo como represivo, siendo ambos eventuales. El control preventivo está previsto en el artículo 93 n° 3 de la Constitución, según el cual el Tribunal Constitucional tiene la atribución de resolver las cuestiones sobre constitucionalidad que se susciten durante la tramitación de los proyectos de ley, que conforme al inciso 4° del mismo artículo 93 solo tendrá lugar a requerimiento del Presidente de la República, de cualquiera de las Cámaras o de una cuarta parte de sus miembros en ejercicio y, en caso alguno, después del quinto día del despacho del proyecto. De esta manera, el proyecto de ley delegatoria solo será objeto de control de constitucionalidad cuando el Presidente, las Cámaras o una parte de ellas, estimen que contiene vicios que afectan su validez constitucional, caso en el cual no se suspenderá la tramitación del proyecto, pero su parte impugnada no podrá ser promulgada mientras el requerimiento no se resuelva o no haya pronunciamiento en los plazos del inciso 5° del artículo en comento. Si se declara la inconstitucionalidad total del proyecto de ley delegatoria esta no podrá promulgarse, mientras que sí el vicio es parcial no podrá ser promulgada la parte que adolece del vicio.

El control represivo, por su parte, tiene lugar mediante dos figuras, la cuestión inaplicabilidad por inconstitucionalidad y la declaración de inconstitucionalidad, ambas contenidas en los n° 6 y 7 del artículo 93. La primera consiste en resolver si la aplicación de un precepto legal en cualquier gestión que se siga ante un tribunal ordinario o especial resulta contraria a la Constitución, lo que podrá ser planteado por cualquiera de las partes o por el juez que conoce del asunto.

Al igual que el modelo español de cuestión de constitucionalidad, se requiere una gestión judicial pendiente, pero la diferencia en cuanto a los efectos de la declaración de inconstitucionalidad entre uno y otro sistema es sustancial. En efecto, el artículo 38.1 de la Ley del Tribunal Constitucional Español prescribe que “*las sentencias recaídas en procedimientos de inconstitucionalidad tendrán el valor de cosa juzgada, vincularán a todos los poderes públicos y producirán efectos generales desde la fecha de su publicación en el ‘Boletín Oficial del Estado’*”, asignando efecto *erga omnes* a la declaración de inconstitucionalidad, aun cuando esta se dicta con ocasión de una relación procesal entre partes. Así, la sentencia de inconstitucionalidad produce la nulidad del precepto legal impugnado y de aquellos preceptos de la misma ley a los que la inconstitucionalidad se extienda por conectividad o consecuencia, conforme al artículo 39.1 de la misma ley. En todo caso, el artículo 40.1 prescribe que la sentencia no afectará los procedimientos judiciales fenecidos mediante sentencia con fuerza de cosa juzgada, “*salvo en el caso de los procesos penales o contencioso-administrativos referentes a un procedimiento sancionador en que, como consecuencia de la nulidad de la norma aplicada, resulte una reducción de la pena o de la sanción o una exclusión, exención o limitación de la responsabilidad*”.

Por su parte, el artículo 47 N de la Ley N° 17.997 Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional Chileno consigna que “*la sentencia que declare la inaplicabilidad sólo producirá efectos en el juicio en que se solicite*”, dándole así efecto meramente relativo,

---

<sup>92</sup> El mismo régimen de control rige para el acuerdo aprobatorio de un tratado internacional por el cual se faculte al Presidente de la República la dictación de las disposiciones con fuerza de ley necesarias para su cumplimiento, previste en el artículo 54 inciso final de la Constitución Chilena. Véase el título 1° del capítulo I.

circunscrito a la relación procesal específica que da lugar a la declaración. Por esta causa, el examen que al respecto hará el Tribunal Constitucional Chileno es de carácter casuista o concreto, mientras que en España tiene asume un enfoque abstracto y global. No obstante, declarada la inaplicabilidad, el Tribunal Constitucional Chileno, de oficio o por acción popular, se pronunciará sobre la inconstitucionalidad del precepto con efecto *erga omnes*, que conforme al artículo 47 W de su ley respectiva, tiene por efecto el que “*el precepto declarado inconstitucional se entenderá derogado desde la fecha de la publicación (del fallo) en el Diario Oficial, sin efecto retroactivo*”.

Al efecto surge la misma interrogante que en el caso argentino, ¿es posible que una ley delegatoria, cuyo contenido no es sustantivo, de lugar a una disputa jurídica entre partes? La respuesta es, naturalmente, que no, al menos no directamente, sino que es necesaria su concreción en un decreto legislativo, cuyo contenido inconstitucional suscite la contienda jurídica, inconstitucionalidad que, a su vez, tenga origen en un vicio de tal naturaleza del que adolezca la ley delegatoria. Estimamos que este es el único escenario por el cual puede tener lugar el control judicial de constitucionalidad represivo o *ex post* de una ley delegatoria<sup>93</sup>.

Los vicios de inconstitucionalidad que pueden afectar la validez de la ley autorizante en Chile pueden consistir en: haber sido dictada sin iniciativa previa del Presidente de la República; concederse a una autoridad distinta del Presidente de la República; concederse autorización por un plazo superior a un año; extenderse sobre las materias restringidas que señalan los incisos 2° y 3° del artículo 64 de la Constitución; y no precisar las materias sobre las que recae la autorización. A diferencia de los casos argentino y español, la inclusión de bases de la delegación es facultativa para el legislador delegante chileno, por lo que su omisión no acarrea inconstitucionalidad, no obstante podría configurarse un vicio en el evento de incorporarlas cuando estas pugnen con el fondo de la norma fundamental.

Por último, en el contexto del control represivo, es preciso señalar que si la autorización se encontraba vigente al momento de la declaración de inconstitucionalidad, esta se extinguirá junto con la derogación (o anulación, en el caso español) de la ley delegatoria. Sin embargo, cabe preguntarse qué efecto tiene dicha declaración sobre el o los decretos legislativos vigentes, que fueran dictados en consecuencia de la ley delegatoria viciada. Ninguno de los sistemas en estudio cuenta con norma expresa que se haga cargo de esta situación, sino que comparten la anonimidad en este punto. Más, si la cuestión de constitucionalidad de la ley delegatoria normalmente tiene ocasión por su concreción en un decreto legislativo, impugnado por un vicio de inconstitucionalidad derivado de la propia ley que lo autoriza, cabe concluir que siendo su examen conjunto, declarada la inconstitucionalidad de la ley autorizante, esta necesariamente alcanza al decreto legislativo autorizado por ella.

## 2. Control del decreto legislativo<sup>94</sup>

---

<sup>93</sup> En el mismo sentido CORDERO QUINZACARA, cit. (n. 10), p. 69.

<sup>94</sup> El objetivo de este título es describir de manera sistemática los mecanismos de control que operan sobre el decreto legislativo, y no abordar ni desarrollar los criterios interpretativos que los órganos fiscalizadores suelen o debiesen aplicar en su tarea conservativa, sin perjuicio de realizar sucintas referencias a ello.

El decreto legislativo es susceptible de, al menos, ser objeto de tres clases de control o, si se quiere, ser revisado desde tres perspectivas diversas. Primero, por cuanto formalmente se trata de un acto administrativo, se encuentra vinculado a la observancia de las normas legales que regulan el procedimiento administrativo y la forma del acto. Segundo, en tanto acto delegado, está subordinado a la ley delegatoria que lo autoriza, por lo que admite un control de legalidad relativo a la observancia de lo dispuesto por ella, lo que comprende el control del plazo y límites de fondo. Y tercero, en tanto acto normativo emanado del poder público y regulado por la Constitución, admite un examen íntegro de su constitucionalidad, más aún por tratarse de una ley en sentido material.

En síntesis, el decreto legislativo admite control por su legalidad adjetiva en tanto acto administrativo, legalidad relativa a la ley delegatoria y constitucionalidad en tanto ley material<sup>95</sup>. De momento que admite control sobre estas tres dimensiones, ello convoca al establecimiento de mecanismos de control que fiscalicen íntegramente su debida observancia.

Así, la Constitución Chilena, en sus artículos 64 inciso 6° y 99 inciso 2°, opta por concentrar íntegramente los controles de legalidad adjetiva, legalidad relativa a la ley autorizante y constitucionalidad del DFL en un único trámite, seguido ante un mismo órgano, la Contraloría General de la República (CGR). Este es un órgano constitucional autónomo que, conforme al artículo 98 constitucional, debe ejercer el control de legalidad de los actos de la Administración, la cual está encabezada por el Presidente de la República, de manera que sus actos quedan, por regla general, sometidos a la fiscalización de la CGR. Asimismo, conforme al artículo 1 de la Ley N° 10.336 de Organización y Atribuciones de la Contraloría General de la República, le corresponde pronunciarse sobre la constitucionalidad y legalidad de los decretos supremos, acto formal por el cual el Presidente de la República hace ejercicio de la delegación legislativa.

De tal manera, el artículo 64 inciso 6° de la Constitución Chilena establece que corresponderá a la CGR tomar razón de los decretos con fuerza de ley, debiendo rechazarlos cuando ellos excedan o contravengan la autorización referida. Asimismo el artículo 99 inciso 2° señala que deberá representarlos cuando ellos excedan o contravengan la ley delegatoria o sean contrarios a la Constitución. El control en cuestión es de carácter administrativo, preventivo y obligatorio, y recae sobre la legalidad sustantiva del DFL en confrontación a la Constitución y la ley delegatorio, además de su legalidad adjetiva en calidad de decreto supremo (específicamente la observancia de lo dispuesto por la Ley N° 19.880 que regula el procedimiento administrativo). El control, por tanto, es de forma y fondo.

El control sobre la legalidad adjetiva no es problemático, toda vez que ante errores de forma o de hecho la CGR puede observar el decreto y devolverlo para su corrección. Bien

---

<sup>95</sup> SANTAMARÍA PASTOR, cit. (n. 1), pp. 680 – 682, por su parte, plantea para efectos del control del decreto legislativo un esquema que distingue límites *extrínsecos* de la delegación, consistentes en la Constitución y las leyes que regulan el procedimiento administrativo, y límites *intrínsecos* de la delegación, consistente en aquellos límites provistos por la propia ley delegatoria. Este esquema, concebido para explicar las condiciones de validez del decreto legislativo, es perfectamente compatible con el planteado en el presente título que, en todo caso, estimamos que permite una exposición más clara de los modelos de atribución de competencias en torno a los controles que operan sobre el decreto.

si el Presidente de la República decide corregir el error observado, bien si decide insistir en el decreto con la firma de todos sus ministros, el Contralor tomará razón y dará curso al DFL para su publicación.

En cuanto al control de legalidad relativo a la conformidad con la ley autorizante, este consiste en la observancia en el DFL de los límites materiales, principios y otras limitaciones, restricciones o formalidades que la ley incorpore. Si este contraviene o excede lo dispuesto en la ley será representado por la CGR, ante lo cual el Presidente de la República puede insistir con la firma de sus ministros, obligando al Contralor a darle curso, previa remisión de una copia del decreto insistido a la Cámara de Diputados, que evaluará las eventuales responsabilidades políticas.

Por su parte, si el DFL es representado por inconstitucionalidad, sea porque contraviene directamente algún precepto constitucional o por un vicio de inconstitucionalidad derivado de la ley delegatoria respectiva, el artículo 99 inciso 2° señala que el Presidente de la República no tendrá facultad de insistir. Ante tal eventualidad, la misma disposición señala que si el Presidente no se conformase con la representación, deberá remitir los antecedentes al Tribunal Constitucional dentro del plazo de diez días, contados desde la recepción del oficio de representación, a fin de que éste resuelva la controversia, dando lugar a una cuestión de constitucionalidad.

El artículo 93 n° 4 constitucional, por su parte, atribuye al Tribunal Constitucional el conocimiento y resolución de las cuestiones que se susciten sobre la constitucionalidad de un decreto con fuerza de ley, agregando en el inciso 7° del mismo artículo que la cuestión 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 DFL que se impugne de inconstitucional, dentro del plazo de treinta días, contados desde la publicación del respectivo decreto con fuerza de ley.

Cabe destacar que, mientras la cuestión de constitucionalidad promovida por el Presidente de la República tiene ocasión, en el marco del control preventivo obligatorio del DFL, aquella promovida por las Cámaras o una parte de sus miembros es de naturaleza represiva, toda vez que tiene lugar una vez publicado el decreto en cuestión y que, por tanto, eventualmente ya ha producido efectos (en caso de que el propio decreto no haya establecido una fecha posterior a su publicación para su entrada en vigor).

Conforme al artículo 46 D de la Ley N° 17.997 Orgánica del Tribunal Constitucional, la sentencia que acoja la cuestión promovida por el Presidente de la República será comunicada al Contralor para que proceda, de inmediato, a tomar razón del decreto con fuerza de ley respectivo, mientras que la sentencia que acoja total o parcialmente la cuestión promovida por las Cámaras ante un decreto considerado inconstitucional, del que la Contraloría hubiera tomado razón, será publicada y, desde la fecha de su publicación en el Diario Oficial, el DFL se entenderá derogado, sin efecto retroactivo.

La cuestión de constitucionalidad descrita en el párrafo anterior es el único supuesto en el sistema chileno en que el contenido sustantivo del DFL es controlado jurisdiccionalmente, siendo vinculante, con fuerza de ley, para los demás tribunales de la República, que no pueden cuestionar la constitucionalidad ni la legalidad sustantiva del decreto legislativo. Con todo, en su calidad de decreto supremo, sometido a las reglas del

procedimiento administrativo, se mantiene susceptible de ser impugnado por vicios procedimentales o de legalidad adjetiva, por la vía judicial ordinaria.

Dentro de este esquema, surge sin embargo la interrogante respecto a la situación de un decreto que ha sido tomado de razón por el Contralor, más las Cámaras o una parte de ellas consideran que este contraviene o excede lo dispuesto por la ley autorizante, o bien fue dictado fuera de plazo. A este respecto, un sector de la doctrina sostiene que no existe posibilidad de promover una “cuestión de legalidad” ante el Tribunal Constitucional, arguyendo que el texto de la Constitución no contempla esta vía, sino que atribuye el control de legalidad exclusivamente al Contralor<sup>96</sup>. Así, resuelven la cuestión del DFL ilegal recurriendo al planteamiento de la “delegación *ultra vires*” de GARCÍA DE ENTERRÍA, por la cual el decreto legislativo ilegal, que exceda o contravenga los márgenes de la ley delegatoria, ingresaría al orden jurídico con rango de norma reglamentaria<sup>97</sup> y, como tal, sería justiciable ante la jurisdicción ordinaria.

Otra parte de la doctrina sostiene que el DFL que contraviene la ley delegatoria que lo autoriza es, en realidad, contrario al artículo 64 e inconstitucional indirectamente, por lo que cabría en la competencia del Tribunal Constitucional atribuida por el artículo 93 n° 4<sup>98</sup>. En todo caso, el artículo 46 B de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional prescribe que este procederá a declarar la inadmisibilidad de la cuestión promovida por una de las Cámaras o una cuarta parte de sus miembros en ejercicio cuando se funde en alegaciones de legalidad. Esta doctrina ha interpretado esta disposición como una exclusión de la ley como parámetro de control de constitucionalidad del decreto (siendo una declaración explícita de una regla lógica), más no implica una exclusión el control de conformidad con la ley delegatoria, por cuanto su inobservancia implica un atentado indirecto a la Constitución<sup>99</sup>. Con todo, el propio Tribunal Constitucional ha admitido requerimientos de las Cámaras o una parte de ellas por razones de ilegalidad, arguyendo que sí el Presidente de la República está facultado para hacerlo, no puede dar trato desigual a las Cámaras<sup>100</sup>.

---

<sup>96</sup> En este sentido MOLINA GUAITA, Hernán, *Los decretos con fuerza de ley en la Constitución*, en *Revista de Derecho Universidad Católica de Valparaíso* 22 (2001), pp. 430 – 431, ZÚÑIGA URBINA, Francisco, *Elementos de Jurisdicción Constitucional* (Santiago, Ediciones Universidad Central, 2002), Tomo II, p. 89, y NOGUEIRA ALCALÁ, cit. (n. 6), p. 79.

<sup>97</sup> GARCÍA DE ENTERRÍA, cit. (n. 3). Citado por HENRÍQUEZ VIÑAS, Miriam, *El control de constitucionalidad de los decretos con fuerza de ley*, en *Revista de Derecho de la Escuela de Postgrado de la Universidad de Chile* 4 (2013), p. 124.

<sup>98</sup> En este sentido RIBERA NEUMANN, Teodoro, *El control de constitucionalidad de los decretos con fuerza de ley por el Tribunal Constitucional*, en *Revista de Derecho Público* 66 (2004), p. 143, sostiene que “el Tribunal Constitucional ha expresado que es competente para conocer de las cuestiones de constitucionalidad que le formule el Presidente de la República, entendiendo comprendidas dentro de este concepto tanto cuando un decreto con fuerza de ley excede o contraviene la ley delegatoria, como cuando viola las disposiciones constitucionales. De este fundamento es posible argumentar que el Tribunal Constitucional es competente para declarar la inconstitucionalidad cuando la violación de las normas constitucionales se produce directamente como cuando ello es producto de la infracción de un orden jurídico que es autorizado por el constituyente y permite su existencia, delegación realizada en el marco de lo establecido en la Constitución (inconstitucionalidad indirecta)”. Citado por HENRÍQUEZ VIÑAS, cit. (n. 97), p. 126.

<sup>99</sup> *IBÍD.*, p. 130.

<sup>100</sup> STC Roles N° 392, 393 y 394, 11 de noviembre de 2003, y Rol N° 1.191, 19 de mayo de 2009, Tribunal Constitucional de Chile.

En la Constitución Española, por su parte, el control del decreto legislativo recae, a lo menos, en la vía jurisdiccional. Ello en razón de que su artículo 82.6 consigna que “*sin perjuicio de la competencia propia de los Tribunales, las leyes de delegación podrán establecer en cada caso fórmulas adicionales de control*”. De este modo, la norma constitucional señala que el decreto legislativo será siempre susceptible de ser objeto de control jurisdiccional, permitiéndose además a las Cortes la posibilidad de establecer, para cada caso, las fórmulas de control adicionales que estimen necesarias<sup>101</sup>, las cuales bien pueden consistir en un control de naturaleza parlamentaria, bien de cualquier otra naturaleza, siempre que no interfiera con las competencias propias de los tribunales.

La disposición en comento se remite a las “competencias propias” de los tribunales, las cuales operan sin perjuicio de las fórmulas que la ley delegatoria agregue en la especie. La interpretación más difundida en el ordenamiento español entiende que el uso plural del término “tribunales” implica una remisión tanto a los tribunales ordinarios, integrados en el Poder Judicial, como a la justicia constitucional especializada, radicada en el Tribunal Constitucional Español<sup>102</sup>. De esta manera, habiendo dos sujetos encargados del control jurisdiccional, cada uno con su respectivo ámbito de competencias (jurisdicción infraconstitucional, uno, constitucionalidad, otro), hay entonces un control jurídico en dos niveles.

El control de legalidad del decreto legislativo está entregado a jurisdicción contencioso administrativa. En efecto el artículo 1 de la Ley N° 29/1998 reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa dispone que “*los Juzgados y Tribunales del orden contencioso-administrativo conocerán de las pretensiones que se deduzcan en relación con la actuación de las Administraciones públicas sujeta al Derecho Administrativo, con las disposiciones generales de rango inferior a la Ley y con los Decretos legislativos cuando excedan los límites de la delegación*”, con lo cual les atribuye tanto el control de legalidad formal o adjetiva como el relativo a la conformidad con la ley delegatoria.

El control del decreto, por cuanto acto administrativo, opera sobre su legalidad formal o adjetiva, verificando, concretamente, la observancia de la Ley N° 39/2015 sobre el Régimen Jurídico del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas que regula el procedimiento administrativo que sigue el Real Decreto Legislativo, el artículo 20 de la Ley N° 3/1980 que añade el requisito de informe preceptivo emitido previamente por el Consejo de Estado, y, además, de aquellos límites y condiciones de forma que en la especie establezca la ley delegatoria.

Por su parte, el control de la legalidad de fondo, relativo a la observancia de la ley delegatoria, opera sobre el exceso de los límites legales en que incurra el decreto legislativo, tanto si regula materias no incluidas en la autorización como si desatiende los principios o criterios que debe seguir en su ejercicio (o bien excede las facultades

---

<sup>101</sup> GARRIDO FALLA, *Artículo 82*, cit. (n. 20), p. 866, afirma que la discusión en la redacción del precepto incidió reiteradamente en el tema de instrumentar un sistema de fiscalización de las Cortes sobre el uso hecho por el Gobierno de la delegación conferida pues, naturalmente, “el delegante es por derecho propio vigilante nato de su delegado”. Sin embargo, tras diversas formas ensayadas se terminó por optar por “una remisión a la imaginación de los futuros legisladores”, incorporando al precepto una cláusula abierta, que admite cualquier fórmula de control, parlamentaria o no, sin perjuicio de las competencias propias de los tribunales.

<sup>102</sup> En este sentido ÍDEM, y JIMÉNEZ CAMPO, cit. (n. 80), p. 81.

refundidoras autorizadas, en el caso del artículo 82.5 constitucional). Este examen de legalidad discurre sobre los llamados *límites intrínsecos* de la delegación legislativa, que conforme al esquema de SANTAMARÍA PASTOR<sup>103</sup>, distingue entre infracciones de condicionantes formales (plazo de ejercicio y requisitos de procedimiento que la ley delegatoria establezca en la especie) y de condicionantes materiales, que a su vez se subdistinguen en infracciones por contradicción (norma del texto articulado que contradice el contenido de una de las bases, o un texto refundido que modifica abiertamente una norma de la ley objeto de la refundición), por exceso (norma de un texto articulado que no desarrolla directa ni indirectamente ninguna de las bases o que regula una materia distinta a la delegada, y un texto refundido que incluye o aclara normas no contenidas en las disposiciones a refundir) y por defecto (desarrollo fragmentado de la ley de bases, u omisión de normas por el texto refundido que deberían haberse incluido).

Conforme al artículo 4 de la Ley N° 29/1998, “*la decisión (sentencia) que se pronuncie no producirá efectos fuera del proceso en que se dicte y no vinculará al orden jurisdiccional correspondiente*”, de manera que la declaración de ilegalidad de un decreto legislativo tendrá, en principio, solo efecto relativo. Sin perjuicio de ello, el artículo 27 de la misma ley consagra tres vías por las cuales será anulado con efecto *erga omnes*, a saber:

*“1. Cuando un Juez o Tribunal de lo Contencioso Administrativo hubiere dictado sentencia firme estimatoria por considerar ilegal el contenido de la disposición general aplicada, deberá plantear la cuestión de ilegalidad ante el Tribunal competente para conocer del recurso directo contra la disposición, salvo lo dispuesto en los dos apartados siguientes.*

*2. Cuando el Juez o Tribunal competente para conocer de un recurso contra un acto fundado en la invalidez de una disposición general lo fuere también para conocer del recurso directo contra ésta, la sentencia declarará la validez o nulidad de la disposición general.*

*3. Sin necesidad de plantear cuestión de ilegalidad, el Tribunal Supremo anulará cualquier disposición general cuando, en cualquier grado, conozca de un recurso contra un acto fundado en la ilegalidad de aquella norma”.*

La cuestión de ilegalidad que esta norma consagra es una figura análoga a la cuestión de constitucionalidad prevista en el artículo 123 de la Constitución Española y en la Ley N° 2/1979, que toma como modelo<sup>104</sup>. Ahora bien, la norma en cuestión está formulada para anular actos administrativos de efectos generales, normas de categoría inferior a la ley, por lo que mal procedería en contra del decreto legislativo que, aun siendo acto administrativo formal, es ley material y en tal calidad vincula a los jueces. Sobre este punto cobra cierta relevancia la doctrina que propone que aquella delegación *ultra vires* se degrada en su

---

<sup>103</sup> SANTAMARÍA PASTOR, cit. (n. 1), p. 680.

<sup>104</sup> Así, el mensaje que acompaña a la Ley N° 29/1998 consigna que: “La regulación de este procedimiento ha tenido en cuenta la experiencia de la cuestión de inconstitucionalidad prevista por el artículo 163 de la Constitución y se inspira parcialmente en su mecánica; las analogías acaban aquí. La cuestión de ilegalidad no tiene otro significado que el de un remedio técnico tendente a reforzar la seguridad jurídica, que no impide el enjuiciamiento de las normas por el Juez o Tribunal competente para decidir sobre la legalidad del acto aplicativo del reglamento cuya ilegalidad se aduce, pero que pretende alcanzar una decisión unitaria a todo eventual pronunciamiento indirecto sobre su validez”.

rango y entra en vigor con valor de norma reglamentaria, planteada por GARCÍA DE ENTERRÍA, que aunque amplia y fundadamente cuestionada<sup>105</sup>, ha tenido profunda recepción en la jurisprudencia española y en cierto modo inspiró al legislador a incorporar el control sobre el decreto legislativo dentro del ámbito de competencias de la jurisdicción contencioso administrativa (artículo 1 de la Ley 29/1998, Reino de España). En este sentido, el valor de ley del decreto legislativo lo es “en tanto en cuanto” se ajuste a los límites y bases de la delegación<sup>106</sup>, pues de lo contrario será un acto administrativo de general aplicación derechamente ilegal, toda vez que invade y contraviene el ámbito normativo de la ley (e inconstitucional, por cuanto se atribuye la función legislativa propia de las Cortes Generales).

En cuanto al efecto de la sentencia del contencioso-administrativo que anula el decreto legislativo, el artículo 72 de la Ley 29/1998 consigna que desde que queda firme tendrá efectos generales, contando desde el día en que sea publicado el fallo en el Boletín Oficial del Estado, indicando los preceptos anulados. Asimismo, el artículo 73 señala que dicha declaración no afectará por sí misma a la eficacia de las sentencias o actos administrativos firmes que hayan aplicado el decreto legislativo antes de que la anulación alcanzara efectos generales, salvo que tal anulación supusiera la exclusión o la reducción de sanciones aún no ejecutadas completamente.

Por otra parte, el control de constitucionalidad del decreto legislativo es de competencia del Tribunal Constitucional Español, conforme al artículo 161.1 letra a. Procede por requerimiento de uno de los órganos constitucionales legitimados o por una cuestión de constitucionalidad promovida por jueces y tribunales del Poder Judicial, siendo esto relevante en el esquema de controles del decreto legislativo, pues estos no están habilitados para pronunciarse sobre la constitucionalidad del decreto, estando obligados a aplicarlo si este supera el estándar de legalidad.

En términos generales, se aplica el mismo régimen expuesto en el título anterior (sobre el control de constitucionalidad de la ley delegatoria), no habiendo diferencias en el procedimiento si es que la norma examinada es una ley o un decreto legislativo, por lo que nos remitimos a aquellos párrafos.

Por su parte, el sistema es sustancialmente distinto en la Argentina, fundamentalmente por dos capitales razones. Primero porque, como se expuso al inicio del capítulo, no existe en su ordenamiento un órgano judicial especializado que ejerza y concentre el control de constitucionalidad de las disposiciones legales o con fuerza de ley, sino que su modelo de control de constitucionalidad es difuso y horizontal, atribuido a todos los tribunales de la

---

<sup>105</sup> Coincidimos con la crítica sostenida por SANTAMARÍA PASTOR, cit. (n. 1), p. 681, que expresa: “Considerar a tal norma, empero, como un reglamento, equivale a desconocer el carácter estrictamente formal que en nuestro sistema posee el mecanismo de producción normativa, en el que el nombre (Decreto Legislativo, artículo 85 de la Constitución) es un elemento esencial de la norma: las normas son lo que son y cómo se llaman: y si no son lo que se llaman, no son otra cosa: no son, simplemente” (el paréntesis es propio). Así, el decreto legislativo dictado fuera de plazo, o contrario a la ley que lo autoriza, no es un reglamento, sino un acto nulo.

<sup>106</sup> GARRIDO FALLA, *Artículo 82*, cit. (n. 20), p. 866, citando a GARCÍA DE ENTERRÍA, cit. (n. 3) y a sí mismo en *La fiscalización de los decretos legislativos por la jurisdicción contencioso-administrativa*, en *Revista de Administración Pública* 69 (1969).

República. Al tiempo, se establece un mecanismo de control parlamentario específico para los preceptos con fuerza de ley distintos de la ley formal.

El mecanismo parlamentario es un control de legalidad, concretamente una tutela del Congreso de la Nación de la supremacía de su propio acto delegatorio por sobre la legislación delegada dictada en su consecuencia, por el Poder Ejecutivo. Es un control obligatorio, represivo y tanto de juridicidad como de mérito, oportunidad y conveniencia<sup>107</sup>.

En efecto, el artículo 100 n° 12 de la Constitución Argentina señala, en su parte final, que los decretos que ejercen facultades legislativas delegadas estarán sujetos al control de una Comisión Bicameral Permanente del Congreso de la Nación (en adelante, la Comisión). La intervención del Congreso en el control de los actos con fuerza de ley que emite el Poder Ejecutivo es un deber constitucional, impuesto por los artículos 100 n° 12 y 99 n° 3 inciso 2°. El ejercicio de este deber constitucional está regulado por la Ley N° 26.122 sobre el Régimen Legal de los Decretos de Necesidad y Urgencia, de Delegación Legislativa y de Promulgación Parcial de las Leyes, que contempla un procedimiento de consideración parlamentaria del decreto legislativo.

El trámite de consideración parlamentaria es obligatorio y represivo<sup>108</sup>, debiendo el Jefe de Gabinete remitir el decreto legislativo a la Comisión dentro de los diez días siguientes a su dictación, conforme al artículo 100 n° 12 de la Constitución y 12 de la Ley N° 26.122, y si aquel no lo hiciera dentro de plazo, la Comisión se abocará de oficio a su conocimiento, conforme al artículo 18 de la misma ley. Conforme al artículo 13 de la ley en comento, la Comisión debe expedirse acerca de la validez o invalidez del decreto y elevar el dictamen al plenario de cada Cámara para su expreso tratamiento. A su vez, el inciso 2° del mismo artículo prescribe que tal dictamen debe pronunciarse expresamente sobre la procedencia formal y la adecuación del decreto a la materia y a las bases de la delegación, y al plazo fijado para su ejercicio, siendo esto los aspectos que configuran el objeto del control parlamentario.

La procedencia formal se refiere a las reglas de atribución subjetiva y otros límites formales que pueda establecer la ley delegatoria, quedando el control del resto de la legalidad adjetiva radicado en los tribunales de justicia.

Por otra parte, sobre el particular “adecuación del decreto a la materia y a las bases de la delegación”, cabe señalar que constituye un examen meta-jurídico, pues, si bien consiste en la correspondencia sustancial del decreto para con la ley delegatoria, lo cierto es que siendo un control parlamentario no sujeto a reflexión judicial alguna, discurrirá principalmente sobre la conformidad o satisfacción de la Asamblea Legislativa respecto a la regulación material del decreto y su desarrollo de las bases de la delegación. Es además ocasión de un control político subjetivo, pues el Jefe de Gabinete, al refrendar el decreto mediante su firma, compromete su responsabilidad política para con el Congreso de la Nación (encabezado del artículo 100 de la Constitución Argentina).

---

<sup>107</sup> “El delegante es vigilante nato, por derecho propio, de su delegado”, acierta GARRIDO FALLA, *Artículo 82*, cit. (n. 20), p. 866.

<sup>108</sup> El legislador optó por un control *ex post*, contrario a la concepción de algunos autores que, antes de la dictación de la Ley N° 26.122 el año 2006, sostenían que, el trámite previsto por el constituyente de la reforma de 1994, debía ser uno de carácter preventivo. Para todos COLAUTTI, Carlos E., *La Delegación de Facultades Legislativas*, en *Ius et Praxis* 2 (2001) 7, p. 16.

Las Cámaras se pronunciarán mediante resoluciones sobre la aprobación o rechazo del dictamen de la Comisión, de manera expresa (limitándose a las fórmulas “se aprueba” o “se rechaza”), conforme al artículo 82 de la Constitución<sup>109</sup>, y comunicándolo a la otra Cámara de forma inmediata. De acuerdo artículo 23 de la Ley N° 26.122, las Cámaras no pueden introducir enmiendas, agregados o supresiones al texto del Ejecutivo, debiendo circunscribirse a la aceptación o rechazo del decreto mediante el voto de la mayoría absoluta de los miembros presentes. Las resoluciones de cada Cámara, que aprueben o rechacen el decreto, serán comunicadas por su respectivo presidente al Ejecutivo para su publicación en el Boletín Oficial. Por último, señala el artículo 24, que el rechazo por ambas Cámaras del decreto en cuestión, implica su derogación de acuerdo a lo que establece el artículo 5 del Código Civil y Comercial Argentino, quedando a salvo los derechos adquiridos durante su vigencia. Por el contrario, su ratificación importará que el decreto legislativo se mantenga incólume, puesto que el trámite de consideración no puede alterar su contenido.

El diseño del trámite de consideración descrito tiene, desde luego, el inconveniente práctico de que un decreto legislativo derechamente ilegal o inconstitucional tiene garantizada su vigencia durante por lo menos diez días, lapso en el que producirá efectos plenamente. El único desincentivo para evitar esta situación es el compromiso de la responsabilidad política de los suscribientes del decreto delegado y, en caso especialmente extremo, la pena de traición a la patria que contempla el artículo 29 de la Ley Fundamental, cuando ello importe una arrogación de plenos poderes.

Por otra parte, el control jurisdiccional es siempre procedente, conforme al artículo 116 constitucional, desde luego respecto a la legalidad formal del decreto legislativo, concretamente de la observancia de la Ley N° 19.549 de Procedimientos Administrativos y sus respectivos reglamentos, y además de la correspondencia con la ley delegatoria<sup>110</sup>.

Por su parte, como se señaló en el título precedente, el control de constitucionalidad en Argentina sobre las leyes y las disposiciones con fuerza de ley es siempre judicial, eventual, represivo y, además, difuso, ya que puede realizarse por cualquier juez o tribunal, nacional o federal, de la República, siendo la Corte Suprema de Justicia el vértice de jurisdicción. Por esta razón, normalmente se confunde con el control de constitucionalidad de la ley delegatoria, por cuanto los vicios de esta se manifiestan en el decreto legislativo.

Sin embargo, es preciso señalar que, tanto en España, Chile y Argentina, los supuestos de infracciones de inconstitucionalidad en que puede incurrir el decreto legislativo de manera directa, son acotados. Ello pues materialmente, el decreto está limitado por la ley delegante que lo autoriza, la que a su vez debe guardar conformidad con la Constitución. De esta manera, la generalidad de las tachas de constitucionalidad que recaigan sobre la legislación delegada tendrá su origen en vicios presentes en la ley delegatoria y que por extensión contaminan al decreto. En general, además, todos los vicios de ilegalidad relativos al desapego de los márgenes dispuestos por el acto autorizante, o infracción a los

---

<sup>109</sup> Artículo 82, CNA.- “La voluntad de cada Cámara debe manifestarse expresamente; se excluye, en todos los casos, la sanción tácita o ficta”.

<sup>110</sup> Atendiendo a la ya descrita doctrina de que la calidad formal de ley del decreto es tal en cuanto se ajuste a los márgenes de la ley de delegante (véase nota al pie n. 105).

llamados límites intrínsecos<sup>111</sup>, constituyen a la vez infracciones indirectas a la Constitución<sup>112</sup>.

Todo ello, claro está, sin perjuicio de que el decreto legislativo también puede incurrir directamente en vicios de constitucionalidad, sea por no seguir las disposiciones constitucionales que regulan los aspectos subjetivos y formales de su ejercicio, sea por incorporar normas sustantivas que, aun circunscritas a los límites y bases de la delegación, sean contrarias al contenido sustantivo de la Constitución. Así, por ejemplo, es antijurídica la legislación delegada dictada sin previa autorización de la Asamblea Legislativa o que invoca una autorización extendida en un decreto legislativo o decreto-ley, como también lo es aquel decreto que desarrolla la materia delegada estableciendo discriminaciones arbitrarias, o aquel que contiene preceptos que importen reforma a la Ley Fundamental.

En este sentido, los vicios de constitucionalidad que directamente pueden afectar al decreto legislativo, son:

En Chile los vicios de constitucionalidad formal pueden consistir en la falta de la firma del Ministro respectivo; en ser expedido por la sola firma de un Ministro sin la debida orden del Presidente de la República; en ser dictado por una autoridad distinta al Presidente de la República o el Ministro autorizado, y; en haberse omitido el trámite de toma de razón por el Contralor General de la República.

Por su parte, los vicios de constitucionalidad material pueden consistir en contener preceptos particulares, que no sean generales ni obligatorios, ni estatuyan las bases de un ordenamiento jurídico, produciendo una discriminación arbitraria; que, siendo autorizado por el acuerdo aprobatorio de un tratado, contenga disposiciones que no digan relación con medidas necesarias para su cumplimiento, y; que fije un texto refundido, coordinado y sistematizado de una ley, que suprima, modifique o añada contenido, o bien altere su verdadero sentido y alcance.

En España los vicios de constitucionalidad formal pueden consistir en que sea dictado por un órgano distinto del Gobierno; no ser aprobado por el Consejo de Ministros; no ser expedido por S.M. el Rey; no ser refrendado por el Presidente del Gobierno ni los demás Ministros; no ser publicado bajo el rótulo de “Real Decreto Legislativo”, y; por dictarse dos o más decretos legislativos diversos, invocando una misma ley autorizante.

Por otra parte, los vicios de constitucionalidad sustantiva pueden consistir en que contenga normas que sub-deleguen la delegación legislativa en otro órgano; contener normas de carácter retroactivo, y; contener normas discriminatorias por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social.

En Argentina los vicios formales consisten en ser el decreto emitido por una autoridad distinta al Presidente de la Nación y por no ser refrendado y legalizado mediante la firma del Jefe de Gabinete y los demás ministros.

---

<sup>111</sup> Véase nota al pie n. 103.

<sup>112</sup> RIBERA NEUMANN, Teodoro, cit. (n. 98), p. 143.

Los posibles vicios sustantivos, por su parte, son bastantes, puesto que a diferencia de los sistemas chileno y español, que contemplan restricciones materiales expresas para la delegación legislativa, el modelo argentino proscribía la delegación sobre la generalidad de las materias, excepto las de administración y emergencia pública, con ocasión de las cuales se pueden llegar a regular materias de distinta índole, menos aquellas reservadas exclusivamente al legislador, es decir, las que corresponden al ámbito normativo de ley especial y las contempladas en los artículos 75 y 99 n° 3 inciso 2° de la Constitución Argentina, que no pueden ser comprendidas en el objeto de la delegación. En este sentido es inconstitucional el decreto legislativo que, con ocasión de regular las determinadas materias de administración o emergencia públicas delegadas, conculque derechos y garantías constitucionales más allá de lo que la Constitución permite a la ley ordinaria; modifique el estatuto de la Capital Federal; modifique la organización y funcionamiento del Defensor del Pueblo; modifique el número de Ministros del Gabinete y sus competencias, y; que modifique o conculque los poderes de las Provincias.

### CONCLUSIONES

De lo estudiado en el presente trabajo, podemos consignar las siguientes conclusiones:

1. Que la positivización constitucional de la delegación legislativa, aunque obedece a la propia historia y desarrollo de la institución en cada país en líneas esencialmente coyunturales, tiene tanto en Chile, España y la Argentina el objetivo de someterla a límites y reglas expresas, en orden a racionalizar una costumbre constitucional que, aunque indudablemente necesaria, transitó por vías derechamente irregulares y riesgosas para la estabilidad del orden institucional y, en consecuencia, los derechos y libertades de los ciudadanos.

2. Que es posible aplicar satisfactoriamente un esquema común sobre los elementos constitutivos de la delegación legislativa, considerada en abstracto como institución jurídica de Derecho Público, a distintos sistemas constitucionales, a pesar de cada diseño normativo particular. Por diferentes que sean sus regulaciones, en lo relativo a los límites, estatuto, controles y otros aspectos de la legislación delegada, las normas son susceptibles de ser sistematizadas y comparadas bajo un mismo método con un alto grado de satisfacción. Así las cosas, la institución de la delegación legislativa, con algunas variantes, es la misma en Chile, España y Argentina.

3. Que de esta manera, son elementos esenciales de la institución, la ley delegatoria, dictada por la Asamblea Legislativa y cuyo objeto principal es desplegar la autorización al Poder Ejecutivo para ejercer una potestad legislativa específica, y el decreto legislativo, dictado por el Ejecutivo en ejercicio de la delegación. A su vez, la validez de la ley delegatoria está subordinada a un requisito de procedimiento, el trámite legislativo, y varios requisitos de fondo, que sin perjuicio de aquellos particulares de cada sistema, son fundamentalmente la determinación de un plazo de ejercicio de la delegación, determinación concreta de la materia delegada y, en el caso de España y Argentina, la determinación de las bases que ha de desarrollar la delegación. Estos elementos de la ley delegatoria, particularmente los de fondo, figuran como los deslindes del campo de acción normativa del decreto legislativo.

4. En cuanto al límite material dentro del cual la Constitución permite la delegación legislativa, en los sistemas chileno y español está abierto a la generalidad de las materias, menos las expresamente restringidas; mientras que en el sistema argentino está cerrado a generalidad las materias, menos las expresamente permitidas. En la Constitución Argentina, la delegación legislativa solo procede sobre materias de administración y emergencia pública, mientras que en Chile y España las restricciones materiales son tales que la delegación termina por quedar prácticamente reservada a materias internas de la administración. De esta manera, paradójicamente la delegación, en Argentina, termina por ser procedente sobre un ámbito material más amplio que en los otros dos ordenamientos, pues, además de las materias de administración, procede también sobre materias de emergencia pública y, con todo, puede conculcar en alguna medida derechos y libertades constitucionales, a la manera de la ley ordinaria.

5. Que la delegación legislativa no consiste en el traslado de una porción ideal de la potestad legislativa del Parlamento, conculcando sus poderes, sino que importa la habilitación para ejercer transitoriamente una potestad nueva, idéntica a la del Parlamento en cuanto a sus efectos, pero siempre subordinada a la voluntad de este. Esta característica tiene su principal manifestación en la subordinación jurídica del decreto legislativo para con la ley delegatoria que lo autoriza, cuestión que a su vez tiene diversas manifestaciones particulares, comunes en los tres sistemas estudiados. Fundamentalmente que:

a) La potestad delegada es transitoria, nace destinada a extinguirse, bien por su ejercicio (en España), bien por el vencimiento del plazo que la propia ley delegatoria establece (o el plazo supletorio constitucional de un año, en Chile), en oposición a la potestad originaria del Parlamento, que es permanente;

b) Que el ejercicio del decreto legislativo está sometido al bloque de legalidad íntegro en sus aspectos adjetivos. Materialmente, está limitado por aquello que establece la ley delegatoria, bien por la precisa materia que delega, bien por las bases, principios y criterios que debe seguir y desarrollar la regulación delegada;

d) Que el decreto legislativo no reúne todas las características de la ley formal, sino solo su fuerza innovadora en el orden legislativo y resistencia a la innovación por normas de rango inferior, más no cuenta, empero, con su carácter de incuestionabilidad judicial. En este sentido, el decreto legislativo es siempre susceptible de control judicial (también administrativo, en Chile, y parlamentario, en Argentina), tanto en sus aspectos adjetivos como de fondo, revisando su conformidad a las normas legales y constitucionales que lo regulan.;

c) Que, siendo la ley delegatoria fundamento y límite del decreto legislativo, los vicios de inconstitucionalidad que afecten a aquella, alcanzan a este.

6. Que, en consecuencia, tanto en Chile, España y la Argentina la ley delegatoria constituye fundamento, límite y medida de la potestad autorizada al Poder Ejecutivo, cuidando así la esencia del principio de Separación de Poderes, la voluntad de la Asamblea Legislativa somete a los demás poderes.

7. Que tanto la ley delegatoria como el decreto legislativo son susceptibles de ser confrontados a la Constitución. La ley delegatoria fundamentalmente, por conceder la delegación en términos no autorizados por el constituyente, pero también por imponer al

Poder Ejecutivo directrices contrarias al contenido material de la Ley Fundamental. El decreto legislativo que por su parte, presupone una ley autorizante constitucionalmente válida y está limitado por ella, cristalizará en su contenido todas las infracciones constitucionales en que incurra la ley delegatoria. La delegación legislativa, así, está sometida a dos filtros de constitucionalidad, primero sobre la ley delegante y segundo sobre el decreto delegado. Ello se manifiesta con claridad en Chile y España, donde el control de constitucionalidad está centralizado en su respectivo Tribunal Constitucional, dotado de ambas competencias, la de revisar tanto la ley como el decreto en cuestión. En tanto, el control se confunde en un sistema como el argentino, cuyo control de constitucionalidad es difuso, teniendo todos los tribunales de la República competencia para ejercerlo, indistintamente, sobre la ley delegante y el decreto delegado.

8. Que, en razón de lo estudiado, podemos afirmar que, a pesar de las manifestaciones heterogéneas en cada ordenamiento, es posible afirmar una Teoría General de la Delegación Legislativa en base a sus elementos esenciales y comunes, cuyo método de comprobación es el estudio comparado.

#### BIBLIOGRAFÍA Y FUENTES

##### 1. Bibliografía

ABALOS, María Gabriela, *Consideraciones sobre la Delegación Legislativa en la Constitución Nacional luego de la Reforma de 1994: Especial referencia a la ley 25.414*, en *Ius et Praxis* 2 (2001) 7.

AYLWIN AZÓCAR, Patricio, *Derecho Administrativo* (Santiago, Universidad de Chile, 1959), Tomo I.

BADENI, Gregorio, *Tratado de Derecho Constitucional* (Buenos Aires, La Ley, 2004), Tomo II.

BERNASCHINA, Mario, *Manual de Derecho Constitucional* (Santiago, Ed. Jurídica de Chile, 1951).

BESTARD, Ana María, *Delegación de facultades legislativas en el Poder Ejecutivo*, ahora, en GENTILE, Jorge Horacio (editor), *El Poder Legislativo. Aportes para el conocimiento del Congreso de la Nación Argentina* (Montevideo, Konrad Adenauer Stiftung, 2008).

BIELSA, Rafael, *Estudios de Derecho Público* (6° ed., Buenos Aires, Ed. Depalma, 1952), Tomo III: Derecho Constitucional.

CARLASSARE CAIANI, Lorenza, *Sulla natura giuridica dei testi unici*, en *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico* 2 (1961).

CARMONA, Carlos, *Modificaciones al órgano presidencial que introduce la Ley de Reforma Constitucional N° 20.050*, en *Revista de Derecho Público* 68 (2006).

CASÁS, José Osvaldo, *Derechos y garantías constitucionales del contribuyente* (Buenos Aires, Ad-Hoc, 2002).

CASSAGNE, Juan Carlos, *La delegación legislativa en la Constitución Argentina*, en *Foro Jurídico* 12 (2012).

CASTRO VIDELA, Santiago M. y MAQUEDA FOURCADE, Santiago, *Breves apuntes en torno a lo decidido por la Corte en “Camaronera Patagónica S.A.”*, en *Diario Tributario, Aduanero y Financiero* 23 (2014) 2.

COLAUTTI, Carlos E., *La Delegación de Facultades Legislativas*, en *Ius et Praxis* 2 (2001) 7.

CORDERO QUINZACARA, Eduardo, *El sentido actual del dominio legal y la potestad reglamentaria*, en *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso* 32 (2009).

CORDERO QUINZACARA, Eduardo, *La legislación delegada en el Derecho Chileno y su función constitucional*, en *Estudios Constitucionales* 8 (2010) 2.

DALLA VIA, Alberto, *Constitución de la nación argentina. Texto según la reforma constitucional de 1994 (comentada)* (2° ed., Buenos Aires, Librería Ed. Platense, 1996).

DALLA VIA, Alberto, *Estudios Sobre Constitución y Economía* (México D.F, Ed. UNAM, 2003).

EKMEKDJIAN, Miguel Ángel, *Tratado de Derecho Constitucional* (Buenos Aires, Ed. Depalma, 1997), Tomo IV.

EVANS DE LA CUADRA, Enrique, *La Delegación de Facultades Legislativas*, ahora en FREI MONTALVA, Eduardo (coordinador), *La Reforma Constitucional de 1970* (Santiago, Ed. Jurídica de Chile, 1970).

FREIXES SANJUÁN, Teresa, *La Legislación Delegada*, en *Revista Española de Derecho Constitucional* 28 (1990).

GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo, *Legislación delegada, potestad reglamentaria y control judicial* (3<sup>ra</sup> ed., Madrid, Civitas, 1998).

GARCÍA LEMA, Alberto M., *Decretos de necesidad y urgencia. Delegación legislativa. Agilización del trámite de discusión y sanción de las leyes*, en ROSATTI, Horacio (editor) y otros, *La reforma de la Constitución Nacional* (Santa Fe, Ed. Rubinzal Culzoni, 1994).

GARCÍA LEMA, Alberto M., *La delegación legislativa y la cláusula transitoria octava*, en *ED* 182 (2001).

GARCÍA LEMA, Alberto M. y PAIXAO, Enrique, *La reforma del sistema institucional. El núcleo de coincidencias básicas*, en *La reforma de la Constitución* (Santa Fe – Buenos Aires, Ed. Rubinzal Culzoni, 1994).

GARRIDO FALLA, Fernando, *La fiscalización de los decretos legislativos por la jurisdicción contencioso-administrativa*, en *Revista de Administración Pública* 69 (1969).

GARRIDO FALLA, Fernando, *Artículo 82*, ahora en GARRIDO FALLA, Fernando (coordinador) y otros, *Comentarios a la Constitución* (Madrid, Civitas, 1980).

GELLI, María Angélica, *Cuestiones de la delegación legislativa*, en *Boletín Informativo de la Asociación Argentina de Derecho Constitucional* 158 (1999).

GIMÉNEZ, Miguel Ángel, *El régimen parlamentario de la Segunda República y las relaciones entre su presidente, el gobierno y las Cortes*, en *Revista de Historia Contemporánea Hispania Nova* 13 (2015).

HENRÍQUEZ VIÑAS, Miriam, *El control de constitucionalidad de los decretos con fuerza de ley*, en *Revista de Derecho Escuela de la Postgrado de la Universidad de Chile* 4 (2013).

JIMÉNEZ CAMPO, Javier, *El control jurisdiccional y parlamentario de los decretos legislativos*, en *Revista de derecho político* 10 (1981).

MARIENHOFF, Miguel, *Tratado de Derecho Administrativo* (Buenos Aires, Ed. Abeledo Perrot, 1990), Tomo I.

MOLINA GUAITA, Hernán, *Los decretos con fuerza de ley en la Constitución*, en *Revista de Derecho de la Universidad Católica de Valparaíso* 22 (2001).

NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto, *La Delegación de Facultades Legislativas en el Ordenamiento Jurídico Chileno*, en *Ius et Praxis* 2 (2001) 7.

QUINZIO, Jorge Mario, *Manual de Derecho Constitucional* (Santiago, Ed. Jurídica de Chile, 1969).

QUIROGA LAVIÉ, Humberto, *Constitución de la Nación Argentina Comentada* (Buenos Aires, Ed. Zavallía, 1996).

RIBERA NEUMANN, Teodoro, *El control de constitucionalidad de los decretos con fuerza de ley por el Tribunal Constitucional*, en *Revista de Derecho Público* 66 (2004).

SÁNCHEZ AGESTA, Luis, *De las Cortes Generales*, ahora en PRIETO, Fernando (director), *Constitución Española Edición Comentada* (Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1979).

SÁNCHEZ BRÍGIDO, Rodrigo, *Control de Constitucionalidad de la Delegación Legislativa*, en *Discusiones: Comunidad, perdón y justicia* 12 (2013) 1.

SANTAMARÍA PASTOR, Juan A., *Fundamentos de Derecho Administrativo* (Madrid, Ed. Centro de Estudios Ramón Arece, 1991), Tomo I.

SILVA CIMMA, Enrique, *El Tribunal Constitucional de Chile 1971-1973*, ahora en *Colección de Estudios Jurídicos* 3 (Caracas, Ed. Jurídica Venezolana, 1977).

TOSATO, Egidio, *Le leggi di delegazione* (Padua, CEDAM, 1931), 2: *de Studi di diritto pubblico*.

URRUTIGOITY, Javier, *Comentario sobre la delegación legislativa en la reforma constitucional*, ahora en SARMIENTO GARCÍA, Jorge (editor) y otros, *La reforma constitucional interpretada* (Buenos Aires, Ed. Depalma, 1995).

VARELA, Alex, *Decretos leyes y Decretos con fuerza de ley*, en *Boletín Seminario de Derecho público* 2 (1933).

ZÚÑIGA URBINA, Francisco, *Elementos de Jurisdicción Constitucional* (Santiago, Ediciones Universidad Central, 2002), Tomo II.

## 2. Fuentes

### a) Textos constitucionales

Constitución de la Nación Argentina, Texto Oficial fijado por la Ley N° 24.430, República Argentina, 10 de enero de 1995.

Constitución Política del Estado de Chile, sancionada y promulgada en 30 de octubre de 1822 [disponible en: [https://www.camara.cl/camara/media/docs/constitucion/c\\_1822.pdf](https://www.camara.cl/camara/media/docs/constitucion/c_1822.pdf)].

Constitución Política del Estado de Chile, promulgada en 29 de diciembre de 1823 [disponible en: <https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=1005202>].

Constitución Política de la República de Chile, promulgada en 25 de mayo de 1833 [disponible en: <https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=137535>].

Constitución Política de la República de Chile, promulgada en 18 de septiembre de 1925, Texto Original, Ley S/N [disponible en: <https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=131386>].

Constitución Política de la República de Chile, promulgada en 18 de septiembre de 1925, Texto Refundido, Decreto con Fuerza de Ley N° 1.333 del Presidente de la República, 28 de septiembre de 1971 [disponible en: <https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=241203&idVersion=1971-10-25>].

Constitución Política de la República de Chile, Texto Refundido, Coordinado y Sistematizado, Decreto con Fuerza de Ley N° 100 del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, 22 de septiembre de 2005.

Constitución de la República Española, sancionada el 9 de diciembre de 1931 [disponible en: [http://www.congreso.es/docu/constituciones/1931/1931\\_cd.pdf](http://www.congreso.es/docu/constituciones/1931/1931_cd.pdf)].

Ley Orgánica del Estado, N° 1/1967, de 10 de enero, Jefatura del Estado Español [disponible en: <https://www.boe.es/boe/dias/1967/01/11/pdfs/A00466-00477.pdf>].

Constitución Española, sancionada por S. M. el Rey ante Las Cortes el 27 de diciembre de 1978 [disponible en: <https://www.boe.es/legislacion/documentos/ConstitucionCASTELLANO.pdf>].

### b) Textos legales

#### Argentina

Código Civil y Comercial de la Nación, Ley N° 26.994, República Argentina.

Ley N° 19.549, República Argentina.

Ley N° 24.156, República Argentina.

Ley N° 25.418, República Argentina.

Ley N° 26.122, República Argentina.

Ley N° 26.519, República Argentina.

### Chile

Código Civil, Texto Refundido, Coordinado y Sistematizado, Decreto Con Fuerza de Ley N° 1, 22 de octubre de 2015, Ministerio de Justicia, República de Chile.

Ley de 31 de enero de 1837, República de Chile.

Ley N° 4.156, República de Chile.

Ley N° 17.284, República de Chile.

Ley N° 17.997, República de Chile.

Ley N° 18.575, República de Chile.

Ley N° 19.880, República de Chile.

Ley N° 20.050, República de Chile.

### España

Código Civil, Real Decreto de 24 de julio de 1889, Ministerio de Gracia y Justicia, Reino de España.

Ley N° 230/1963, Reino de España.

Ley N° 2/1979, Reino de España.

Ley N° 3/1980, Reino de España.

Ley N° 29/1998, Reino de España.

Ley N° 39/2015, Reino de España.

### c) Jurisprudencia

#### Argentina:

Fallos: 326:4251, caratulado *Selcro S. A. c/ Jefatura de Gabinete de Ministros* (2003), Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina.

Fallos 331:2406, caratulado *Colegio Público de Abogados de Capital Federal c/ Estado Nacional* (2008), Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina.

Fallos: 337:388, caratulado *Camaronera Patagónica S.A. c/ Ministerio de Economía* (2014), Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina.

#### Chile:

*Oswaldo de Castro* (1932), Corte Suprema 13 de diciembre de 1932 (acción de inaplicabilidad) en *Revista de Derecho y Jurisprudencia*, Tomo 30 (1933), II, Sección 1a, pp. 36-45.

*Marcos E. González Ronda* (1933), Corte Suprema 27 de septiembre de 1933 (acción de inaplicabilidad) en *Gaceta de los Tribunales* (1933), primer semestre, pp. 103-105.

*Víctor Risopatrón Lira* (1935), Corte Suprema 14 de enero de 1935 (acción de inaplicabilidad) en *Revista de Derecho y Jurisprudencia*, Tomo 32 (1935), II, Sección 1a, pp. 259-261.

*Manuel Rodríguez Pérez* (1939), Corte Suprema 7 de octubre de 1939 (acción de inaplicabilidad) en *Revista de Derecho y Jurisprudencia*, Tomo 37 (1940), II, Sección 1a, pp. 318-320.

*Juan Tamargo* (1944), Corte Suprema 15 de mayo de 1944 (acción de inaplicabilidad), en *Revista de Derecho y Jurisprudencia*, Tomo 42 (1945), II, Sección 1a, pp. 115-117.

STC Rol N° 392, 11 de noviembre de 2003.

STC Rol N° 393, 11 de noviembre de 2003.

STC Rol N° 394, 11 de noviembre de 2003.

STC Rol N° 1.191, 19 de mayo de 2009.

#### d) Otras fuentes

*Actas Oficiales de la Comisión Ortúzar*, Sesión N° 22 del 12 de marzo de 1974, en *Historia de la Ley: Constitución Política de la República de Chile de 1980: Artículo 64, Facultad del Presidente de la República para dictar disposiciones con fuerza de Ley* [disponible en: [https://www.leychile.cl/Navegar/scripts/obtienearchivo?id=recursoslegales/10221.3/410/1/Art64\\_PdteDFL.pdf](https://www.leychile.cl/Navegar/scripts/obtienearchivo?id=recursoslegales/10221.3/410/1/Art64_PdteDFL.pdf)], p. 6.

Dictamen N° 6.396 de 11 de marzo de 1993, Contraloría General de la República, República de Chile.

Reglamento Decreto N° 1759/72, República Argentina.