

Derecho Constitucional

LA LEY, EL REGLAMENTO, LA REMISIÓN y EL MÉTODO IMPERIAL

Dr. Carlos Salmon Alvear

SUMARIO GENERAL: a) **Introducción Metodológica.** b) **Primera Parte: Marco Conceptual:** La relación de la ley con el reglamento: Dinámica de su validez.- e) **Segunda Parte: Marco Problemático:** ¿Es legítima (válida) la aprobación del Método Imperial por parte del Tribunal Supremo Electoral?- d) **Bibliografía Básica de Consulta.-**

a) **INTRODUCCIÓN METODOLÓGICA.-**

La consulta formulada, esto es, determinar la validez de la aprobación del llamado Método Imperial por parte del Tribunal Supremo Electoral, se desarrolla de la siguiente forma, a saber:

Inicialmente, se repasa la relación jurídica entre la ley y el reglamento dentro de un Estado de Derecho.

En la segunda parte se analiza el cuestionamiento formulado estableciéndose las conclusiones respectivas.

Por último, se recomienda cierta bibliografía si se requiere profundizar en el contenido precisado en la primera parte de este trabajo.

b) **PRIMERA PARTE: MARCO CONCEPTUAL:**

LA RELACIÓN DE LA LEY CON EL REGLAMENTO: DINÁMICA DE SU VALIDEZ.-

1.- Los contenidos, las limitaciones y los desarrollos esenciales a ciertos derechos fundamentales se encuentran confiados, por mandato

constitucional, a la regulación jurídica que se dé exclusivamente por vía de la LEY.

2.- Esto no implica que el reglamento no pueda abordarlos, pero debemos recordar que tal labor, SIEMPRE, se va a desarrollar, previa la expresa autorización de la Ley, y dentro del marco, límites, principios y condiciones fijados por la ley al reglamento.

3.- Lo anterior es una obvia conclusión del principio de subordinación jurídica que existe entre el reglamento y la ley; aquel no puede desbordarla ni peor aún desconocerla, es decir, no puede actuar contra legem, razón por la cual la propia Carta Constitucional dispone en su artículo 171 numeral 5 que el Presidente de la República tiene como atribución el "expedir reglamentos necesarios par la aplicación de las leyes, SIN CONTRA VENIRLAS NI ALTERARLAS (...)".

Recordemos que el reglamento es siempre una norma complementaria de la ley y jamás podrá ser auto suficiente, independiente o autónomo.

4.- Así mismo, vale rememorar cierta frase forense que dice: "donde la norma no distingue el operador no debe hacerlo", frase que, si la interpretamos en sentido contrario, deberíamos colegir que, si la norma distingue, diferencia o condiciona una determinada situación jurídica es por una razón especial, importante y extraordinaria.

Por lo tanto, si hay determinados contenidos y desarrollos que requieren, por mandato expreso del constituyente de la regulación exclusiva y reservada de la Ley, es porque se trata de las materias más relevantes del orden social y jurídico de un determinado Estado en cierto momento histórico.

5.- Y, nos podemos preguntar: ¿por qué deben ser regulados exclusivamente mediante ley determinadas materias?

La respuesta a dicha interrogante sería porque la Ley la dicta el Congreso Nacional, el cual está conformado por los representantes directos del Pueblo, elegidos por él en sendos procesos electorales y que han recibido el favor y poder popular, por lo que debemos colegir que

ellos tienen en su mente y en su corazón el sentir y anhelos del Pueblo, debiendo sus ejecutorias, muy seguramente, guardar conformidad con el querer de su mandante (el Pueblo).

Lo que se busca es, en definitiva, y tal como lo recuerdan los profesores españoles García de Enterría y Fernández (1997), "el de asegurar que la regulación de los ámbitos de libertad que corresponden a los ciudadanos dependa exclusivamente de la voluntad de sus representantes".

6.- Es por todo ello que la Administración no puede interferir en el libre desenvolvimiento social.

Aquella lo puede hacer, válidamente, cuando el propio Pueblo, mediante las regulaciones y limitaciones que realice el Congreso Nacional, su representante, se auto imponga o auto limite en el desarrollo e interacción social, y siempre dentro del marco y principios previamente fijados en el texto constitucional.

Lo anterior explica la validez del ejercicio del poder de policía, el cual, como sabemos, debe tener como base una fuente de legalidad, es decir, la administración pública ejercita el poder de policía dentro del marco de las limitaciones a los derechos impuesta solo por vía de ley, regulación legal que, para ser legítima, debe ser realizada dentro del marco constitucional, como sabemos.

Por lo tanto, la legitimidad del ejercicio del poder de policía por parte de la administración pública se fundamenta en la autorización previa dada por la Ley -esto es, el propio Pueblo a través de su representante el Congreso Nacional- a favor de la administración para el ejercicio de tales restricciones.

7.- No cabe duda que, tal encargo y responsabilidad especial que formula el Constituyente al Legislador, tiene un antecedente histórico fácilmente verificable; el poder reglamentario, como sabemos, hoy está en manos de la administración pública y antes no era otro que el mismo poder que ejercía el Monarca y que se desarrollaba mediante diversas vías o instrumentos jurídicos y que, en muchísimos casos, fue fuente y brillante ejemplo de arbitrariedades y abusos por parte del monarca en contra del Pueblo.

Por lo tanto, al circunscribir dicho poder dentro de límites establecidos por un Congreso, Asamblea o cualquier otra entidad pluripersonal y representativa del Pueblo, se limitaba la posibilidad de abusos y actuaciones ilegítimas por parte del monarca.

Por lo tanto, la figura de la reserva de ley tiene, como lo hemos comprobado, no solo una justificación política y jurídica, sino también un desarrollo histórico fácilmente demostrable.

8.- Recordemos que tal precaución o exigencia constitucional, esto es, el hecho de que una determinada materia esté regulada exclusivamente mediante ley, puede ser reforzada aún más cuando la reserva legal tiene el requisito adicional de ser orgánica.

Por lo tanto, hay la reserva de ley (entiéndese ordinaria) y la reserva de ley orgánica, lo cual significa que, en el último caso, hay un reforzamiento especial adicional -debido a la importancia de la materia- que implica que los mismos representantes del Pueblo, los legisladores, deban estar más conformes sobre una determinada regulación -o limitación- jurídica.

9.- El principio de la reserva de ley, sea ordinaria u orgánica, no excluye la posibilidad de que dichas leyes puedan contener remisiones a normas reglamentarias.

Por lo tanto, la materia que, constitucionalmente, ha sido reservada al desarrollo exclusivo de la ley, puede ser regulada por un reglamento, siempre y cuando, dicha ley, expresamente autorice aquel desarrollo reglamentario.

Para reafirmar lo dicho: la Constitución (el Constituyente) dicta el encargo a la Ley (los legisladores) y estos a su vez pueden encargar tal desarrollo jurídico al Reglamento (a la Administración Pública).

10.- Pero, para que esa remisión sea legítima, dicho **encargo** debe ser expreso y previo por parte de la ley hacia el reglamento y, por otro lado, para que aquel **desarrollo reglamentario** sea así mismo, legítimo, el reglamento debe operar dentro del marco y condiciones que la ley y, obviamente, la Constitución Política, le han dispuesto expresamente.

Por lo que, el reglamento debe respetar el contenido esencial de aquellas materias que, las normas superiores a él debieron marcarle expresamente, y que dicho reglamento, por su carácter de ser subordinado en relación a la ley y a la Constitución Política, debe acatar ineludiblemente.

No puede, pues, el reglamento innovar (léase crear derecho o situaciones jurídicas), sino simplemente debe servir de medio para la aplicación de los mandatos legales ya fijados anteriormente.

Reiteramos: para que el juego del reglamento sea legítimo, su cancha debe ser marcada, perfectamente y con anterioridad, por la ley y solo puede jugar dentro de ella.

c) SEGUNDA PARTE: MARCO PROBLEMÁTICO:

¿ES LEGÍTIMA (VÁLIDA) LA APROBACIÓN DEL MÉTODO IMPERIAL POR PARTE DEL TRIBUNAL SUPREMO ELECTORAL?

1.- Tras la suspensión definitiva del Método de "H'ondt" por parte de la mayoría de los magistrados del Tribunal Constitucional, y ante a las postrimerías de un nuevo proceso electoral, el Tribunal Supremo Electoral ha aprobado un nuevo método para seleccionar a los representantes de las minorías dentro de un proceso electoral (el llamado método Imperial).

La actuación del Tribunal Supremo Electoral se ha llevado a cabo dentro del marco de desavenencias y "empantanamientos" políticos al interior del Congreso Nacional, que ha impedido que sus miembros puedan aprobar una ley que regule tal proceso de selección.

2.- Frente a lo anterior, muchos opinan que tal proceder del Congreso Nacional así como del Tribunal Supremo Electoral resulta ilegítimo, ya que el primero de ellos no puede ceder una competencia suya, establecida constitucionalmente, mediante una mera resolución legislativa, mientras tanto, el segundo de los nombrados (T.S.E.), no puede arrogarse funciones -o asumirlas- sin el debido fundamento constitucional.

3.- La base para la afirmación anterior la constituye el artículo 99 de la Constitución Política que prescribe expresamente que:

"En las elecciones pluripersonales los ciudadanos podrán seleccionar los candidatos de su preferencia, de una lista o entre listas. **La ley** conciliará este principio con el de la representación proporcional de las minorías".

Por lo tanto, muchos opinan que solo mediante ley cabe que se establezca un método para seleccionar a los representantes de las minorías.

4.- De los hechos públicos antes indicados extraemos algunas premisas:

- a) Mediante una norma constitucional se establece que el proceso de selección de las minorías se lo realizará vía ley;
- b) La ley, como la propia norma constitucional lo establece, es un producto formal exclusivo del Congreso Nacional;
- c) En el presente caso, y hasta la presente fecha, el Congreso Nacional no ha dictado ley alguna que regule el proceso de selección en cuestión;
- d) Como aquello no se ha materializado y ante el interés de ciertos partidos políticos, tal labor (léase competencia) se ha trasladado del Congreso Nacional al Tribunal Supremo Electoral mediante una simple resolución;
- e) El Tribunal Supremo Electoral, en virtud de lo anterior, ha aprobado el llamado Método Imperial.

5.- Si contrastamos los hechos con los fundamentos dogmáticos mencionados en la parte primera de este breve ensayo, notamos que este proceso de remisión, esto es, el que realiza el Congreso Nacional al Tribunal Supremo Electoral es ilegítimo, ya que la Norma Suprema (la Constitución Política) establece que tal normación se la deberá realizar mediante ley, hecho que, como sabemos, no ha ocurrido en nuestro caso.

6.- Vale la pena mencionar que la conclusión anterior no implica que, tal proceso de regulación no pueda darse, legítimamente, dentro del

marco de una remisión que pueda formular el Congreso Nacional a otro poder constituido (como por ejemplo: Tribunal Supremo Electoral, en el presente caso).

Pero debemos aclarar que tal proceso de remisión debe, necesariamente, cumplir los siguientes presupuestos básicos: por un lado, el proceso de remisión debe ser ejecutado vía legal, es decir, mediante una ley el Congreso Nacional le asigna (propiamente le delega o envía) al Tribunal Supremo Electoral dicha competencia y, por otro lado, el marco -léase: las condiciones- dentro del cual el Tribunal Supremo Electoral debe regular la selección de la representación proporcional de las minorías, debe ser fijado en la misma ley por la cual se le realiza el encargo por parte del delegante (el Congreso Nacional) al delegado (el Tribunal Supremo Electoral).

d) BIBLIOGRAFÍA BÁSICA DE CONSULTA

GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo y FERNÁNDEZ, Tomás Ramón; "CURSO DE DERECHO ADMINISTRATIVO"; Tomo 1; Editorial Civitas S.A.; Año 1997; España