



## Caso “Post Natal”

### Responsabilidad Fiscal Reforzada

Se trata a todas luces de un precedente sólido en materia de reforzar las prerrogativas del Presidente de la República en materia de iniciativa de ley en proyectos que irroguen gasto público, sobre todo luego de la incertidumbre por el rechazo parcial de dicho Tribunal en STC Rol N° 1867-10, a un requerimiento presentado por senadores oficialistas con relación al Presupuesto del año 2011.

El Tribunal Constitucional (TC) se ha pronunciado recientemente en STC Rol N° 2025-11, respecto de un requerimiento presentado por el Presidente de la República para que se declare la inconstitucionalidad de la actuación ejecutada por el Senado y la consecuente modificación introducida al nuevo artículo 197 bis, que se incorpora al Código del Trabajo, mediante el proyecto de ley que crea el permiso post natal parental y modifica dicho Código, por contradecir los artículos 6°, 7° y 65 de la Constitución.

Se trata a todas luces de un precedente sólido en materia de reforzar las prerrogativas del Presidente de la República en materia de iniciativa de ley en proyectos que irroguen gasto público, sobre todo luego de la incertidumbre por el rechazo parcial de dicho Tribunal en STC Rol N° 1867-10, a un requerimiento presentado por senadores oficialistas con relación al Presupuesto del año 2011 donde se afectaba la iniciativa exclusiva del Presidente respecto de la administración financiera y gasto público, al establecer, entre otros elementos, y respecto de la obligación de información, que *“considerarlas de manera binaria, es decir, que el rol del Congreso se limite a aceptar o rechazar, puede llevar a rigidizar el proceso de negociación de esta importantísima ley.”* Así, estamos en presencia de uno de los instrumentos fundamentales de nuestro régimen presidencial, heredero de una larga tradición constitucional y transversalmente defendida desde la década de los 40’ por diversos Presidentes.

Expone el Presidente que entre los principios del presidencialismo en nuestro país están las atribuciones de administración financiera del Presidente, configuradas, entre otros instrumentos, a través de su “iniciativa exclusiva” y que en dichas materias el Congreso sólo podrá aceptar, disminuir o rechazar los beneficios y gastos que el Presidente proponga en función de lo establecido en el artículo 65 de la Constitución.

## 1. Requerimiento de constitucionalidad para el control preventivo de proyectos de ley

El artículo 93° de la Constitución Política de la República (CPR) establece en su inciso primero numeral tres que es atribución del Tribunal Constitucional resolver las cuestiones sobre constitucionalidad que se susciten durante la tramitación de los proyectos de ley.

Asimismo, la norma en su inciso cuarto establece que el Tribunal sólo podrá conocer de la materia a requerimiento del Presidente de la República, de cualquiera de las cámaras o de una cuarta parte de sus miembros en ejercicio, siempre que sea formulado antes de la promulgación de la ley y, en caso alguno, después de quinto día del despacho del proyecto.

## 2. Conflicto de constitucionalidad

El Presidente señala que por medio de una actuación inconstitucional se dividió la votación del nuevo artículo 197 bis eliminando el tope del subsidio que se proponía, con lo que el Senado vulneró el ámbito de materias reservadas a la iniciativa exclusiva del Presidente al aumentar un gasto. En efecto, la nueva norma disponía que: *“durante las doce semanas siguientes inmediatas al término del periodo postnatal, existirá un permiso postnatal parental a favor de la madre; no obstante, a elección de aquélla, el padre trabajador podrá hacer uso de dicho permiso a partir de la sexta semana del mismo... La base de cálculo del subsidio que origine el permiso postnatal parental, no podrá exceder a la cantidad equivalente a 30 unidades de fomento... y en la determinación de su monto se considerarán siempre las remuneraciones de la madre, independiente de quien haga uso del permiso... Este subsidio se financiará con cargo al Fondo Único de Prestaciones Familiares del Decreto con Fuerza de Ley N° 150, de 1981, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social”*.

Expone el Presidente que entre los principios del presidencialismo en nuestro país están las atribuciones de administración financiera del Presidente, configuradas, entre otros instrumentos, a través de su “iniciativa exclusiva” y que en



Bajo este contexto, la eliminación del tope de 30 UF violaría para el Presidente, tanto el estatuto sobre iniciativa legislativa exclusiva presidencial como los artículos 6º y 7º de la Constitución.

dichas materias el Congreso sólo podrá aceptar, disminuir o rechazar los beneficios y gastos que el Presidente proponga en función de lo establecido en el artículo 65 de la Constitución. Asimismo, fundamenta su posición sintetizando la doctrina y la jurisprudencia acerca de la iniciativa exclusiva desde 1925, señalando como su fuente la responsabilidad constitucional que le asiste al Presidente en materia de administración financiera y presupuestaria del Estado, para velar por una sana política fiscal, precisamente como producto de las malas prácticas parlamentarias que llevaron a las reformas constitucionales de 1943 y 1970, de todo lo cual quedó de manifiesto la necesidad de reservar el manejo administrativo y financiero del Estado y sus organismos al Presidente como jefe máximo de la administración y de la gestión económica estatal.

Bajo este contexto, la eliminación del tope de 30 UF –y como consecuencia de la votación su extensión hasta las 66 UF–, violaría para el Presidente, tanto el estatuto sobre iniciativa legislativa exclusiva presidencial en materia de gasto de larga raigambre constitucional en nuestro país, como asimismo los artículos 6º y 7º de la Constitución (principios de supremacía constitucional y juridicidad).

Dentro del plazo legal, el Presidente de la Cámara de Diputados comparece y formula observaciones al requerimiento deducido en términos similares a los planteados por el Presidente en su requerimiento. Fuera de plazo legal –y a todas luces un hecho sin precedentes en casos de esta envergadura–, comparece el Presidente del Senado designando abogados patrocinantes, solicitando una audiencia especial para ser oído y haciendo presente que formulará argumentaciones por escrito, los que algunos días después se materializarán en diversos capítulos, destacando: que el requerimiento objeta actuaciones y no una norma (vicio formal del requerimiento); que en cualquier caso se trataría de impugnar normas del reglamento parlamentario que son infra-constitucionales, fuera de la órbita competencial del TC; que la determinación y adecuación del tope del subsidio postnatal en ningún caso puede ser decidida por el TC sino por los colegisladores, y que existen otras instancias en el proceso de formación de la ley en la que el Presidente puede intervenir ejerciendo sus potestades; y que se trata de normativa

Para el Tribunal Constitucional entonces se está ante un nuevo beneficio de seguridad social, distinto al propuesto en su oportunidad por el jefe de Estado, a la par que, al hacerle extensivo el límite de 66 UF, incrementa el gasto fiscal involucrado, en las sumas que prevé la DIPRES, acompañado en autos y no objetado.

regulatoria de derechos fundamentales y de políticas públicas para su ejercicio, por lo que la actuación del Senado busca fortalecer el derecho a la seguridad social al rechazar el tope del subsidio. Posteriormente, en el ejercicio del derecho de petición, comparecieron un grupo de senadores oficialistas solicitando ser oídos y yendo al fondo de la controversia constitucional, exponen una línea argumental similar a la del Presidente.

### 3. Contenido de la Sentencia

Tras realizar una breve descripción del conflicto de constitucionalidad y la cuestión de constitucionalidad suscitada en el Senado, el TC entra al fondo del asunto sosteniendo –al analizar el Diario de Sesiones del Senado en lo pertinente– que: *“la nueva norma previsional emanada del Senado, tuvo por explícito propósito introducir importantes “modificaciones” o producir un “cambio” significativo respecto al contenido de la iniciativa presidencial en trámite, tendientes a “mejorar” y “perfeccionar” la misma, y con miras a generar un “aumento de las coberturas” o “ventajas superiores”, todo lo cual se concretó en la forma antes indicada”* (c. 8°). Para el TC entonces se está ante un nuevo beneficio de seguridad social, distinto al propuesto en su oportunidad por el Jefe de Estado, a la par que, al hacerle extensivo el límite de 66 UF, incrementa el gasto fiscal involucrado, en las sumas que prevé la DIPRES, acompañado en autos y no objetado.

Respecto del vicio formal que contendría el requerimiento del Presidente a juicio de los abogados de la Presidencia del Senado, sostuvo el TC que su competencia: *“apunta a determinar la exacta interpretación de una o más disposiciones constitucionales cuando ella ha sido objeto de una discrepancia entre los órganos colegisladores. Dicha discrepancia tiene que haberse manifestado en una acción u omisión producida durante el proceso de tramitación de la ley que importe, al menos en concepto de uno de los órganos colegisladores, una infracción a la Carta Fundamental, ya sea desde el punto de vista sustancial o de fondo, o bien, desde la perspectiva procedimental o de forma”* (c.13°); y que si bien la competencia específica del Tribunal Constitucional respecto de la atribución que se comenta dice relación con *“proyectos de ley”*, *“no cabe duda que el contenido normativo que se impugna tiene su origen en una acción u omisión de uno de los órganos*



Agrega el TC que se debe considerar que la iniciativa exclusiva descansa en la inconveniencia de que los parlamentarios caigan en la tentación de ser extremadamente generosos con sus electores.

*colegisladores que ha dado como resultado una determinada preceptiva que, en cualquier fase de la tramitación del proyecto de ley de que se trata, pueda estimarse contraria a la Ley Suprema” (c. 14°). Así, para el TC lo que en realidad está en juego es preservar ante todo la supremacía constitucional, lo que puede ser consecuencia de acciones u omisiones de alguno de los colegisladores.*

Volverá hacia el final de la sentencia el TC sobre este punto, sosteniendo que carece de toda relevancia “*si la proposición que dio origen a la modificación del proyecto es denominada “indicación” o “petición de división de la votación”, o si se tratara de cualquier otro dispositivo reglamentario apto para introducir una modificación” (c. 60°), dado que “están prohibidas las modificaciones contrarias a la Constitución, y lo son ... toda modificación que infrinja la Carta Fundamental por cualquier otro motivo, formal, competencial o de fondo” (c. 61°).*

Continúa la sentencia profundizando respecto de la centralidad de la iniciativa legislativa exclusiva presidencial en materia de gasto. En efecto, tras un largo y detallado análisis histórico en torno a la evolución del control del gasto público en nuestro ordenamiento constitucional, se concluye que dicha evolución forjó “*de manera progresiva la radicación de la iniciativa exclusiva en la más alta autoridad del Ejecutivo, en lo que se refiere a administración financiera, gasto y regulación de materias referidas o que incidan en la seguridad social” (c. 39°). Para el TC, la razón de ello se ha encontrado en la necesidad de establecer un sistema coherente de gastos que permita al Presidente “dar cumplimiento a la política de financiamiento que considere adecuada para el cumplimiento de su programa de Gobierno, en armonía con su calidad de Jefe de Estado y máximo jerarca de la administración y de responsable del manejo de las finanzas públicas, de conformidad a los establecido en los artículos 24 y 32, N° 20 de la Constitución Política” (c. 39°). Junto con lo anterior, agrega el TC, se debe considerar que la iniciativa exclusiva descansa en la inconveniencia de que los parlamentos –irresponsables en materia financiera– caigan en la tentación de ser extremadamente generosos con sus electores; lo que la Constitución limita con esta institución.*



ISSN: 0718-2090

www.lyd.org

Lo interesante de la experiencia chilena es que se ha basado más que en la persuasión intelectual, en evidencia empírica pura: el mal uso del gasto público cuando el Congreso ha podido echarle mano. La sentencia del Tribunal Constitucional viene así a fortalecer la racionalidad de la institución de la iniciativa exclusiva presidencial en materia de gasto, alineando adecuadamente los diversos incentivos que enfrentan el Presidente y el Congreso en materia de gasto, con los intereses generales de la nación y las finanzas públicas.

Adicionalmente, para el TC las normas constitucionales sobre iniciativa exclusiva del Presidente de la República en materias legislativas guardan estrecha relación con la forma como nuestra Carta Fundamental ha consagrado el régimen presidencial de Gobierno (c. 39°). Concluye el TC en esta parte que, en definitiva, *“al innovar, creando un nuevo subsidio, distinto y más elevado que el propuesto en la correspondiente iniciativa presidencial, la Cámara Alta aparece ejerciendo una atribución que no le ha sido otorgada por el artículo 65 constitucional, comoquiera que la misma se encuentra radicada expresamente en el Presidente de la República, extralimitación que, por lo mismo, comporta una vulneración de dicha norma”* (c. 44°).

La sentencia fue acordada con el voto en contra de cuatro ministros (Fernández, Carmona, Viera-Gallo y García). Es interesante señalar que dicho voto en contra se basa, en primer lugar, en consideraciones formales fundadas principalmente en la oportunidad de presentación del recurso, así como en la naturaleza de la actuación recurrida. Dentro de dichos argumentos destacan el que el TC estaría ejerciendo un rol político y no jurídico –no limitándose a conocer de vicios de relevancia jurídica–; que no corresponde al TC controlar los reglamentos de las Cámaras; que la actuación que se impugna fue sometida a debate; que la facultad prevista en el artículo 93 N° 3 de la Constitución inhibe al TC de pronunciarse respecto de vicios no consolidados o no consumados cuando los órganos legitimados no han terminado la discusión; y que la actuación impugnada no ha producido un resultado irrevocable. Todo lo anterior, en consideración que el proyecto de ley se encontraba aún en tramitación, siendo la función del TC velar por la constitucionalidad de leyes cuya tramitación legislativa se encontrara finalizada.

Sin embargo, tres de los ministros de la minoría agregaron un voto respecto del fondo del asunto que considera que el Senado no había incurrido en ningún vicio de constitucionalidad, dado que no sólo no se habría consolidado sino sería inexistente y que no hubo inconstitucionalidad en la división de la votación, sino sólo un rechazo parcial a la norma del proyecto en controversia, por lo que no se generaría un mayor gasto sino que uno ya establecido en la ley.



ISSN: 0718-2090

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

FICHA\*:

Rol N° 2025-2011: Pronunciada por el Excmo. Tribunal Constitucional, integrado por su Presidente, Ministro señor Marcelo Venegas Palacios, y por los Ministros señores Raúl Bertelsen Repetto, señora Marisol Peña Torres y señores Enrique Navarro Beltrán, Francisco Fernández Fredes, Carlos Carmona Santander, José Antonio Viera-Gallo Quesney, Iván Aróstica Maldonado y Gonzalo García Pino.

\*El texto completo del fallo puede ser visto en [www.lyd.org](http://www.lyd.org)

## Conclusiones

Desde 1943, cuando comienza a insertarse en la Constitución de 1925 la iniciativa exclusiva de ley cuando importe gasto público –que sólo gracias a la reforma constitucional de 1970, liderada por el Presidente Frei Montalva generaría su fisonomía actual y que la Constitución de 1980 se limitaría básicamente a reproducir–, distintos Presidentes, de los más diversos domicilios políticos, han defendido una y otra vez esta prerrogativa sobre la base de la unidad de visión presidencial y su representatividad nacional; su responsabilidad sobre el Gobierno y la administración del Estado; su mayor capacidad técnica; la necesidad de mantener la coherencia global de las finanzas; etc. Lo interesante de la experiencia chilena es que se ha basado más que en la persuasión intelectual, en evidencia empírica pura: el mal uso del gasto público cuando el Congreso ha podido echarle mano. La sentencia del TC viene así a fortalecer la racionalidad de la institución de la iniciativa exclusiva presidencial en materia de gasto, alineando adecuadamente los diversos incentivos que enfrentan el Presidente y el Congreso en materia de gasto, con los intereses generales de la nación y las finanzas públicas.