

ORGANISMOS AUTÓNOMOS  
CONSTITUCIONALES:  
CONCEPTOS, FUNDAMENTOS  
Y DISEÑO REGULATORIO  
EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO CHILENO

CONSTITUTIONAL AUTONOMOUS  
INSTITUTIONS:  
CONCEPTS, FOUNDATIONS  
AND REGULATORY DESIGN  
IN THE CHILEAN LEGAL SYSTEM

*Consuelo Ortiz Ortega\**

*Resumen*

El presente trabajo tiene por objetivo exponer y analizar algunas materias relativas a los organismos autónomos constitucionales. En concreto, se revisarán las principales definiciones elaboradas por la doctrina y la jurisprudencia constitucional con la finalidad de desentrañar el núcleo esencial de dicha autonomía, los fundamentos argüidos para consagrar organismos autónomos constitucionales y el diseño regulatorio de estos en el ordenamiento jurídico chileno. Finalmente, se analizará la crítica efectuada por un sector de la doctrina que postula que, en el sistema nacional, los organismos autónomos constitucionales –en particular el Banco Central y el Tribunal Constitucional– adolecen de legitimidad por ser custodios de un orden ideológico impuesto por el constituyente de 1980.

Palabras clave: organismos autónomos constitucionales, diseño regulatorio, constituyente de 1980, Banco Central, Tribunal Constitucional.

*Abstract*

This paper aims at presenting and analyzing certain issues related to the constitutional autonomous institutions. In particular, the present paper

---

\* Magíster en Derecho, LLM, mención Derecho Constitucional, Pontificia Universidad Católica de Chile. Correo electrónico: mcortiz@miuandes.cl

Artículo enviado el 7 de enero de 2022 y aceptado para su publicación el 10 de marzo de 2023.

reviews the main definitions developed by the constitutional literature and caselaw with the purpose of determining the essential core of such autonomy, the grounds argued for establishing constitutional autonomous institutions, and the regulatory design of such institutions within the Chilean legal system. Finally, the criticism raised is analyzed by part of the authors, which claims that, in this legal system, the constitutional autonomous institutions –particularly the Central Bank and the Constitutional Court– lack of legitimacy due to their character of custodians of an ideological order imposed by the 1980 constituent.

Keywords: Constitutional autonomous institutions, regulator y design, original constituent, Central Bank, Constitutional Court.

### *Introducción*

Para el constitucionalismo clásico, la Constitución es una ley suprema cuyo objetivo esencial es limitar el poder y garantizar los derechos de las personas<sup>1</sup>. Esta concepción de la Constitución encuentra un fiel reflejado en el artículo 16 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, al disponer:

“Toda sociedad en la cual no esté establecida la garantía de los derechos, ni determinada la separación de los poderes, carece de Constitución”.

En suma, la separación de funciones estatales, la protección de los derechos individuales y el Estado de derecho son componentes fundamentales de toda Constitución<sup>2</sup>.

No obstante, en el constitucionalismo contemporáneo se observa una creciente tendencia consistente en la consagración de diversos organismos autónomos –distintos de los poderes clásicos– en el texto constitucional (en adelante OAC). La mayor complejidad de las sociedades modernas ha generado la necesidad de complejizar las labores estatales mediante la creación de diversos organismos independientes y altamente especializados, impactando la parte orgánica de la Constitución. Al respecto, la doctrina ha señalado:

“los principios y fines del constitucionalismo clásico se han mantenido, en tanto que las instituciones, a través de las cuales se pretende lograr esos fines, han evolucionado ostensiblemente. [...] la Constitución, en cuanto

---

<sup>1</sup> Véase Mario VERDUGO, “Los principios del constitucionalismo clásico en los ordenamientos fundamentales de Chile”, p. 308.

<sup>2</sup> Antonio PEREIRA, *Teoría constitucional*, p. 5.

institución jurídica, ha debido adecuarse a los requerimientos de la vida política actual y contemplar mecanismos e instituciones que respondan a los regímenes políticos y económicos vigentes con la mira a que la Constitución en sí misma sea una institución operante y realizadora de los fines meta-políticos del Estado<sup>3</sup>.

La consagración constitucional de nuevos organismos situados en un plano ontológico similar a las funciones clásicas rompe con la teoría tripartita del poder, tornándola ineficaz para explicar la nueva configuración del poder estatal. En concreto, la incorporación de OAC:

“sustituye la vieja división de funciones por una más coherente con el Estado contemporáneo, abandonando la división clásica tripartita y agregando nuevas funciones como la contralora, la investigativa penal, la jurisdiccional en sede constitucional, la jurisdicción en materia electoral, la monetaria, y la administrativa municipal”<sup>4</sup>.

El constitucionalismo chileno no ha quedado al margen de esa tendencia, incorporando organismos de diversa índole dotados de autonomía a la Carta Fundamental. Sin embargo, un sector de la doctrina ha manifestado reparos en cuanto a la legitimidad democrática de los OAC en dicho sistema constitucional, arguyendo que son centinelas o custodios de un orden “con profundas raíces ideológicas” que todavía carga total o parcialmente “con la herencia autoritaria y neoliberal”, sin que las reformas constitucionales hayan logrado subsanar el déficit de legitimidad de esas instituciones<sup>5</sup>.

El presente artículo se divide en cuatro partes. En la primera, se señalarán algunos de los conceptos elaborados por la doctrina y la jurisprudencia constitucional sobre los OAC. En la segunda, se expondrán los fundamentos señalados por la doctrina para la consagración de estos organismos. En la tercera, se analizará el diseño de los mismos en el sistema actual. Para finalizar, se examinará la crítica de la doctrina que arguye un déficit de legitimidad, especialmente tratándose del Banco Central y el Tribunal Constitucional, y se argumentará que el diseño constitucional, la trayectoria de dichos OAC y las reformas legales y constitucionales sucedidas a la fecha permiten descartar que sean instituciones funcionales o serviles a los ideales del constituyente de 1980.

---

<sup>3</sup> Ana María GARCÍA, “Tendencias constitucionales contemporáneas”, p. 338.

<sup>4</sup> Francisco ZÚNIGA, “Autonomías constitucionales e instituciones contra mayoritarias (a propósito de las aporías de la ‘democracia constitucional’)”, p. 233.

<sup>5</sup> *Op. cit.*, pp. 242-243.

## I. OAC: *concepto y alcances*

El primer organismo al que se le otorgó en forma expresa el rango de “autónomo” en un texto constitucional fue a la Contraloría, en concreto, en el artículo 21 inciso segundo de la Constitución Política de 1925<sup>6</sup>, aunque la norma en comento no es original de dicha Constitución, siendo incorporada mediante la Ley n.º 7727 de 1943. La doctrina señala que la referida ley plasmó una transacción entre el presidente de la República y el Congreso: a través de esa reforma constitucional se extendieron las materias de ley de iniciativa exclusiva del presidente, lo que habría motivado que el organismo encargado de ejercer el control financiero de la función ejecutiva fuera elevado a rango constitucional<sup>7</sup>.

El constituyente de 1980 mantuvo la autonomía de la Contraloría, atribuyéndole la misma característica, en forma expresa, al Consejo Nacional de Televisión y al BC. A su turno, el constituyente derivado dotó de autonomía al Ministerio Público, al Servicio Electoral y a las municipalidades. Pese a que la Carta Fundamental no lo señala explícitamente, también son organismos autónomos –además de los poderes clásicos– el TC, el Tribunal Calificador de Elecciones, los tribunales electorales regionales y los gobiernos regionales<sup>8</sup>.

Mas, el código político no define ni establece todos los alcances de la autonomía con que dota a dichos organismos estatales. Tampoco la Constitución contempla un estatuto uniforme para todos estos organismos autónomos, regulándolos con disímil densidad en cuanto a:

- i) la designación y causales de cesación en el cargo de las autoridades superiores (autonomía personal);
- ii) la independencia de dichos organismos frente a las funciones clásicas (autonomía funcional) y
- iii) su independencia en materia económica (autonomía financiera).

La heterogeneidad regulatoria obstaculiza arribar a un concepto unívoco de OAC, siendo una noción, en esencia, polisémica<sup>9</sup>. Si bien, los au-

---

<sup>6</sup> La norma prescribía: “Un organismo autónomo con el nombre de Contraloría General de la República, fiscalizará el ingreso y la inversión de los fondos del Fisco, de las Municipalidades, de la Beneficencia Pública y de los otros servicios que determinen las leyes; examinará y juzgará las cuentas de las personas que tengan a su cargo bienes de esas entidades, llevará la contabilidad general de la Nación y desempeñará las demás funciones que le encomiende la ley [...]”.

<sup>7</sup> Sebastián SOTO, *La hora de la re-Constitución*, p. 192.

<sup>8</sup> Véase infra III

<sup>9</sup> ZÚÑIGA, *op. cit.*, p. 227 y ss.

tores y la jurisprudencia han intentado conceptualizar y delinear algunos de sus contornos.

Explica la doctrina:

“El rasgo de autónomo comprende, sin duda, el de independencia, que le es sinónimo, en cuanto expresa la falta de toda subordinación a un ente que le sea superior cuando emita las opiniones y adopte las decisiones que le correspondan, y así, según el Diccionario, dicese independiente la persona ‘que sostiene sus derechos u opiniones sin admitir intervención ajena’”<sup>10</sup>.

En consecuencia, estos entes:

“no están sujetos a la jerarquía o línea de mando de un ente superior y que, por ende, tampoco admiten sobre ellos el ejercicio de facultades de supervigilancia, fiscalización o tutela. Son órganos que se autodeterminan funcional y administrativamente y cuyos directivos son inamovibles, salvo por las causales, los procedimientos y en virtud de lo que decida la autoridad competente para removerlos. Tienen presupuesto propio y lo ejecutan de conformidad a la ley”<sup>11</sup>.

Asimismo, la doctrina ha señalado que la autonomía constitucional implica un “haz de propios poderes de naturaleza constitucional”, incluyendo una “potestad de autonormación” de jerarquía infralegal e infrarreglamentaria, “pero situada en un campo de competencia normativa propio”<sup>12</sup>.

El TC, a su turno, ha sostenido:

“los entes autónomos de carácter constitucional son aquellos creados y configurados, en sus elementos esenciales (organización, funciones, potestades), directamente por el propio texto constitucional, lo que es complementado por leyes orgánicas constitucionales (STC 80), sin que estén sujetos al poder jerárquico del Presidente de la República (SCT rol n.º 78) (sic)”<sup>13</sup>.

Por tanto, estos:

“se crean para satisfacer una función administrativa específica, que se realiza con independencia del poder administrador central y que tienen una capacidad más o menos amplia para llevar a cabo dicho cometido [...]. Dicha autonomía es triple, pues abarca la dimensión organizativa, institucional y normativa”<sup>14</sup>,

<sup>10</sup> Alejandro SILVA, *Tratado de derecho constitucional*, p. 355.

<sup>11</sup> José Luis CEA, *Derecho constitucional chileno*, pp. 111-112.

<sup>12</sup> ZÚNIGA, *op. cit.*, pp. 229-230.

<sup>13</sup> TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (2021), rol 9893-20, c. 7.º.

<sup>14</sup> TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (2021), rol 9431-20, c. 16.º. Véase también TRIBUNAL

sin que ninguno de esos aspectos pueda quedar supeditado, en su ejercicio, “a órganos que se relacionen, aunque sea en forma indirecta, con las labores de gobierno y administración propias de la función ejecutiva”<sup>15</sup>.

De esta forma, hay un consenso mínimo entre la doctrina y la jurisprudencia constitucional en torno a que, desde un punto de vista descriptivo, ellos son creados por la Carta Fundamental y complementados por la ley, gozan de facultades organizativas y autonormativas dentro de su ámbito de competencia y ejercen sus funciones en forma independiente, estando exentos de todo vínculo de jerarquía, tutela o supervigilancia frente a la función ejecutiva. En consecuencia, la autonomía otorgada que se les atribuye estriba, esencialmente, en la independencia personal y funcional del organismo respectivo frente a la función ejecutiva, atendido que sus autoridades no están subordinadas ni sus decisiones pueden ser dejadas sin efecto por los organismos que integran la función ejecutiva.

Pese a ello, de *lege frenda*, la doctrina<sup>16</sup> ha señalado que un buen diseño regulatorio de organismos autónomos debe considerar:

- a) La autonomía personal de sus autoridades, estableciéndose un proceso reglado de designación y excepcionalmente de destitución con el objetivo de propiciar la imparcialidad en el ejercicio de sus funciones.
- b) La autonomía funcional del organismo, vinculada a su capacidad para resolver de manera independiente, sin que sus decisiones sean dejadas sin efecto en instancias administrativas, sino en sede judicial.
- c) La autonomía financiera, pudiendo el organismo intervenir en la propuesta o aprobación de su presupuesto, no quedando esta materia a merced de la Ley de Presupuestos, sin perjuicio de otras vías de financiamiento.

En cuanto a la independencia frente a la función legislativa, esta es más confusa y exige realizar un análisis casuístico. En este sentido, un sector de la doctrina distingue las “autonomías constitucionales propiamente tales” o “autonomías reales” de las “autonomías legales autorizadas por la Constitución” o “autonomías aparentes”<sup>17</sup>. Las primeras se caracterizan “por el hecho de que la Constitución les resguarda un mínimo funcional que limita

---

CONSTITUCIONAL (2012), rol 1669-10, c. 18.º y TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (2008), rol 1051-08, cc. 37.º y 41.º.

<sup>15</sup> TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (2008), rol 1051-08, c. 41.º.

<sup>16</sup> Sebastián ZÁRATE, “Hacia un estatuto constitucional de órganos autónomos”, pp. 498-501.

<sup>17</sup> Manuel NÚÑEZ, José Francisco GARCÍA y Paulina VELOSO, “Órganos autónomos en la Constitución: ¿cómo regularlos?”, pp. 9-10.

la potestad legislativa”, sin que el legislador pueda modificar el diseño establecido por el constituyente, sino a través de una reforma constitucional<sup>18</sup>. Las autonomías reales, en consecuencia, blindan al organismo respectivo no solo frente a la función ejecutiva, sino, también, frente al legislador. Este es el caso, por ejemplo, del TC, cuyas atribuciones están con amplitud, reguladas en el artículo 93 de la Carta Fundamental. Las autonomías aparentes, a diferencia, se caracterizan por el hecho de que la Constitución las crea, pero no establece su fisonomía, quedando entregada esta materia al legislador<sup>19</sup>. El Consejo Nacional de Televisión es un ejemplo de autonomía aparente atendido a que la gran mayoría de sus funciones y atribuciones están establecidas en la ley, siendo muy escueta su regulación constitucional.

La independencia de los OAC frente a la función judicial ha sido un tema discutido, más aún, a propósito de sendas acciones judiciales deducidas en contra de actos dictados por la Contraloría en el ejercicio de sus atribuciones constitucionales<sup>20</sup>. Con frecuencia, estos órganos interpretan su autonomía como inmunidad frente a los tribunales de justicia, descartando que sus actos puedan ser revisados en sede judicial so riesgo de socavar su autonomía. La dificultad interpretativa se presenta sobre todo en aquellos casos en que ni el constituyente ni el legislador han establecido vías especiales para impugnar actuaciones de algunos de ellos, pero tampoco han descartado de modo explícito el control judicial. Por razones de extensión no es posible analizar en detalle este tópico, pero valga señalar que, se piensa que la autonomía constitucional no excluye *per se* la impugnación judicial toda vez que:

- i. La propia Constitución establece vías para impugnar diversos actos dictados por OAC descartándose, en consecuencia, que el constituyente haya concebido la autonomía constitucional como una técnica para eximir sus actuaciones de todo control externo<sup>21</sup>. En este sentido, además, el artículo 38 inciso segundo de la Constitución dispone:

“Cualquier persona que sea lesionada en sus derechos por la Administración del Estado, de sus organismos o de las municipalidades, podrá reclamar ante los tribunales que determine la ley, sin perjuicio de la responsabilidad que pudiere afectar al funcionario que hubiere causado el daño”.

---

<sup>18</sup> NÚÑEZ, GARCÍA y VELOSO, *op. cit.*, pp. 9-11.

<sup>19</sup> *Op. cit.*, pp. 10-11.

<sup>20</sup> Véase Enrique NAVARRO, “Jurisprudencia constitucional en materia de control de legalidad (toma de razón y potestad dictaminante) de la Contraloría General de la República”, pp. 431-446.

<sup>21</sup> Véase, por ejemplo, los artículos 96 y 99 de la Constitución.

Es necesario reparar que la norma se refiere a los “organismos de la Administración del Estado” y no a los organismos de la “Administración pública”, comprendiéndose dentro de la primera acepción a varios OAC, tales como: la Contraloría, el Banco Central y los gobiernos regionales conforme a lo dispuesto en el artículo 1.º inciso segundo de la Ley n.º 18575. De tal manera que “la Carta Fundamental no hace absoluto el valor de la autonomía, sino que lo morigera con los de legitimidad y control democráticos”<sup>22</sup>. La única excepción es el TC, cuyas resoluciones no pueden ser objeto de revisión de fondo conforme a lo dispuesto en el artículo 94 de la Carta Fundamental. Sin embargo, esta expresa (y justificada) excepción solo confirma la regla general.

- ii. Según los principios de hermenéutica constitucional, la Carta Fundamental es un todo orgánico y el sentido de sus normas:

“debe ser determinado de manera tal que exista la debida armonía debiendo excluirse, definitivamente, cualquier interpretación que conduzca a anular o privar de eficacia alguno de sus preceptos”<sup>23</sup>.

Pues bien, la jurisprudencia constitucional ha interpretado de modo sostenido, que el artículo 19 n.º 3 de la Carta Fundamental reconoce implícitamente el derecho de las personas al libre acceso a un tribunal de justicia para la protección de sus derechos, también denominado derecho a la tutela judicial efectiva<sup>24</sup>, en cuya virtud toda persona tiene derecho:

“a ser juzgada, a presentarse ante el juez, a ocurrir al juez, sin estorbos, gabelas o condiciones que se lo dificulten, retarden o impidan arbitraria o ilegítimamente”<sup>25</sup>.

Asimismo, el TC ha señalado que el derecho a la tutela judicial efectiva:

“tiene por finalidad que las personas accedan al proceso como medio ordinario de resolución de los conflictos jurídicos, lo que resulta un presupuesto mínimo de todo Estado de Derecho”<sup>26</sup>.

<sup>22</sup> TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (2007), rol 995-07, c. 10.º.

<sup>23</sup> TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (1998), rol 279-98, c. 3.º. En sentido similar, TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (1987), rol 43-87, c. 5.º y TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (1985), rol 33-85, c. 19.º, entre otras.

<sup>24</sup> TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (2008), rol 792-07, c. 8.º; TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (2019), rol 5674-18, c. 9.º y TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (2019), rol 5962-19, c. 13.º.

<sup>25</sup> TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (2019), rol 5962-19, c. 13.º; TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (2019), rol 5674-18, c. 9.º; TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (2018), rol 4018-17, c. 9.º; TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (2016), rol 2895-15, c. 7.º, entre otras.

<sup>26</sup> TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (2019), rol 6178-19, c. 4.º; TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (2018), rol 4018-17, c. 9.º; TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (2016), rol 2895-15, c. 7.º; TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (2010), rol 1535-09, c. 19.º.

Por tanto, la autonomía de algunos organismos no puede traer aparejada la indefensión y denegación, *a priori*, del derecho a la tutela judicial efectiva, porque implicaría privar de eficacia a las normas *ius* fundamentales señaladas con anterioridad, lo que no es admisible conforme a los principios de hermenéutica constitucional.

Tampoco se debe soslayar que el actual diseño constitucional se estructura sobre la base de un sistema de pesos y contrapesos que reclama mecanismos de control recíprocos entre los distintos organismos constitucionales como presupuesto mínimo de un Estado de derecho, sin que se avizoren razones justificadas que permitan excluir a todos los OAC de dicha arquitectura.

En suma, la interpretación armónica de las disposiciones constitucionales señaladas permite concluir que la autonomía constitucional no excluye, *per se*, que los actos dictados por ellas, puedan ser impugnados en sede judicial, salvo que el constituyente haya establecido expresamente una excepción a dicho principio<sup>27</sup> o se haya dispuesto una vía de impugnación especial al efecto, ya sea en la Constitución o en la ley<sup>28</sup>. Cuestión distinta es la extensión del control, materia en la que se profundizará en otra investigación.

## II. Fundamento de los OAC

La doctrina ha argüido diversas razones –no excluyentes entre sí– para explicar la consagración de OAC.

### A) LOS OAC COMO MECANISMOS PROTECTORES DE LA DEMOCRACIA CONSTITUCIONAL

Si la Constitución tiene por finalidad esencial la protección de la democracia constitucional, entonces, algunos organismos protectores de la democracia constitucional pueden estar comprendidos en la Carta Fundamental al compartir su fundamento ontológico<sup>29</sup>. En este sentido, su consagración sería una herramienta de especial utilidad para reforzar la protección de un

<sup>27</sup> Véase, por ejemplo, el artículo 94 de la Constitución.

<sup>28</sup> Véase, por ejemplo, el artículo 99 inciso tercero de la Constitución.

<sup>29</sup> Mark TUSHNET, "Institutions Protecting Constitutional Democracy: Some conceptual and methodological preliminaries", pp. 104-105. También, citado por Vicente AYLWIN y Alberto CODDOU, "La dimensión constitucional de las instituciones nacionales de Derechos Humanos", p. 27.

aspecto de la democracia constitucional ante el riesgo de que los poderes clásicos no cumplan a satisfacción dicha tarea, ya sea, por desidia en el ejercicio de sus atribuciones; por tener intereses creados en la materia; por estar controlados por un sector político; por existir conflictos respecto a su ámbito de competencia; etc.<sup>30</sup>, encomendándole el cumplimiento de dichas funciones a organismos altamente especializados e independientes de la política contingente.

Empero, la doctrina ha advertido que el diseño de autonomía constitucional contemplado en la Carta Fundamental no obedece siempre a este fundamento. Lo anterior, por cuanto hay organismos cuya función principal no se vincula directamente con la protección de la democracia constitucional (es el caso, por ejemplo, del Ministerio Público y el BC). Además, si bien cualquier autonomía constitucional puede relacionarse en mayor o menor grado en la protección de la democracia constitucional, lo mismo se puede argumentar para las autonomías de origen legal<sup>31</sup>.

#### B) *LOS OAC COMO GARANTÍA DE INDEPENDENCIA Y ESTABILIDAD*

También se ha señalado que el fundamento de estos organismos sería dotar a algunos de ellos, con especiales caracteres de independencia y estabilidad en el ejercicio de sus funciones, en especial frente a la función ejecutiva y legislativa. Lo anterior, por cuanto la autonomía constitucional excluye que el organismo respectivo quede sujeto a vínculos de jerarquía, tutela o supervigilancia frente a la función ejecutiva, al tiempo que limita material y formalmente el margen de acción del legislador, impidiéndole eliminar o modificar la institución respectiva, sino a través de una reforma constitucional<sup>32</sup>.

A pesar de todo, se ha cuestionado que la estabilidad sea un valor en sí mismo, digno de preservar en una democracia constitucional. En concreto, se critica dicha tesis porque asume que la estabilidad “se produce sobre la base de un conjunto de ideas que reflejan el punto medio entre las distintas posiciones en disputa”, lo que podría no acontecer en la especie. Lo anterior no es trivial porque:

“un sistema político capturado por alguna de las posiciones en disputa podría permitir que el compromiso de largo plazo sea representativo de

<sup>30</sup> Cfr. AYLWIN y CODDOU, *op. cit.*, p. 27. Véase también MILLINA COURTNEY, “When Should We Put Anticorruption Agencies in the Constitution?”.

<sup>31</sup> AYLWIN y CODDOU, *op. cit.* p. 30.

<sup>32</sup> Cfr. *op. cit.*, pp. 30-31.

uno de los extremos y no de la posición moderada. Bajo este escenario, el remedio sería peor que la enfermedad”<sup>33</sup>.

C) *LOS OAC COMO MECANISMO PARA GARANTIZAR  
LA PRECISIÓN DE LAS DECISIONES*

La tesis en comento apunta que el fundamento de los OAC radicaría en mejorar la calidad técnica de las decisiones mediante la designación de integrantes altamente calificados<sup>34</sup>, ajenos a la influencia e incentivos de la política contingente. Mas, la doctrina ha replicado que la autonomía constitucional no es un requisito *sine qua non* para lograr la especialización, ya que dicho objetivo puede lograrse, incluso, “dentro del aparato centralizado del gobierno”<sup>35</sup>.

D) *LOS OAC COMO SÍMBOLO  
DE MAYOR LEGITIMIDAD DEMOCRÁTICA*

La decisión de consagrar la autonomía de algunos organismos en la Constitución –y no en la ley– tendría un sentido político, simbolizando la mayor legitimidad democrática del organismo frente a la ciudadanía. Lo anterior, por cuanto las autonomías legales son fruto de la decisión de los representantes de la ciudadanía, mientras que los procesos constitucionales, al menos en teoría, suponen la participación directa de la ciudadanía<sup>36</sup> (plebiscitos, audiencias públicas, etcétera).

E) *LOS OAC COMO MECANISMO DE EQUILIBRIO  
Y CONTRAPESO FRENTE A LOS PODERES CLÁSICOS*

La mayor complejidad del aparataje estatal demanda complejizar el sistema de pesos y contrapesos, incorporando diversos organismos especializados que controlan o morigeran el poder de las funciones clásicas del Estado. Así, por ejemplo, el Ministerio Público fue concebido para detraer la función investigativa y acusatoria que otrora ejercía el Poder Judicial en materia penal, la Contraloría es contrapeso de la función ejecutiva mediante el control financiero y de la legalidad de los actos de la Administración y el Tribunal Constitucional es contrapeso de las funciones legislativa, ejecutiva y judicial mediante el control de constitucionalidad de las

<sup>33</sup> Diego PARDOW, “¿Control o autonomía? El debate sobre agencias regulatorias independientes”, pp. 199 y 203.

<sup>34</sup> PARDOW, *op. cit.*, p. 200.

<sup>35</sup> *Ibid.*

<sup>36</sup> Cfr. AYLWIN y CODDOU, *op. cit.*, pp. 31-32.

leyes, de los decretos y resoluciones del Presidente de la República y de los autos acordados dictados por la Corte Suprema y las cortes de apelaciones, entre otros<sup>37</sup>. En otras palabras:

“Los sistemas constitucionales contemporáneos disponen de mecanismos de equilibrio y contrapesos entre los poderes o funciones públicas, ya no sujeto al esquema clásico de la separación tripartita rígida y subordinada (propia del ideal de Montesquieu), sino, bajo una modalidad de diversidad y preeminencia de funciones, derivado de una mayor cantidad de órganos constitucionales autónomos entre los cuales es posible y necesaria la colaboración”<sup>38</sup>.

También se ha señalado que los OAC, Latinoamérica en particular, suelen ser incorporados “para enfrentar o limitar los desbordes del hiper-presidencialismo”<sup>39</sup>, sustrayendo algunas de las competencias de la función ejecutiva para asignárselas.

### *III. Organismos autónomos en la Constitución actual: OAC fuertes, relativamente fuertes y débiles*

En la actualidad, la Constitución le reconoce autonomía, en forma expresa: el Consejo Nacional de Televisión, el Ministerio Público, el Servicio Electoral, la Contraloría, el Banco Central y las municipalidades. Pese a que la Constitución no lo señala en forma explícita, cabe concluir que tanto el TC, Tribunal Calificador de Elecciones, como los tribunales electorales regionales y los gobiernos regionales también son OAC al tratarse de organismos que gozan de independencia frente a la función ejecutiva.

Sin embargo, esta clasificación no es indiscutida. Así, por ejemplo, un sector de la doctrina clasifica al Consejo de Seguridad Nacional como un organismo constitucionalmente autónomo<sup>40</sup>. Es difícil estar de acuerdo con esa calificación, toda vez que, conforme a la regulación actual, este organismo solo ejerce labores de asesoramiento a solicitud del presidente de la República, sin tener capacidad de ejecución propia. Por ende, el Consejo de Seguridad Nacional no puede ser calificado como un OAC si carece del rasgo más elemental de dichos organismos: independencia frente a la función ejecutiva.

<sup>37</sup> Cfr. ZÚNIGA, *op. cit.*, p. 243.

<sup>38</sup> TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (2017), rol 2917-15, c. 16.º.

<sup>39</sup> NÚÑEZ, GARCÍA y VELOSO, *op. cit.*, p. 21.

<sup>40</sup> *Op. cit.*, p. 11.

Ahora bien, el *Código Político* no define ni establece todos los alcances de la “autonomía constitucional”. Tampoco establece un sistema jurídico uniforme para todos, regulándolos con disímil densidad. La disparidad regulatoria obliga a distinguir entre órganos fuertes, medianamente fuertes y débiles, según la autonomía personal, funcional y financiera que posea cada organismo.

#### A) OAC FUERTES

Dentro de estos, el organismo “más autónomo” es el TC, gozando de autonomía personal, funcional y financiera para el ejercicio de sus funciones. En efecto, la independencia personal se encuentra regulada en el artículo 92 de la Constitución, estableciéndose la forma de designar a sus ministros, la duración en el cargo y –lo más relevante– su inamovilidad. La Constitución también garantiza la independencia funcional de este tribunal, al establecer directamente sus funciones y atribuciones, sustrayendo dichas materias de la regulación legal. La independencia funcional es reforzada en el artículo 94 de la Carta Fundamental, impidiendo que otro organismo deje sin efecto las decisiones adoptadas por la magistratura constitucional. Si bien la Constitución no se refiere a la independencia financiera del TC, la Ley n.º 17997, orgánica constitucional del Tribunal Constitucional, le garantiza una relativa independencia en materia económica al disponer:

“La Ley de Presupuestos de la Nación deberá consultar anualmente, en forma global, los recursos necesarios para el funcionamiento del Tribunal [...]”,

debiendo “considerar como mínimo, para el funcionamiento del Tribunal, la cantidad destinada al efecto en el año anterior [...]”<sup>41</sup>. Cabe tener presente que la independencia financiera es el eslabón más débil en el diseño de los OAC porque todos requieren “que sus presupuestos anuales o parte sustancial de ellos sean aprobados por el legislador”<sup>42</sup>. Pese a lo anterior, se opina que el mandato establecido en la Ley n.º 17997 fortalece su independencia financiera, máxime al tratarse de una disposición que no se replica para todos los demás órganos estudiados.

#### B) OAC RELATIVAMENTE FUERTES

Dentro de esta clasificación se encuentran aquellos cuyos aspectos esenciales están regulados en la Constitución, pero tienen una autonomía personal, funcional o financiera más limitada toda vez que:

<sup>41</sup> Véanse artículos 152 y 153 de la Ley n.º 17997.

<sup>42</sup> TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (2007), rol 995-07, c. 10.º.

- i) sus autoridades superiores están sujetas a causales de remoción del cargo, no gozando de inamovilidad;
- ii) algunas de sus atribuciones más relevantes son establecidas o reguladas por el legislador;
- iii) sus actuaciones pueden ser dejadas sin efecto por un órgano externo o, bien,
- iv) no existe un mandato constitucional o legal que resguarde la provisión de los recursos económicos necesarios para dicho funcionamiento.

En esta categoría se ubican: Contraloría, Ministerio Público, Servicio Electoral, tribunales electorales regionales, Tribunal Calificador de Elecciones, gobiernos regionales y municipalidades.

#### *c) OAC DÉBILES*

Son aquellos creados por la Carta Fundamental a los cuales le asegura una autonomía funcional mínima, debiendo el legislador determinar la autonomía personal, financiera y la mayoría de sus funciones y atribuciones. En esta clasificación se encuentran: el Consejo Nacional de Televisión y el BC.

### *IV. ¿Ilegitimidad del BC y del TC?*

Un sector de la doctrina, sin desconocer la importancia y necesidad de las “instituciones contramayoritarias y de la técnica de las autonomías constitucionales” para el resguardo de la democracia constitucional, postula que en este sistema jurídico los OAC abren un foco de problemas “dado el déficit de legitimidad que posee la Constitución vigente, que nace como Constitución otorgada, autoritaria y neoliberal”. En concreta y específica mención, el BC y el TC, serían

“una ‘aristocracia togada’ o ‘tecnocracia’ según el caso, en quienes se deposita la custodia de un orden, con profundas raíces ideológicas. Tal orden constitucional y orden económico-social tienen su fuente de creación institucional en la Constitución de 1980, otorgada, autoritaria y neoliberal”<sup>43</sup>.

A su juicio, la reforma constitucional materializada mediante la Ley n.º 20050 no habría “saneado” el supuesto déficit de legitimidad de esas instituciones, manteniéndolas como custodios

---

<sup>43</sup> ZÚÑIGA, *op. cit.*, pp. 242-243.

“que adoptan decisiones públicas, al margen del proceso de deliberación pública, imponiendo sus visiones ideológicas acerca del orden que están llamados a conservar”<sup>44</sup>.

En el mismo sentido, se ha señalado:

“algunas de estas autonomías constitucionales fueron realizadas por el constituyente de 1980, lo que agrega una dimensión anti-democrática en este respecto, ya que surgirían de la desconfianza del constituyente autoritario ante la deliberación democrática y de la necesidad de ciertas minorías de ‘amarrar’ una institucionalidad ante el advenimiento de una democracia mayoritaria”<sup>45</sup>.

El supuesto déficit de legitimidad se agravaría por la decisión del constituyente de encomendar la regulación de la mayoría de dichos organismos a una ley orgánica constitucional, sujeta a quórum supramayoritarios y a control preventivo de constitucionalidad<sup>46</sup>.

Pese a que no son los únicos OAC establecidos en la Constitución original, la crítica expuesta se centra, en el BC y el TC<sup>47</sup>. Aunque, es de opinar que en el examen detallado del diseño constitucional, la trayectoria de esos organismos y las reformas constitucionales y legales sucedidas a la fecha permiten refutar que el BC y el TC sean protectores o custodios de un orden ideológico impuesto por el constituyente de 1980.

#### A) *EL CASO DEL BANCO CENTRAL*

La génesis del BC no se encuentra en la Constitución de 1980, sino en el decreto ley n.º 486 de 22 de agosto de 1925, a propósito de las recomendaciones efectuadas por la “Comisión Kemmerer”. Dicho decreto ley da cuenta:

“Que la creación de ese organismo bancario viene a llenar una sentida aspiración pública y a satisfacer ampliamente la necesidad de dotar al país de una institución que establezca la moneda y regule la tasa de intereses y descuentos, para evitar perturbaciones en el desenvolvimiento industrial y financiero de la Nación y fomentar su progreso económico”.

Recién en 1953 la ley lo erigió como una “institución autónoma”<sup>48</sup>. Sin embargo, el marco regulatorio de entonces le permitía otorgar créditos

<sup>44</sup> ZÚÑIGA, *op. cit.*, pp. 242-243.

<sup>45</sup> AYLWIN y CODDOU, *op. cit.*, p. 31.

<sup>46</sup> Cfr. Fernando ATRIA, “La Constitución tramposa y la responsabilidad del jurista”, p. 20 y ss.

<sup>47</sup> ZÚÑIGA, *op. cit.*, p. 242.

<sup>48</sup> Artículo 1.º del decreto con fuerza de ley n.º 106/1953 del Ministerio de Hacienda, fija el texto definitivo de la ley del Banco Central de Chile.

a organismos públicos, lo que fue aprovechado por los distintos gobiernos para financiar el presupuesto público y palear de modo artificial el déficit fiscal mediante la emisión inorgánica de papel moneda por parte del BC. Así, desde su creación (1925) hasta su independencia (1989),

“la dinámica de la inflación fue consecuencia de la mayor emisión de dinero desde el BCCh con el objeto de financiar los elevados y persistentes déficits del fisco”<sup>49</sup>.

En estas condiciones, su autonomía formalmente declarada en la ley era una quimera. La instrumentalización de dicho organismo por parte de los distintos gobiernos fue una experiencia dañina para el país, provocando una espiral inflacionaria que alcanzó su clímax en 1973<sup>50</sup>.

Atendido a que la autonomía de rango legal fue una herramienta inefectiva para preservar su independencia, la Constitución de 1980 innovó estableciéndola por primera vez, en el texto constitucional. Asimismo, el constituyente dispuso expresamente prohibiciones y limitaciones para evitar el financiamiento fiscal a través del BC. Mas, la regulación constitucional del BC (incluso en la versión original del *Código Político*) es sucinta, encomendando la determinación de su “composición, organización, funciones y atribuciones” a una ley orgánica constitucional<sup>51</sup>. Así, la fuente de la gran mayoría de las funciones y atribuciones de esta entidad, es la Ley n.º 18840, no la Carta Fundamental. Cabe agregar que la Constitución tampoco establece su autonomía personal y financiera.

Dicho diseño no fue un descuido ni producto del azar, sino una opción deliberada de la Junta de Gobierno, pues tanto la Comisión de Estudios como el Consejo de Estado propusieron regularlo con mayor detalle, en la Constitución, lo que fue descartado<sup>52</sup>. La regulación constitucional del BC contrasta con el diseño de otros OAC, para los cuales el constituyente reguló con mayor densidad su autonomía, vedándole al legislador la competencia para modificar o derogar esa normativa. Así acontece, por ejemplo, en el caso del Ministerio Público y de la Contraloría. En este sentido, se ha señalado que el BC:

“se encuentra en un nivel intermedio de autonomía, mayor a la de los servicios públicos que integran la Administración del Estado, pero menor a la de otros órganos consagrados constitucionalmente. En parte esto se des-

---

<sup>49</sup> LyD, “Banco Central autónomo de *jure* y de *facto*”, p. 3.

<sup>50</sup> Véase un análisis de la inflación en Chile en Andrés BIANCHI, “La independencia del Banco Central de Chile: los años iniciales”, p. 16 y ss.

<sup>51</sup> Artículo 108 de la Constitución.

<sup>52</sup> Miguel NACRUR, “El Banco Central de Chile en la Constitución de 1980”, p. 651 y ss.

prende del hecho de que el grueso de las regulaciones sobre nombramiento, permanencia y destitución de las autoridades del Banco Central se encuentran establecidas en su LOC [...], mientras que para los demás órganos esos aspectos están regulados directamente por la Constitución, con un quórum mayor”<sup>53</sup>.

Si el constituyente hubiese querido imponer una visión ideológica en el quehacer del BC y sustraerlo del alcance del legislador, no se entiende que haya encomendado la regulación de sus aspectos fundamentales precisamente a la ley. La consagración constitucional de su autonomía y de algunas prohibiciones y limitaciones en su ejercicio obedeció, más bien, a evitar experiencias que en la práctica resultaron perjudiciales para el país, y no –como podría pensarse– a un capricho ideológico o infundado del constituyente de 1980. Se trató de una innovación, además, impulsada por la doctrina especializada<sup>54</sup>.

Por otra parte, si bien la Ley n.º 18840 fue dictada en las postrimerías del gobierno militar, esa circunstancia no permite sostener que el BC sea custodio de su orden ideológico toda vez que:

- i. Durante la tramitación de la Ley n.º 18840 se acogieron diversos planteamientos formulados por economistas y políticos opositores al gobierno militar<sup>55</sup>, entre ellos, el actual inciso segundo del artículo 6.º que dispone: “el Consejo, al adoptar sus acuerdos, deberá tener presente la orientación general de la política económica del Gobierno”. Cabe tener presente, además, que esa ley ha sido reformada por más de una decena de leyes dictadas desde 1999 a la fecha.
- ii. La dirección y administración superior del BC recae en el Consejo, integrado por cinco consejeros designados por el presidente de la República, previo acuerdo del Senado<sup>56</sup>. A diferencia de las autoridades superiores de otros OAC, la ratificación del Senado no está sujeta a quórums supramayoritarios, dándole mayor flexibilidad al presidente en la designación de los consejeros. Conforme a ese diseño legal, durante los últimos treinta años, el BC ha sido dirigido por consejeros elegidos por organismos que se ajustan a la democracia.
- iii. Los sucesivos consejeros se han caracterizado por tener un perfil eminentemente técnico, existiendo heterogeneidad y pluralismo

<sup>53</sup> Mario MARCEL, “Constitucionalismo económico y la autonomía institucional del Banco Central de Chile”, p. 9.

<sup>54</sup> Véase NACRUR, *op. cit.*, p. 651.

<sup>55</sup> BIANCHI, *op. cit.*, p. 24.

<sup>56</sup> Artículos 6.º y 7.º de la Ley n.º 18840.

en el seno del Consejo<sup>57</sup>. Es necesario reparar que el gobierno militar ni siquiera tuvo una mayoría clara en el primer Consejo del BC designado en 1989, acordándose con la oposición que sería integrado por: “dos miembros vinculados al gobierno militar, dos economistas de la Concertación, y un miembro de carácter independiente, aceptable para ambos bandos”<sup>58</sup>. De tal modo:

“gracias al precedente generado por la designación del primer Consejo, a la renovación parcial y escalonada de sus miembros que establece la ley del Banco, a la participación del Senado en el nombramiento de estos, y a la encomiable responsabilidad y pragmatismo demostrados tanto por las autoridades de los sucesivos gobiernos como por los sectores de la oposición”, desde 1989 se ha logrado compatibilizar “dos condiciones básicas para el logro de los objetivos del Banco Central: la alta competencia profesional y la amplia representatividad política de su Consejo”<sup>59</sup>.

- iv. El artículo 3.º de la Ley n.º 18840 dispone que el BC: “tendrá por objeto velar por la estabilidad de la moneda y el normal funcionamiento de los pagos internos y externos”. Dicha finalidad no obedece a un capricho ideológico, sino que

“existe un consenso en la legislación internacional sobre las funciones que deben desarrollar los bancos centrales, que se aviene plenamente con el objeto del Banco Central fijado en su ley orgánica constitucional [...]”<sup>60</sup>.

Cabe indicar que entre 1996 y 1998 los representantes del Fondo Monetario Internacional y del Banco Mundial calificaron la regulación del BC “como la mejor en el hemisferio sur, agregando que era digna de ser imitada” e incluso “preservada sin alteraciones sustanciales”<sup>61</sup>.

- v. La Ley n.º 18840 establece diversas instancias que propician la coordinación macroeconómica entre esta entidad y el gobierno de turno, entre ellas: el Ministro de Hacienda tiene derecho a voz en las sesiones del Consejo y puede proponer la adopción de determinados acuerdos, debiendo el Consejo tratar esas proposiciones en la sesión siguiente; el ministro de Hacienda puede suspender la aplicación de cualquier acuerdo o resolución que

---

<sup>57</sup> Luis Felipe CÉSPEDES y Rodrigo VALDÉS, “Autonomía de bancos centrales: la experiencia chilena”, p. 33.

<sup>58</sup> BIANCHI, *op. cit.*, p. 26.

<sup>59</sup> *Op. cit.*, p. 27.

<sup>60</sup> NACRUR, *op. cit.*, p. 657.

<sup>61</sup> Citado en José Luis CEA, “Autonomía constitucional del Banco Central”, p. 74.

adopte el Consejo en la misma sesión, por un plazo no superior a quince días, salvo que la totalidad de los consejeros insistan en ella<sup>62</sup>, y algunas convenciones y restricciones relativas a operaciones de cambios internacionales pueden ser vetadas por el ministro de Hacienda, salvo que la totalidad de los consejeros insistan en ella<sup>63</sup>. La doctrina especializada ha señalado que la contingencia del veto y la suspensión de un acuerdo por parte del ministro de Hacienda “favorece que la política macroeconómica general del país tenga mayor coherencia”<sup>64</sup>.

- vi. La Ley n.º 18840 establece diversas vías para impugnar actuaciones del BC, sin que goce de facultades omnímodas en el ejercicio de sus funciones<sup>65</sup>. Asimismo, algunas decisiones adoptadas por el Consejo pueden ser suspendidas o vetadas por el ministro de Hacienda<sup>66</sup>, requiriendo de la unanimidad de los consejeros para imponerse a la suspensión o al veto. En suma, el ministro de Hacienda goza de poderosas facultades frente al Consejo y existen diversos mecanismos para reclamar ante la eventual antijuridicidad de aquel, en el ejercicio de sus funciones, descartándose que se trate de un organismo que pueda imponer decisiones exentas de eventuales controles externos.
- vii. Por otra parte, los aspectos más operativos del BC, sobre todo aquellos vinculados a la implementación de la política monetaria, no están establecidos en la ley, sino que “se regulan mediante Acuerdos del Consejo, al amparo del artículo 109º de la Constitución”<sup>67</sup>. En consecuencia, ni el constituyente ni el legislador imponen las directrices “ideológicas” que este debe seguir en materia monetaria, sino que dicha labor es efectuada con total autonomía por el Consejo, existiendo pluralismo en su integración desde larga data.
- viii. Las recientes reformas constitucionales han flexibilizado de forma considerable los quórum de reforma constitucional y de las leyes orgánicas constitucionales. En concreto, hoy su regulación constitucional y legal puede ser modificada con el voto conforme de cuatro séptimos y de la mayoría absoluta de los diputados y senadores en ejercicio<sup>68</sup>, respectivamente. Atendido a que gran

<sup>62</sup> Artículo 19 de la Ley n.º 18840.

<sup>63</sup> Artículos 47 y 50 de la Ley n.º 18840.

<sup>64</sup> CÉSPEDES y VALDÉS, *op. cit.*, p. 35.

<sup>65</sup> Véanse artículos 61, 65 bis, 69 y ss. de la Ley n.º 18840.

<sup>66</sup> Artículos 19, 47 y 50 de la Ley n.º 18840.

<sup>67</sup> MARCEL, *op. cit.*, p. 7.

<sup>68</sup> Véanse artículos 127 inciso segundo y 66 inciso segundo de la Constitución.

parte de las funciones y atribuciones del BC están establecidas en su ley orgánica constitucional, cualquier “enclave ideológico” que pudiera subsistir puede ser modificado por la mayoría absoluta de los diputados y senadores en ejercicio, sin que dicho quórum pugne con la esencia de un régimen democrático<sup>69</sup>.

Las razones expuestas permiten concluir que el BC no fue diseñado ni opera como custodio de un orden impuesto por el constituyente de 1980, toda vez que su fisonomía y operatividad es determinada, en esencia, por el legislador y el Consejo, no por la Constitución. Además, el Consejo se ha caracterizado por lograr el pluralismo en su integración desde las postrimerías del gobierno militar, sin que se trate de un organismo capturado por una facción política determinada. Resulta ilustrativo de su profesionalismo el hecho de que la gestión sea valorada a nivel transversal, siendo una de las instituciones con mayor aprobación en los sondeos de opinión pública, superando a los órganos democráticos por excelencia<sup>70</sup>.

#### B) *EL CASO DEL TC*

El TC no fue una creación del constituyente de 1980, pues sus orígenes se remontan a la reforma constitucional de 1970 materializada en la Ley n.º 17284.

En sus inicios (1970-1973), este tribunal fue concebido, principalmente, como un organismo encargado de ejercer el control preventivo de constitucionalidad de los proyectos de ley, a solicitud del presidente de la República, de una de las cámaras o de un tercio de los senadores o diputados en ejercicio. Las innovaciones más relevantes introducidas por el constituyente de 1980 fueron encomendarle ejercer el control obligatorio de constitucionalidad de las leyes interpretativas de la Constitución y de las leyes orgánicas constitucionales, resolver las cuestiones sobre constitucionalidad que se susciten durante la tramitación de un proyecto de reforma constitucional, ejercer el control de constitucionalidad de decretos supremos y reglamentos, y declarar la inconstitucionalidad de los partidos políticos que propugnen la violencia o doctrinas de corte totalitario<sup>71</sup>.

La legitimidad de la justicia constitucional –en abstracto– ha tenido una amplia discusión entre los autores<sup>72</sup>. En este apartado se analizará una crí-

<sup>69</sup> Cfr. Sergio VERDUGO, “Leyes de quórum calificado y debate constituyente”, pp. 251-266.

<sup>70</sup> CADEM, “Encuesta Plaza Pública”, 2023.

<sup>71</sup> Cfr. Raúl BERTELSEN, *En defensa de la Constitución*, p. 93 y ss.

<sup>72</sup> SILVA, *op. cit.*, p. 16 y ss.; Patricio ZAPATA, *Justicia constitucional*, p. 19 y ss.; BERTELSEN, *op. cit.*, p. 93 y ss.; Pierre ROSANVALLÓN, *La legitimidad democrática*, p. 32 y ss.; Fernando

tica efectuada al TC chileno en concreto: ¿opera como custodio del orden ideológico del constituyente? A juicio de esta investigación, la revisión de la jurisprudencia constitucional permite responder negativamente a esa interrogante, erigiéndose desde sus albores como un organismo protector de la democracia y del Estado de Derecho<sup>73</sup>.

Es probable que la sentencia más ilustrativa en esta materia sea aquella dictada en la causa rol 33-85, pronunciada en pleno gobierno militar. En dicha sentencia, el TC desechó una interpretación literal aislada de la Carta Fundamental y declaró inconstitucionales los preceptos del proyecto de ley orgánica constitucional sobre el Tribunal Calificador de Elecciones que diferían la entrada en vigor de dicho tribunal para la primera elección de senadores y diputados, permitiendo, de esa forma, que el Tribunal Calificador de Elecciones velara por la legitimidad del plebiscito de 1988 a través del cual se puso término al gobierno militar.

Asimismo, este órgano ha desarrollado criterios interpretativos que apuntan, precisamente, en dirección opuesta a la idea de preservar el orden ideológico del constituyente.

Por ejemplo, en diversas sentencias, el TC ha recurrido al criterio de la “Constitución viviente” al momento de fijar su sentido y alcance<sup>74</sup>, señalando que la interpretación constitucional

“por un lado, debe permitir la adaptación del texto a las distintas realidades. Y, por la otra, debe sujetarse a los cambios de contexto que puedan haberse producido entre la fecha de dictación de la Constitución y el momento en que se la aplica”<sup>75</sup>.

Aplicando dicho criterio interpretativo, en conjunto con otros, el TC declaró la constitucionalidad de la mayoría de las normas del proyecto de ley que “regula la despenalización de la interrupción voluntaria del embarazo en tres causales”<sup>76</sup>, impugnadas por parlamentarios de oposición.

También ha advertido de los problemas que conlleva la interpretación originalista, en los siguientes términos:

“es particularmente complejo recurrir exclusivamente a un criterio originalista de interpretación constitucional. Desde luego, porque la Cons-

---

ATRIA, “El Tribunal Constitucional y la objeción democrática”, pp. 367-378; Fernando ATRIA, Constanza SALGADO y Javier WILENMANN, *Democracia y neutralización*, p. 52 y ss., entre otros.

<sup>73</sup> Véase Marisol PEÑA, “Aportes del Tribunal Constitucional de Chile al Estado de Derecho y a la democracia”.

<sup>74</sup> Véase PEÑA, *op. cit.*, p. 44 y ss.

<sup>75</sup> TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (2017), rol 3729-17, c. 29.º.

<sup>76</sup> *Ibid.*

titución ha tenido 40 reformas constitucionales, que han alterado profundamente el diseño original. También, porque ha cambiado el contexto jurídico y político en que fue dictada. Asimismo, la Constitución tiene dictadas todas las leyes que la complementan, y que le dan un cierto sentido y alcance. Además, porque el originalismo se traduce en el uso de las actas de la Comisión de Estudios de la Nueva Constitución o las actas del Consejo de Estado. Si bien esta Magistratura ha recurrido en algunas oportunidades a ellas, está consciente que su empleo tiene dificultades.

En efecto, tratándose de las actas de la comisión recién señalada, técnicamente era una comisión asesora (D.S. N° 1064/1973/Justicia). Enseguida, sus integrantes cambiaron en el tiempo. Asimismo, una cosa son las actas y otra el informe que refleja las ideas de la comisión. Además, después de la comisión, el proyecto pasó por el Consejo de Estado y la Junta de Gobierno. Esta última tenía radicado el poder constituyente (decretos leyes N° 1, 128, 527, 788, 991). También la Junta de Gobierno tenía su propia asesoría legislativa (decretos leyes N° 36, 460, 527, 991). De hecho, las normas fundantes del texto original de la Constitución, plebiscitada en 1980, sólo cita la normativa legal recién indicada (decretos leyes N° 1, 128, 527, 788, 991).

Por lo mismo, el uso de este tipo de criterios interpretativos debiera ser auxiliar, no central ni decisivo. También, en casos muy justificados y nunca para rigidizar el sentido del texto<sup>77</sup>.

En el mismo sentido, el TC rechazó la interpretación originalista del vocablo ‘familia’, ya que implicaría:

“desconocer por el juez constitucional la realidad social, la que exhibe diversas tipologías de familias que no coinciden con el concepto tradicional manifestado y que pueden ser consideradas por el legislador según el principio de analogía [...]”<sup>78</sup>.

La inconstitucionalidad del artículo 38 ter numerales 1, 2, 3, y 4 de la Ley n.º 18933 sobre Instituciones de salud previsional –declarada de oficio–, tampoco da cuenta de la protección de un “orden neoliberal” por parte del TC. Al contrario, en dicha sentencia señaló que el contrato que celebra un afiliado con una determinada isapre

“no equivale a un mero seguro individual de salud, regido por el principio de autonomía de la voluntad, pues opera en relación con un derecho garantizado constitucionalmente a las personas en el marco de la seguridad social [...]”<sup>79</sup>.

<sup>77</sup> TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (2017), rol 3729-17, c. 30.º.

<sup>78</sup> TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (2020), rol 7774-19, c. 12.º.

<sup>79</sup> TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (2010), rol 1710-10, c. 154.º.

En síntesis, indicó:

“el seguro de salud que opera en este ámbito tiene por objeto garantizar el acceso a las prestaciones de salud. Por lo mismo, precios desproporcionados en relación a las rentas, determinados en base a factores como el sexo y la edad, ambos inherentes a la condición humana, afectan el libre e igualitario acceso a las acciones de salud que el Estado está obligado a garantizar. Para ajustarse a la garantía constitucional reseñada, el legislador debió establecer parámetros prudentes, dentro de latitudes razonables, al determinar las condiciones a las que debe ajustarse la fijación del precio de un seguro de salud que se contrate con una Isapre”<sup>80</sup>,

lo que no fue logrado en el artículo 38 ter numerales 1, 2, 3, y 4 de la Ley n.º 18933.

Cabe agregar que ha relevado:

“Que la Constitución garantiza el pluralismo organizativo y de ideas. Eso impide que se pueda imponer un modelo determinado de pensamiento, de moral, propio de una o más organizaciones, de una o más personas, al resto de la sociedad”<sup>81</sup>.

Por ello, sus decisiones no se fundan en la religión, la moral, la política, ni en las convicciones personales de sus ministros, siendo un tribunal que resuelve conforme a derecho<sup>82</sup>.

Por último, no puede soslayarse que en la actualidad el TC es intérprete de una Constitución ampliamente reformada<sup>83</sup>, siendo muy discutible que la Carta Fundamental que hoy rige sea fiel reflejo de la ideología del constituyente de 1980.

## Conclusiones

1. En el constitucionalismo contemporáneo se observa una creciente tendencia consistente en la consagración de diversos organismos –distintos de las funciones clásicas del Estado– en el texto constitucional. Chile no ha quedado al margen de dicha tendencia y el constituyente ha incorporado organismos autónomos de diversa índole al texto constitucional.

<sup>80</sup> TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (2010), rol 1710-10, c. 155.º.

<sup>81</sup> TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (2020), rol 3729-17, c. 34.º.

<sup>82</sup> TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (2020), rol 3729-17, c. 7.º.

<sup>83</sup> Véase el origen y la trazabilidad de las normas constitucionales en Jaime ARANCIBIA, *Constitución Política de la República de Chile. Edición histórica*, pp. 19-80.

2. La Constitución no señala expresamente cuales son los ámbitos de mayor libertad que gozan los OAC. Tampoco somete a dichos organismos, en sus aspectos esenciales, a un mismo estatuto jurídico, lo que obstaculiza arribar a un concepto unívoco de los mismos. No obstante, hay cierto consenso entre la doctrina y la jurisprudencia constitucional en torno a que la autonomía constitucional, en su concepción más elemental, implica dotar a un organismo de mayor libertad para el cumplimiento de sus funciones, sin quedar sujeto a vínculos de jerarquía, tutela ni supervigilancia frente a la función ejecutiva.
3. La independencia de los OAC frente al legislador se funda en la casuística, distinguiéndose entre autonomías reales y aparentes. Las primeras se caracterizan porque el núcleo esencial de sus funciones y atribuciones están establecidas directamente en la Constitución, impidiendo que el legislador altere dicha configuración, sino a través de una reforma constitucional. Las autonomías aparentes tienen también su origen en la Constitución, pero su fisonomía es determinada en su esencia por el legislador.
4. La interpretación armónica de las disposiciones constitucionales señaladas permite concluir que la autonomía constitucional no excluye, *per se*, que los actos dictados por estos organismos puedan ser impugnados en sede judicial, salvo que el constituyente haya sido explícito en establecer una excepción a dicho principio o se haya dispuesto una vía de impugnación especial al efecto, ya sea en la Constitución o en la ley.
5. Pese a los fundamentos de los OAC no han sido un tema investigado con profusión por la doctrina, algunos autores han argüido que ellos constituyen un mecanismo para proteger la democracia constitucional; garantizar independencia y estabilidad frente a las funciones ejecutiva y legislativa; propiciar la calidad técnica de las decisiones; complejizar el sistema de pesos y contrapesos, y reflejar la mayor legitimidad democrática de esos organismos frente a la ciudadanía.
6. El constituyente no estableció un estatuto uniforme para todos ellos, regulándolos con disímil densidad. La disparidad regulatoria obliga a distinguir entre OAC fuertes, medianamente fuertes y débiles según la autonomía personal, funcional y financiera que le reconoce el ordenamiento jurídico a cada uno.
7. No es posible concordar con un sector de la doctrina que arguye que el BC opera como custodio de un orden ideológico impuesto por el constituyente de 1980, toda vez que su fisonomía y

operatividad es determinada, en lo esencial por el legislador y el Consejo. Además, este último se ha caracterizado por lograr el pluralismo en su integración desde las postrimerías del gobierno militar, sin que se trate de un organismo capturado por una facción política determinada.

8. Lo mismo cabe argumentar respecto del TC. Dicho organismo ha aplicado criterios interpretativos que riñen de frente con la idea de preservar el orden ideológico del constituyente de 1980, erigiéndose en una de las instituciones que ha cumplido un papel esencial para la protección de la democracia constitucional, especialmente, a través de la sentencia rol 33-85.

### *Bibliografía*

- AYLWIN FERNÁNDEZ, Vicente y Alberto CODDOU MC MANUS, “La dimensión constitucional de las instituciones nacionales de derechos humanos”, en *Revista de Derecho Universidad de Concepción*, vol. 89, n.º 250, Concepción, 2021.
- ARANCIBIA MATTAR, Jaime, *Constitución Política de la República de Chile. Edición histórica*, 2020. Disponible en [www.uandes.cl/wp-content/uploads/2020/09/CPR-Edicio%CC%81n-Histo%CC%81rica.pdf](http://www.uandes.cl/wp-content/uploads/2020/09/CPR-Edicio%CC%81n-Histo%CC%81rica.pdf) [fecha de consulta: 10 de diciembre de 2022].
- ATRIA LEMAITRE, Fernando, “El Tribunal Constitucional y la objeción democrática”, en *Revista Chilena de Derecho*, vol. 20, n.º 2-3, Santiago, 1993.
- ATRIA LEMAITRE, Fernando, “La Constitución tramposa y la responsabilidad del jurista”, en FRANCISCO ZÚÑIGA URBINA (coord.), *Nueva Constitución y momento constitucional. Visiones, antecedentes y debates*, Santiago, LegalPublishing, Thomson Reuters, 2014.
- ATRIA LEMAITRE, Fernando, Constanza SALGADO MUÑOZ y Javier WILENMANN VON BERNATH, *Democracia y neutralización*, Santiago, LOM Ediciones, 2017.
- BERTELSEN REPETTO, Raúl, *En defensa de la Constitución*, Santiago, Editorial Thomson Reuters, Legal Publishing, 2020.
- BIANCHI LARRE, Andrés, “La independencia del Banco Central de Chile: los años iniciales”, en Alberto NAUDON DELL’ORO y Luis ÁLVAREZ CALLEJOS, *25 Años de autonomía del Banco Central de Chile*, Santiago, Banco Central de Chile, 2016.
- CEA EGAÑA, José Luis, “Autonomía constitucional del Banco Central”, en *Revista de Derecho Público*, vol. 62 (2000), Santiago, 2016.
- CEA EGAÑA, José Luis, *Derecho constitucional chileno*, Santiago, Ediciones UC, 2017, tomo IV.
- CÉSPEDES CIFUENTES, Luis Felipe y Rodrigo VALDÉS PULIDO, “Autonomía de bancos centrales: la experiencia chilena”, 2006. Disponible en <https://repositoriodi->

- gital.bcentral.cl/xmlui/bitstream/handle/20.500.12580/3479/ BCCCh-rec-v09n1abr2006p025-047.pdf [fecha de consulta: 8 de febrero de 2023].
- COURTNEY, MILLINA, “When Should We Put Anticorruption Agencies in the Constitution?”, 2016. Disponible en <https://globalanticorruptionblog.com/2016/07/18/when-should-we-put-anticorruption-agencies-in-the-constitution/> [fecha de consulta: 20 de diciembre de 2022].
- GARCÍA BARZELATTO, Ana María, “Tendencias constitucionales contemporáneas”, en Mario VERDUGO MARINKOVIC y Ana María GARCÍA BARZELATTO, *Manual de derecho político*, Valencia, Tirant Lo Blanch, 2020, tomo I.
- LYD, “Banco Central autónomo de *jure* y de *facto*”, 2021. Disponible en <https://app.vlex.com/#search/jurisdiction:CL/din%C3%A1mica+de+la+inflaci%C3%B3n+fue+consecuencia+de+la+mayor+emisi%C3%B3n+de+dinero+desde+el+BCCCh/vid/banco-central-autonomo-jure-869111026> [fecha de consulta: 1 de febrero de 2023].
- MARCEL CULLELL, Mario, “Constitucionalismo económico y la autonomía institucional del Banco Central de Chile”, 2017. Disponible en [www.bcentral.cl/documents/33528/133323/dpe62.pdf/8d016175-803b-6b0e-46fe-93c4b73f7f8d?t=1655149238017](http://www.bcentral.cl/documents/33528/133323/dpe62.pdf/8d016175-803b-6b0e-46fe-93c4b73f7f8d?t=1655149238017) [fecha de consulta: 27 de diciembre de 2022].
- NACRUR GAZALI, Miguel, “El Banco Central de Chile en la Constitución de 1980”, en Enrique NAVARRO BELTRÁN (ed.), *20 años de la Constitución chilena 1981-2001*, Santiago, LexisNexis, 2001.
- NAVARRO BELTRÁN, Enrique, “Jurisprudencia constitucional en materia de control de legalidad (toma de razón y potestad dictaminante) de la Contraloría General de la República”, en *Revista de Derecho*, año 19, n.º 2, Coquimbo, 2012.
- NÚÑEZ POBLETE, Manuel, José Francisco GARCÍA GARCÍA y Paulina VELOSO VALENZUELA, “Órganos autónomos en la Constitución: ¿cómo regularlos?”, 2001. Disponible en [www.cieplan.org/insumos-constitucionales-no5-organos-autonomos-en-la-constitucion-como-regularlos/](http://www.cieplan.org/insumos-constitucionales-no5-organos-autonomos-en-la-constitucion-como-regularlos/) [fecha de consulta: 22 de diciembre de 2022].
- PARDOW LORENZO, Diego, “¿Control o autonomía? El debate sobre agencias regulatorias independientes”, en *Revista de Derecho (Valdivia)*, vol. XXXI, n.º 2, Valdivia, 2018.
- PEÑA TORRES, Marisol, “Aportes del Tribunal Constitucional de Chile al Estado de Derecho y a la democracia”, 2011. Disponible en <https://www2.tribunalconstitucional.cl/wp-content/uploads/2022/03/1589.pdf> [fecha de consulta: 9 de enero de 2023].
- PEREIRA MENAUT, Antonio, *Teoría constitucional*, 2ª ed., Santiago, LexisNexis, 2006.
- ROSANVALLÓN, Pierre, *La legitimidad democrática. Imparcialidad, reflexividad, proximidad*, Buenos Aires, Ediciones Manantial, 2009.
- SILVA BASCUÑÁN, Alejandro, *Tratado de derecho constitucional*, 2ª ed., Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 2003, tomo IX.

- SOTO VELASCO, Sebastián, *La hora de la Re-Constitución*, Santiago, Ediciones UC, 2020.
- TUSHNET, MARK, “Institutions Protecting Constitutional Democracy: Some conceptual and methodological preliminaries”, in *University of Toronto Law Journal*, vol. 70, No. 2, Toronto, 2020.
- VERDUGO RAMÍREZ, Sergio, “Leyes de quórum calificado y debate constituyente”, en *Revista Derecho Público Iberoamericano*, año III, n.º 5, Santiago, 2014.
- VERDUGO MARINKOVIC, Mario, “Los principios del constitucionalismo clásico en los ordenamientos fundamentales de Chile”, en Mario VERDUGO MARINKOVIC y Ana María GARCÍA BARZELATTO, *Manual de derecho político*, Valencia, Tirant Lo Blanch, 2020, tomo I.
- ZAPATA LARRAÍN, Patricio, *Justicia constitucional*, 1ª parte, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 2008.
- ZÁRATE ROJAS, Sebastián, “Hacia un estatuto constitucional de órganos autónomos”, en José Francisco GARCÍA GARCÍA (coord.), *¿Nueva Constitución o reforma?*, Santiago, Editorial Legal Publishing, 2014.
- ZUÑIGA URBINA, Francisco, “Autonomías constitucionales e instituciones contramayoritarias (a propósito de las aporías de la ‘democracia constitucional’)”, en *Ius et Praxis*, año 13, n.º 2, Talca, 2007.

#### OTROS DOCUMENTOS

- CADEM, Encuesta Plaza Pública, 2023. Disponible en <https://cadem.cl/wp-content/uploads/2023/02/Track-PP-473-Febrero-S1-VF.pdf> [fecha de consulta: 7 de febrero de 2023].

#### JURISPRUDENCIA CITADA

- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (1985), rol 33-85, 24 de septiembre de 1985.
- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (1987), rol 43-87, 24 de febrero de 1987.
- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (1989), rol 78-89, 20 de septiembre de 1989.
- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (1989), rol 80-89, 22 de septiembre de 1989.
- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (1998), rol 279-98, 6 de octubre de 1998.
- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (2007), rol 995-07, 18 de diciembre de 2007.
- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (2008), rol 792-07, 3 de enero de 2008.
- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (2008), rol 1051-08, 10 de julio de 2008.
- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (2010), rol 1710-10, 6 de agosto de 2010.
- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (2010), rol 1535-09, 28 de enero de 2010.
- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (2012), rol 1669-10, 15 de marzo de 2012.
- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (2016), rol 2895-15, 6 de diciembre de 2016.
- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (2017), rol 2917-15, 16 de mayo de 2017.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (2017), rol 3729-17, 28 de agosto de 2017.  
 TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (2018), rol 4018-17, 25 de octubre de 2018.  
 TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (2019), rol 6178-19, 16 de octubre de 2019.  
 TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (2019), rol 5674-18, 12 de diciembre de 2019.  
 TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (2019), rol 5962-19, 10 de diciembre de 2019.  
 TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (2020), rol 7774-19, 25 de junio de 2020.  
 TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (2021), rol 9431-20, 2 de diciembre de 2021.  
 TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (2021), rol 9893-20, 2 de diciembre de 2021.

### *Siglas y abreviaturas*

BC <i>a veces</i>	BCCh	Banco Central de Chile
	c.	considerando
	cc.	considerandos
	Cfr.	confróntese
CGR <i>a veces</i>	Contraloría	Contraloría General de la República
	coord.	coordinador
	D.S.	decreto supremo
ed. <i>a veces</i>	editor	edición
	https	Hypertext Transfer Protocol Secure
	<i>Ibid.</i>	<i>Ibidem</i>
	Isapre	Institución de Salud Previsional
	LLM	Legum Magister (Máster en Leyes)
	LOC	Ley Orgánica Constitucional
	LyD	Libertad y Desarrollo
n.º <i>a veces</i>	Nº	número
	No.	number
	OAC	Organismos Autónomos Constitucionales
	<i>Op. cit.</i>	<i>Opus citatis</i> (obra citada)
	p.	página
	pp.	páginas
	ss.	siguientes
	STC	Sentencia del Tribunal Constitucional
	TC	Tribunal Constitucional
	UC	Universidad Católica

vol. volumen  
www World Wide Web

