

## DECRETO LEY N° 788, DE 1974

*Dicta normas sobre el ejercicio del Poder Constituyente*

(Publicado en el "Diario Oficial" N° 29.019, de 4 de diciembre de 1974)

NUM. 788.— Santiago, 2 de diciembre de 1974.— Vistos: lo dispuesto en los decretos leyes 1 y 128, de 1973, y 527, de 1974,

Considerando: a) Que la Junta de Gobierno ha asumido desde el 11 de septiembre de 1973 el ejercicio de los Poderes Constituyente, Legislativo y Ejecutivo;

b) Que el ejercicio de los Poderes Constituyente y Legislativo se realiza mediante la dictación de decretos leyes con la firma de todos los miembros de la Junta de Gobierno y —cuando éstos lo estimen conveniente— con la de el o los Ministros respectivos;

c) Que ninguna diferencia formal se ha establecido hasta ahora para señalar cuáles son los casos en que la Junta de Gobierno ha actuado en ejercicio del Poder Constituyente o en ejercicio del Poder Legislativo, de modo tal que la única forma de identificar cuándo se ha ejercido una y otra potestad radica tan sólo en el contenido o sustancia jurídica de los preceptos aprobados por la Junta de Gobierno;

d) Que, en el hecho y hasta el momento, sólo en algunos casos la Junta de Gobierno ha estimado conveniente destacar la categoría de rango constitucional con que han dictado algunas normas modificatorias de la Constitución Política del Estado, pero que esta circunstancia no puede conducir a la conclusión de que no se ha ejercido la Potestad Constituyente en aquellos casos de decretos leyes que, sin hacer tal mención, han establecido reglas obligatorias incompatibles con el texto constitucional;

e) Que, en consecuencia, debe entenderse que cada vez que la Junta de Gobierno ha dictado un decreto ley cuyos términos no coinciden con alguna disposición de la Constitución Política del Estado, ha ejercido el Poder Constituyente modificando, en lo pertinente y ya sea en forma expresa o tácita, total o parcial, el respectivo precepto constitucional;

f) Que ha podido entenderse, por interpretación del inciso 2° del artículo 3° del decreto ley 128, de 1973, en cuanto señala que "las disposiciones de los decretos leyes que modifiquen la Constitución Política del Estado, formarán parte de su texto y se tendrán por incorporadas en ella", que se habría limitado el ejercicio del Poder Constituyente sólo a aquellos casos en que la Constitución sea modificada de manera expresa reemplazando alguno de sus preceptos por otro distinto;

g) Que tal interpretación del referido precepto debe rechazarse, puesto que resulta obvio que su sentido y alcance ha sido el de incorporar

al texto constitucional las modificaciones a que alude el considerando anterior, pues ellas son las únicas en que interesa y tiene posibilidad lógica la incorporación del nuevo mandato al contenido de la Carta Fundamental; pero ello, en ningún caso, puede excluir la posibilidad de que la Constitución sea reformada tácitamente, por la dictación de decretos leyes con contenido distinto al de los preceptos constitucionales. Tan evidente es lo dicho que la conclusión contraria sólo sería admisible si se aceptara que la propia Junta ha restringido el ejercicio del Poder Constituyente que asumió, sin facultad ni siquiera de derogar tal pretendida autorrestricción, supuestos que son inadmisibles para el restablecimiento del normal desenvolvimiento institucional del país;

h) Que, doctrinariamente, se ha sostenido que la Carta Fundamental no puede ser modificada tácitamente sino que sólo a través de norma expresa que reemplace algún precepto constitucional o se agregue a ellos. Pero esta afirmación no tiene validez para períodos de emergencia ni mucho menos en los casos en que, por la fuerza de los hechos históricos, se reúnen en un mismo órgano y sin formalidades o requisitos diferenciadores, el ejercicio del Poder Constituyente y del Poder Legislativo. En estas circunstancias es obvio que la voluntad de tal órgano expresará siempre una norma de conducta de carácter obligatorio que, en cuanto pueda ser distinta de la Constitución que esté vigente tiene, sin duda, un efecto modificadorio de ésta;

i) Que, no obstante, la validez de los principios antes consignados, y por exigencia que surge de la necesidad de otorgar plena certeza al rango jerárquico de los preceptos legales y de no dejar en situación incierta el contenido de los derechos y obligaciones que corresponden a los particulares, se hace conveniente precisar la situación jurídica de los distintos decretos leyes dictados o que dicte la Junta de Gobierno frente al texto de las normas constitucionales;

j) Que, por otra parte, la realidad institucional alcanzada actualmente en el país, hace aconsejable que la Junta de Gobierno elimine hacia el futuro toda posible duda acerca de los casos en que ésta decida ejercer el Poder Constituyente, de manera tal que respecto de los decretos leyes en que éste no se ejerza, quede vigente el recurso de inaplicabilidad consagrado en el artículo 86º de la Constitución Política del Estado.

Por tanto, la Junta de Gobierno en ejercicio del Poder Constituyente, acuerda dictar el siguiente

DECRETO LEY:

ARTICULO 1º Declárase que los decretos leyes dictados hasta la fecha por la Junta de Gobierno, en cuanto sean contrarios o se opongan, o sean distintos, a algún precepto de la Constitución Política del Estado, han tenido y tienen la calidad de normas modificatorias, ya sea de

carácter expreso o tácito, parcial o total, del correspondiente precepto de dicha Constitución.

ARTICULO 2º Aclárase el alcance del inciso 2º del artículo 3º del decreto ley 128, de 1973 <sup>695</sup>, en el sentido de que las modificaciones a la Constitución Política del Estado que deben formar parte de su texto y entenderse incorporadas a ella, son las modificaciones de carácter expreso.

ARTICULO 3º Los decretos leyes que se dicten en el futuro y que puedan ser contrarios, u oponerse, o ser distintos, en forma expresa o tácita, total o parcial, a alguna norma de la Constitución Política del Estado, tendrán el efecto de modificarla en lo pertinente sólo si de manera explícita se señala que la Junta de Gobierno lo dicta en el ejercicio de la Potestad Constituyente que le corresponde.

ARTICULO 4º Las disposiciones del presente decreto ley no regirán respecto de las sentencias judiciales ejecutoriadas con anterioridad a su publicación en el Diario Oficial.

Regístrese en la Contraloría General de la República, publíquese en el Diario Oficial e insértese en la Recopilación oficial de dicha Contraloría.— AUGUSTO PINOCHET UGARTE.— JOSÉ T. MERINO CASTRO.— GUSTAVO LEIGH GUZMÁN.— EDUARDO GORDON CAÑAS.

\*

#### DECRETO LEY Nº 789, DE 1974

*Modifica la ley 16.807 y el decreto ley 162, de 1973*

(Publicado en el "Diario Oficial" Nº 29.023, de 9 de diciembre de 1974)

NUM. 789.— Santiago, 2 de diciembre de 1974.— Vistos: lo dispuesto en los decretos leyes 1 y 128, de 1973, y 527, de 1974, la Junta de Gobierno de la República de Chile ha acordado dictar el siguiente

#### DECRETO LEY:

ARTICULO 1º Agréganse al artículo 60º de la ley 16.807 <sup>696</sup>, los siguientes nuevos incisos:

"En igual forma, todos los actos y operaciones de la Caja Central y de las Asociaciones, como los valores o documentos que emitan o ex-

<sup>695</sup> El decreto ley 128, de 1973, complementó y aclaró el decreto ley 1, de 1973. ("Diario Oficial" Nº 28.703, de 16 de noviembre de 1973; Recopilación de Decretos Leyes, Tomo 61, pág. 245).— ACLARACION: Decreto ley 788, de 1974: Aclara el alcance del inciso 2º del artículo 3º. ("Diario Oficial" Nº 29.019, de 4 de diciembre de 1974. Incluido en este Tomo).

<sup>696</sup> Véase la nota 547.