

**MINUTA SOBRE INFORMACIÓN AL SENADO Y A LA CÁMARA DE DIPUTADOS EN CASO DE DESTITUCIÓN DE COMANDANTES EN JEFE DE LAS FFAA Y DEL DIRECTOR GENERAL DE CARABINEROS.**

A: Señora Senadora, Yasna Provoste Campillay.

DE: Luis Eduardo Thayer Morel, abogado

MAT: Sobre información al Senado y a la Cámara de Diputados en caso de destitución de Comandantes en Jefe de las FF.AA y del Director General de Carabineros.

Fecha: 20 de diciembre de 2018.

---

**ANTECEDENTES.**

- El Presidente de la República pidió la renuncia al Director General de Carabineros el 20 de diciembre de 2018.
- El Director General se negó a renunciar.
- El Presidente dictó un decreto destituyendo al Director General.
- El artículo 104 de la Constitución Política del Estado exige que previo a la toma de razón el decreto debe ser "informado" a ambas Cámaras del Congreso.
- Ambas Cámaras fueron citadas para el 21 de diciembre con el fin de recibir la información del decreto de destitución.

**CONSULTAS**

- A. Origen del Procedimiento.
- B. En qué consiste el procedimiento
- C. Participación de senadores y diputados en el procedimiento.

**ORIGEN DEL PROCEDIMIENTO ACTUAL**

1. El procedimiento vigente para la remoción de los Comandantes en Jefe de las FF.AA y del Director General de Carabineros fue establecido en la Reforma Constitucional de 2005 y quedó regulado en el actual artículo 104 de la Constitución Política del Estado.

2. Tuvo su origen en una modificación a la norma contenida en el texto primitivo de la Constitución de 1980, la cual establecía la inamovilidad absoluta de los Comandantes en Jefe de las ramas de las FF.AA y del Director General de Carabineros. Esta última normativa implicaba una afectación grave a la democracia al mantener al Poder Ejecutivo –en especial al Presidente de la República- al margen de la remoción de los altos mandos de los institutos armados y fue materia de tensiones permanentes con el General Pinochet mientras se mantuvo como Capitán General del Ejército y, también, lo fue con el entonces Director General de Carabineros, a quien el Presidente Frei Ruiz Tagle le solicitó la renuncia y aquél, simplemente, se negó a hacerlo conservando su cargo de Director de la policía uniformada hasta el fin de su mandato policial, sin contar con la confianza del Primer Mandatario.
3. Y la modificación misma, fue producto de una dura negociación durante el gobierno del Presidente Lagos, en la cual los parlamentarios de los partidos que hoy integran “Chile Vamos”, encabezados por los senadores Chadwick, Allamand y Espina, se oponía a la fórmula propuesta por Lagos, en orden a establecer la facultad privativa del Presidente para la remoción pura y simple de todos los altos mandos de las FF.AA y de Orden.
4. En definitiva, la negociación culminó en un mecanismo híbrido que es el contemplado, como se indicó, en el artículo 104 de la CPE, el que nunca tuvo aplicación hasta el día de hoy en que surge la citación para que el Parlamento reciba información del decreto de destitución.

## **CÓMO OPERA EL PROCEDIMIENTO ACTUAL**

5. El procedimiento no está reglamentado, de modo tal que, al ser la primera vez que se aplica, quedará sentada en los hechos prácticos que ocurran, el cómo operará, al menos, en esta oportunidad. El mecanismo completo debiera ser como sigue para el caso que el respectivo Comandante en Jefe o Director General no haya culminado su período de 4 años, o no renunciare voluntariamente o por petición del Presidente:

- a. El Presidente de la República dicta un decreto fundado llamando a retiro, o sea, destituyendo al respectivo Alto Mando;
- b. El fundamento no basta sostenerlo en la mera voluntad o “pérdida de confianza” del Presidente, sino que en hechos que ameriten el llamado a retiro;
- c. Los fundamentos deben ser “informados” a la Cámara de Diputados y al Senado, órganos cuya eventual opinión es inoponible a la decisión del Presidente. Pareciera que deben reunirse, simplemente para escuchar los fundamentos del decreto.
- d. Una vez cumplido este trámite en el Parlamento, el decreto de destitución debe ir a toma de razón por la Contraloría General de la República, único órgano que, en teoría, tiene la facultad de “objetar” los fundamentos del decreto.
- e. Recién, una vez que se haya tomado razón del decreto, el Presidente podrá nombrar al sucesor del destituido de entre de las últimas 5 antigüedades del respectivo escalafón. Y, mientras ello no ocurra, este último mantiene el ejercicio de su respectivo cargo.

## OBSERVACIONES

- 6. Evidentemente, el origen de la disposición actual resultó más que de una negociación de una “transacción” entre: si se daba facultad plena para que el Presidente llamará a retiro cuando lo estimase conveniente a cualquiera de los Altos Mandos; o si el ejercicio de la tal facultad debería contar con acuerdo del Senado, o si se ejercía la facultad informando a las Cámaras del Congreso.
- 7. En definitiva, se transigió en esta última alternativa, lo que lleva a encontrar algún sentido a **“la información”** de los fundamentos del decreto que debe entregarse a las Cámaras del Parlamento, más allá de que éstas reciban el decreto de destitución en la oficina de partes, estimándose que con el timbre



de dicha Oficina se daría por cumplido el trámite exigido por el artículo 104 de la CPE.

8. Es necesario, pues, buscar una manera de entender que la información a las Cámaras no puede constituirse en un "mero trámite". Por eso, mientras no se derogue la norma, debe estimarse, en primer lugar, que "la información" al Congreso tendría sentido, cuando es "completa o satisfactoria" para las Cámaras. Es la manera de entender que la satisfacción del Congreso con la información de los fundamentos es un signo de transparencia con que el país que espera también conocer las razones de una decisión importante.
9. De este modo, los parlamentarios, al recibir la información tienen derecho, por ejemplo a saber por qué los fundamentos que tuvo el Presidente para pedir la renuncia no fueron aceptados por el General Director, el caso de Hermes Soto. O bien ¿qué fundamentos tuvo éste para no aceptarlos?.
10. Asimismo, informarse, en la Sesión de la Sala citada, a través del Ministro del Interior, de cuál es o sería la relación que hay entre la destitución del Director General y la salida de los 10 generales que le siguen, porque, evidentemente, la información de los fundamentos de la destitución podría -dentro de su gravedad- ser más o menos grave, dependiendo de si la petición de renuncia de aquellos 10 generales fue motivada:
  - a) por decisión propia del general Hermes Soto y, si así fue, cuáles serían las razones que tuvo para hacerlo;
  - b) si los 10 le pidieron a al General Soto que les pidiera la renuncia como un acto de solidaridad con él; o
  - c) si el general Soto concordó con el Presidente Piñera los nombres de los 10 generales, con el fin de nombrar a un sucesor que no fuera ninguno de ellos. Digamos, por ejemplo, que el Presidente Piñera y el General Soto hubiesen acordado la fórmula constitucional de la destitución de éste (o sea, el General Soto rechaza la petición de renuncia para forzar su

destitución por parte de Piñera), todo ello, con el fin de hacer "menos visible" el eventual acuerdo del llamado a retiro de aquellos 10 para nombrar a otro?.

11. La información sobre estas alternativas u otras que hayan sido causa del movimiento del Alto Mando de Carabineros, sin duda, parece necesaria a fin de dimensionar políticamente el nivel de gravedad de la salida del General Soto o el mérito de los fundamentos de su destitución, no con el fin de aprobarlo o desaprobarlo, sino que para evitar la desinformación pública y el crecimiento de la desconfianza.
12. En definitiva, debemos entender que la obligación de informar al Congreso de los fundamentos que motivan la destitución de quién ocupe el más alto cargo de las ramas de las FF.AA y de Carabineros tiene sentido, como se insinuó, cuando la información es satisfactoria para diputados y senadores y cuando la publicidad de este acto se transforma en una noticia que refuerza la transparencia que espera la ciudadanía de la conducta y del quehacer de todas sus autoridades.

Luis Eduardo Thayer Morel  
Abogado

## **MINUTA SOBRE OPORTUNIDAD PARA PRESENTAR REQUERIMIENTO AL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

A: Señora Senadora, Yasna Provoste Campillay.

DE: Luis Eduardo Thayer Morel, abogado

Mat: Plazo u oportunidad para presentar al Tribunal Constitucional un  
requerimiento por inconstitucionalidad de un proyecto de ley.

---

### **ANTECEDENTES.**

- En el proyecto de ley de reajuste del Sector Público, la señora senadora incluyó una indicación, cuyo objeto fue otorgar a los Asistentes Técnicos de la Educación un feriado anual (vacaciones) entre el día que finaliza el año escolar y el día que comienza el del año siguiente, a partir del 1° de enero de 2019.
- Parlamentarios hicieron reserva de constitucionalidad y anunciaron la presentación de un requerimiento al Tribunal Constitucional con el fin dejar sin efecto la referida indicación.
- Hoy, 17 de diciembre de 2018, aparece publicada la ley de reajuste con el número 21.126.

### **CONSULTAS.**

- A. Cuál es el plazo o la oportunidad para presentar el requerimiento por inconstitucionalidad de un proyecto de ley.
- B. Efectos de la no presentación oportuna del requerimiento.

### **RESPUESTAS.**

1. La Constitución Política del Estado es clara en cuanto al plazo y la oportunidad para presentar un requerimiento parlamentario por inconstitucionalidad de un proyecto de ley: Debe ser formulado antes de la promulgación de la ley y, en caso alguno, después de quinto día del despacho del proyecto por parte del Congreso.

2. Se ha entendido que expira la oportunidad –o el plazo inferior a los 5 días- para presentar el requerimiento parlamentario, desde el momento en que se ingrese a toma de razón en la Oficina de Partes de la Contraloría General de la República el decreto promulgatorio del proyecto de ley sometido a control de constitucionalidad.
3. Entonces, a la fecha de publicación del proyecto de ley, el plazo o la oportunidad para presentar el requerimiento debe entenderse que ya había expirado.
4. El inciso sexto del artículo 93 de la Constitución en cuanto dispone que el requerimiento no suspende la tramitación del proyecto; pero la parte impugnada de éste no podrá ser promulgada hasta la expiración del plazo referido.
5. En consecuencia, una vez publicada la ley con la o las indicaciones, cuya impugnación se anunció, habrá caducado la oportunidad para presentar el requerimiento.

## CONCLUSIÓN

La indicación presentada por la señora senadora, con el objeto fue otorgar a los Asistentes Técnicos de la Educación, un feriado anual (vacaciones) entre el día que finaliza el año escolar y el día que comienza el del año siguiente, se encuentra vigente a partir de esta fecha y es exigible a partir del 1° de enero de 2019.

Luis Eduardo Thayer Morel  
Abogado



**INFORME SOBRE ADMISIBILIDAD DEL REQUERIMIENTO POR  
INCONSTITUCIONALIDAD ANTE EL T.C. RELACIONADO CON  
INDICACIÓN REFERIDA AL FONDO SOLIDARIO DE CRÉDITO  
UNIVERSITARIO.**

**ANTECEDENTES:**

**Sobre la Indicación:**

1. La Senadora Yasna Provoste Campillay, en segundo trámite constitucional presentó la indicación N° 253 que indicaba:  
*“Incorpórese una nueva Glosa en la Asignación 036 correspondiente al Ítem 03 del Subtítulo 33 perteneciente al Programa 30 del Capítulo 01 De la Partida 09 del Ministerio de Educación con el siguiente tenor: No registrá la limitación del artículo 75 de la ley 18.591 sobre Normas Complementarias de Administración Financiera de Incidencia Presupuestaria y de Personal, siempre que estos fondos sean reinvertidos en infraestructura, títulos de valor en moneda nacional, becas internas o créditos especiales para estudiantes que pierdan sus beneficios estudiantiles regulares. Lo anterior con tope máximo de 30% sobre el monto de los excedentes acumulados.”*
2. La mesa del Senado la declaró inadmisibile. Sin embargo, la Senadora solicitó que se votara la admisibilidad, la que fue aprobada por la Sala.
3. La Cámara de Diputados, en tercer trámite constitucional, rechazó la propuesta del Senado, pasando, en consecuencia, a la Comisión Mixta.



4. En esta Comisión, la Senadora Provoste y los senadores Letelier y Lagos, más los diputados Jackson, Lorenzini y Monsalve, con el fin de poner fin a la discusión, **propusieron incorporar la siguiente Glosa NUEVA, en lugar de la propuesta por la Senadora Provoste en el Senado:** *“Autorízase a las universidades a reinvertir hasta el 30% de los antecedentes acumulados del fondo solidario de crédito universitario de cada institución, siempre que dicha reinversión se realice en infraestructura, títulos de valor en moneda nacional, becas internas o créditos especiales para estudiantes regulares.”*. La admisibilidad y la propuesta fueron aprobadas por 6 votos a 4.
5. El senador García hizo reserva de constitucionalidad, respecto de dicha Glosa en la Comisión Mixta. Y en la Sala del Senado, cuando se votó el informe de la Comisión Mixta, también lo hizo manifestando que hacía *“expresa reserva de constitucionalidad sobre la norma de fortalecimiento de la educación pública que autoriza a reinvertir excedentes del Fondo Solidario...”*
6. Por último, en la sala de la Cámara de Diputados, junto con aprobarse el Informe de la Comisión Mixta, el diputado Bellolio señaló que: *“...si bien ya se planteó en la Comisión Mixta, quiero dejar expresa constancia que respecto de la admisibilidad de la indicación de la partida 09, capítulo 1, programa 29, deseo hacer reserva de constitucionalidad, dado que es una atribución exclusiva del Ejecutivo, puesto que, más allá del mérito de fondo de la misma, vulnera el artículo 65 de la Constitución Política. Dejo constancia de aquello porque esta es una votación en la que no se pueden dividir las partidas o las*

*indicaciones. Si bien vamos a votar a favor, deseo hacer la salvedad respecto de su inconstitucionalidad.”*

Sobre esta reserva, consultó el diputado Boric si se refería a la partida que favorecía a las universidades estatales, a lo que el diputadi Belloolio replicó: “... *me refiero a la partida 09, capítulo 01, programa 09, Fortalecimiento de la Educación Superior Pública, y al programa 30, Educación Superior, donde se incluyó una indicación que a todas luces es de iniciativa exclusiva del Ejecutivo, ya que más allá de su mérito de fondo, cual es discriminar de forma arbitraria a las universidades privadas, a los CFT y a los IP, vulnera el artículo 65 de la Constitución Política de la República”.*

### **Sobre los vicios pretendidos en el requerimiento**

7. El requerimiento de los diputados señala que “*ambas Glosas*” (Programas 29 y 30) del Fondo Solidario de Crédito Universitario incurrirían **en dos vicios formales** que harían inadmisibles la indicación parlamentaria: por una parte, vulneran las **ideas matrices** de la Ley de Presupuesto (artículos 67 y 69 de la CPE) y, por la otra, inciden en materias que son de **iniciativa exclusiva del Presidente de la República**.
8. Asimismo, el requerimiento expresa que las Glosas del Fondo Solidario de Crédito Universitario, incurren en **vicios de fondo derivados de una discriminación arbitraria** al contrariar “gravemente” el texto y el espíritu de los artículos 1, inciso quinto, y 19 N° 2 y 26 de la CPE.

9. No obstante, antes de examinar los vicios formales y de fondo alegados en el requerimiento, es necesario examinar la admisión a trámite y la admisibilidad del mismo, cuestión que es el objeto del presente informe.

### **Admisión a trámite y Admisibilidad del requerimiento.**

10. El Tribunal Constitucional (TC) tiene por misión conocer y resolver sobre aquellos asuntos a los que la CPE le ha entregado **su competencia específica**. Esta se encuentra estatuida en sus artículos 92 y 93, debiendo ejercerla sin salirse de los límites que dichas disposiciones le fijan, según lo preceptúa el artículo 7° de la misma Constitución: ***“Los órganos del Estado actúan válidamente previa investidura regular de sus integrantes, dentro de su competencia y en la forma que prescriba la ley”.***

11. Así, este principio de la **competencia específica** obliga al TC a resolver las materias sometidas a su conocimiento **dentro del marco de lo expresado en el respectivo requerimiento**. Por ello, que es necesario definir, previamente, si el requerimiento cumple los requisitos para acogerlo a tramitación y declararlo admisible. Y tales requisitos fueron establecidos en el 63 de la ley 17.997, Orgánica del TC que dispone:

***“El requerimiento deberá contener una exposición clara de los hechos y fundamentos de derecho que le sirven de apoyo. Se señalará en forma precisa la cuestión de constitucionalidad y, en su caso, el vicio***



*o vicios de inconstitucionalidad que se aducen, con indicación de las normas que se estiman transgredidas.*

*Al requerimiento deberán acompañarse, en su caso, copias íntegras de las actas de sesiones de sala o comisión en las que se hubiere tratado el problema y de los instrumentos, escritos y demás antecedentes invocados.*

*En todo caso se acompañará el proyecto de ley, de reforma constitucional o tratado, con indicación precisa de la parte impugnada”.*

12. En consecuencia, el examen que debe realizarse consiste en cotejar el requerimiento con dicha disposición para concluir si cumple o no con los requisitos para ser admitido a trámite. Y realizado ese examen podemos concluir que no los cumple. Y que ni siquiera puede aplicarse el principio *“in dubio pro requirente”* que significa que en el evento de existir dudas -en este caso sobre la admisibilidad del requerimiento- éste debe declararse admisible y examinar tal asunto junto con el fondo.

13. En primer lugar, el texto del requerimiento **es poco claro e impreciso**. No cumple con la exigencia de contener una exposición clara de los hechos y fundamentos de derecho. En efecto, en su desorden hace referencia permanentemente a las glosas del Fondo Solidario de Crédito Universitario sin distinguirlas, al igual que lo hizo el diputado Bellolio, quien al momento de hacer su reserva de constitucionalidad se refiere al “programa 29” y, después de que el diputado Boric le pide aclaración acerca de si su objeción es la que

favorece a las universidades estatales, Bellolio replica que se refiere al “programa 30” (ver numeral 6 precedente).

14. Por otra parte, lo que no deja duda respecto de la inadmisibilidad del requerimiento es que todo su razonamiento sobre la cuestión de constitucionalidad **se desarrolló refiriéndose a la indicación presentada en el segundo trámite constitucional por la senadora Yasna Provoste -la cual fue rechazada- omitiendo hacerlo con la indicación que fue propuesta en la Comisión Mixta**, la que fue la aprobada por ambas cámaras al votar favorablemente el informe de dicha Comisión y que, en definitiva, es la que se incluyó como norma legal en la Ley de Presupuesto. La evidencia de esta imprecisión queda de manifiesto en la página 17, párrafo segundo, del requerimiento donde se expresa: *“Del desarrollo de la discusión antes señalada, se desprende que el objetivo de la propuesta realizada por la Honorable Senadora Yasna Provoste busca modificar el artículo 75 de la ley N° 18.591”*. Debe concluirse, pues, que los requirentes sostienen la cuestión de constitucionalidad y se extienden en ella sobre una indicación que fue rechazada y que, por tanto, **no existía al momento de presentar el requerimiento**. Queda, también, en evidencia que no se indicó por los requirentes la norma que habría sido, precisamente, transgredida, como lo exige el artículo 63 de la ley 17.997.

15. La inadmisibilidad tiene fundamento, también, en el hecho de que el requerimiento **no acompaña el Acta de la Sesión N° 106 de la**

**Cámara de Diputados** que fue, precisamente la Sesión en que, en tercer trámite constitucional, se rechazó la indicación 253 presentada y aprobada en el Senado, en segundo trámite constitucional, por la senadora Provoste. El rechazo de esta indicación por la Cámara **fue la causa que motivó la citación de la Comisión Mixta** y la que, en definitiva, aprobó la nueva indicación que fue, precisamente, la que se incluyó en la Ley de Presupuesto. Resulta, pues, una omisión inexcusable **no haber acompañado en el requerimiento la mencionada acta de la Sesión N° 106 de la Cámara**, con lo cual se vulnera el inciso segundo del artículo 63 de la ley 17.997, ya que -en tal Sesión- obviamente, debió discutirse la cuestión de constitucionalidad de la indicación de la senadora Provoste y el paso del asunto a la Comisión Mixta.

16. Por último, cabría destacar otro aspecto que puede hacer caer el requerimiento y que guarda relación con la legitimación activa de los parlamentarios requirentes. En efecto, la procedencia del requerimiento, en este caso, exige la iniciativa de la cuarta parte de los diputados, pero esto no se basta por el solo hecho de reunir las firmas, sino que se requiere junto con ello, tengan **“titularidad”** para formularlo, es decir, que quienes lo deducen hayan mantenido previamente, o sea durante la tramitación del proyecto de ley, un comportamiento coherente con el reproche que realizan.



17. Y, en la especie, los requirentes, durante la Sesión en que la Cámara aprobó el Informe de la Comisión Mixta no hicieron reserva de constitucionalidad ni señalaron la forma en que se habría producido. Es más -con la sola excepción del diputado Bellolio- votaron favorablemente el Informe de la Comisión -dando con ello, también, aprobación a las indicación cuestionada- lo que les resta la titularidad para accionar el requerimiento. No es admisible, pues, que quienes aprobaron una disposición del proyecto, cuestionen después su constitucionalidad ante el TC. Carecían, evidentemente, de titularidad activa.

Luis Eduardo Thayer Morel  
Abogado