

"Oficio N° 1.776

Excelentísima señora Presidenta  
de la Cámara de Diputados:

Remito a vuestra Excelencia copia autorizada de la sentencia dictada por este Tribunal, en los autos rol N° 356, relativos al proyecto de ley que modifica la ley Orgánica de la Contraloría General de la República, remitido a este Tribunal para su control de constitucionalidad, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 82, N° 1°, de la Constitución Política de la República.

Dios guarde a V.E.,

(Fdo.): JUAN COLOMBO CAMPBELL, Presidente; RAFAEL LARRAÍN CRUZ, Secretario".

"Santiago, quince de julio de dos mil dos.

Vistos y considerando:

- 1° Que, por oficio N° 3.824, de 3 de julio de 2002, la honorable Cámara de Diputados ha enviado el proyecto de ley, aprobado por el Congreso Nacional, que modifica la ley orgánica de la Contraloría General de la República, a fin de que este Tribunal, en conformidad a lo dispuesto en el artículo 82, N° 1°, de la Constitución Política de la República, ejerza el control de constitucionalidad respecto de la totalidad del proyecto, con excepción de su artículo 3° transitorio;
- 2° Que, el artículo 82, N° 1°, de la Constitución Política establece que es atribución de este Tribunal: "Ejercer el control de la constitucionalidad de las leyes orgánicas constitucionales antes de su promulgación y de las leyes que interpreten algún precepto de la Constitución";
- 3° Que, las disposiciones sometidas a control de constitucionalidad establecen:

"Artículo 1º.- Introdúcense las siguientes modificaciones en la ley N° 10.336, orgánica de la Contraloría General de la República, cuyo texto coordinado, sistematizado y refundido fue fijado por decreto N° 2421, de 1964, del Ministerio de Hacienda:

1. Modifícase el artículo 10 del siguiente modo:

a. En el inciso primero, reemplázase la frase "y se pronunciará sobre", por la palabra "representará"; el vocablo "treinta" por "quince", y la conjunción "pero" y el punto y coma (;) que la antecede, por el siguiente texto: ", que el Contralor podrá prorrogar hasta por otros quince días, si existiesen motivos graves y calificados, mediante resolución fundada. No obstante,".

b. Reemplázase el inciso segundo, por el siguiente:

"En caso de insistencia, se consignará el hecho en la Cuenta Pública de su Gestión que la Contraloría General presentará anualmente."

c. En el inciso tercero, reemplázase la frase "al Congreso Nacional", por "a la Cámara de Diputados".

d. Reemplázase, en el inciso sexto, la frase "artículo 39º, atribución 1ª, letra c), de la Constitución Política del Estado", por la siguiente: "artículo 48 de la Constitución Política de la República".

e. Reemplázanse los incisos séptimo a décimo, por el siguiente:

"El Contralor General, de oficio o a petición del Presidente de la República, podrá, por resolución fundada, autorizar que se cumplan antes de su toma de razón los decretos o resoluciones que dispongan medidas que tiendan a evitar o a reparar daños a la colectividad o al Estado, originados por terremotos, inundaciones, incendios, desastres, calamidades públicas u otras emergencias; o medidas que perderían su oportunidad o estarían expuestas a desvirtuarse si no se aplicaren inmediatamente, siempre que no afecten derechos esenciales de las personas. El decreto o

resolución que se acoja a la autorización prevista en este inciso deberá expresar la circunstancia en que se funda.”.

f. Sustitúyese, en el inciso undécimo, la frase “los dos incisos precedentes”, por “el inciso precedente”.

2. Sustitúyese el artículo 12° por el siguiente:

“Artículo 12°. El Contralor General de la República tendrá derecho a designar delegados, cuando lo estime conveniente para el mejor ejercicio de sus atribuciones, para que asistan a sesiones específicas de los consejos de las instituciones cuya fiscalización le esté encomendada.”.

3. Sustitúyese el artículo 14° por el siguiente:

“Artículo 14°. El Contralor podrá adoptar las medidas que estime convenientes para la adecuada fiscalización de la destrucción e incineración de los documentos de la deuda pública, especies valoradas y otros efectos, incluyendo la designación de delegados para que intervengan en esas actuaciones.”.

4. Agréganse, a continuación del artículo 21°, los siguientes artículos 21° A y 21° B:

“Artículo 21° A. La Contraloría General efectuará auditorías con el objeto de velar por el cumplimiento de las normas jurídicas, el resguardo del patrimonio público y la probidad administrativa. Conforme a lo anterior, a través de estas auditorías la Contraloría General evaluará los sistemas de control interno de los servicios y entidades; fiscalizará la aplicación de las disposiciones relativas a la administración financiera del Estado, particularmente, las que se refieren a la ejecución presupuestaria de los recursos públicos; examinará las operaciones efectuadas y la exactitud de los estados financieros; comprobará la veracidad de la documentación sustentatoria; verificará el cumplimiento de las normas estatutarias aplicables a los funcionarios públicos y formulará las proposiciones que sean adecuadas para subsanar los vacíos que detecte.

El Contralor General establecerá las normas que regularán la forma, el plazo y las modalidades de las auditorías que le corresponda efectuar al organismo fiscalizador.

Sin perjuicio de las atribuciones de la Contraloría General, los servicios públicos sujetos a su fiscalización podrán contratar auditorías de sus estados financieros a empresas particulares externas.

Artículo 21° B. La Contraloría General, con motivo del control de legalidad o de las auditorías, no podrá evaluar los aspectos de mérito o de conveniencia de las decisiones políticas o administrativas.”.

5. Reemplázase en el artículo 25° la expresión “fondos fiscales” por “fondos públicos”.

6. Agrégase, a continuación del artículo 67°, el siguiente artículo 67° bis:

“Artículo 67° bis.- Las obligaciones pecuniarias derivadas de la responsabilidad civil de que trata este Título, se reajustarán conforme a la variación que experimente la unidad tributaria mensual, pudiendo el Contralor General, por razones de equidad, en casos calificados, disminuir el monto que así resultare.”.

7. Reemplázase el artículo 68 por el siguiente:

“Artículo 68°. Todo funcionario que tenga a su cargo la recaudación, administración o custodia de fondos o bienes del Estado, de cualquiera naturaleza, deberá rendir caución para asegurar el correcto cumplimiento de sus deberes y obligaciones.

Las cauciones podrán consistir en seguros, fianzas y otras garantías que determine el reglamento que dicte el Presidente de la República. En dicho reglamento se establecerán, además, las modalidades, el monto y las condiciones de aquéllas; como también las normas relativas a su cancelación y liquidación. Lo anterior, sin perjuicio del ejercicio de las facultades fiscalizadoras de la Contraloría General de la República para velar por el estricto cumplimiento de las normas referidas, y para que se

hagan efectivas las responsabilidades consiguientes en caso de infracción.”.

8. Deróganse los artículos 69 a 84.

9. Reemplázase el artículo 107° por el siguiente:

“Artículo 107°.- En caso de formularse reparos a las cuentas, se iniciará el juicio correspondiente del que conocerá como juez de primera instancia, el Subcontralor General. El tribunal integrado en la forma que indica el artículo 118°, resolverá en segunda instancia.

El juzgado tendrá un secretario que deberá ser abogado y al cual le corresponderá:

a) Actuar como ministro de fe encargado de autorizar todas las providencias de mero trámite y actuaciones del juzgado;

b) Firmar, por orden del juez, las providencias de mero trámite y dar traslado, cuando procediere. Estos traslados podrán llevar el solo facsímil de la firma del secretario;

c) Custodiar los procesos y los documentos que sean presentados al juzgado;

d) Efectuar las notificaciones personales en el oficio del juzgado, y

e) Practicar las demás diligencias que le sean encomendadas por el juez.”.

10. Agrégase, a continuación del artículo 107°, el siguiente artículo 107° bis:

“Artículo 107° bis.- El reparo constituirá la demanda en el juicio de cuentas. Se formulará por el Jefe de la División o el Contralor Regional que corresponda ante el juez de primera instancia, dándose traslado de él al demandado.

El reparo deberá contener la individualización del o de los demandados; una exposición somera de los hechos y de los fundamentos de derecho y una enunciación precisa y clara de las peticiones que se sometan al juez.

El monto del reparo se expresará en unidades reajustables de acuerdo con el sistema de reajustabilidad a que se refiere el artículo 67° bis.”.

11. Reemplázase el artículo 108° por el siguiente:

"Artículo 108°.- La notificación de la demanda se hará personalmente en conformidad con lo establecido en los artículos 40 y 41 del Código de Procedimiento Civil.

Si buscado en dos días en su habitación o en el lugar donde habitualmente ejerce su profesión, industria o empleo, no fuere habido el cuentadante, la notificación se practicará por cédula en su domicilio u oficina, entregando copia íntegra del repara y su proveído a cualquiera persona adulta del domicilio o a cualquier funcionario de la oficina, previa certificación de la persona encargada de hacer la diligencia, en su carácter de ministro de fe, de que el cuentadante se encuentra en el lugar del juicio y de cuál es su domicilio u oficina.

La notificación de la demanda y las notificaciones por cédula deberán practicarse por funcionarios de la Contraloría General habilitados al efecto por el Contralor General, sin perjuicio de que el demandado pueda ser notificado en la secretaría del juzgado o en la secretaría de la Contraloría Regional respectiva, dejándose debida constancia en el expediente.

Los demandados residentes en el extranjero serán notificados por intermedio del jefe del servicio a que pertenezcan, quien, una vez cumplida la diligencia, deberá remitir al juzgado, dentro del plazo de diez días, una certificación en que conste el hecho. Si hubieren dejado de pertenecer al servicio, la notificación se hará por intermedio de la respectiva embajada, legación o consulado.

Cuando haya de notificarse personalmente o por cédula a personas cuya residencia sea difícil de determinar, podrá hacerse la notificación por medio de tres avisos sucesivos publicados en los diarios o periódicos del lugar donde se sigue la causa o en el lugar donde ejercía sus funciones el cuentadante o en la capital de la Región, si allí no los hay. Dichos avisos contendrán los mismos datos que se exigen para la notificación personal, pero si la

publicación en esta forma es muy dispendiosa, atendida la cuantía del negocio, podrá disponer el juzgado que se haga en extracto redactado por el secretario.".

12. Reemplázanse en los artículos 109°, 111°, 112°, 116°, 117° y 129°, las expresiones "juez", "juez de cuentas" y "tribunal", por "juez de primera instancia".

13. Sustitúyese en el artículo 109° la frase "secretario del tribunal", por "secretario del juzgado".

14. En el artículo 115°, intercálase entre las expresiones "el" y "de", el vocablo "tribunal".

15. Reemplázase el artículo 118°, por el siguiente:

"Artículo 118°.- El tribunal de segunda instancia estará integrado por el Contralor General, quien lo presidirá, y por dos abogados que hayan destacado en la actividad profesional o universitaria, los cuales serán designados por el Presidente de la República, a propuesta en terna del Contralor General. Sus reemplazantes serán designados en igual forma.

Los abogados integrantes del tribunal durarán cuatro años en sus cargos, tendrán derecho a percibir, con cargo al presupuesto de la institución, una asignación equivalente a cuatro unidades tributarias mensuales por cada sesión a la que asistan, y se les aplicará la incompatibilidad que contempla el inciso primero del artículo 47°.

El tribunal tendrá un secretario que deberá poseer el título de abogado, al cual corresponderán similares funciones a las que se señalan en el artículo 107° para el secretario del juzgado de primera instancia.".

16. En el artículo 119°, deróganse los incisos quinto y sexto; sustitúyense las expresiones "Contralor General" y "Contralor" por "tribunal de segunda instancia", y suprímense en el inciso tercero los términos "en segunda instancia".

17. Derógase el artículo 120°.

18. Reemplázase el artículo 121°, por el siguiente:

"Artículo 121°.- Regirán para el juez de primera

instancia y para los miembros del tribunal de segunda instancia, las causales de implicancia y recusación que contemplan los artículos 195 y 196 del Código Orgánico de Tribunales. Estarán afectos a estas mismas causales los funcionarios de la Contraloría General que intervengan en los procedimientos de este Título. Solicitada la inhabilidad, conocerá de ellas el tribunal de segunda instancia, el cual resolverá sobre la materia sin ulterior recurso.”.

19. Reemplázase el artículo 122°, por el siguiente:

“Artículo 122°.- En los casos de implicancia, recusación, ausencia u otra inhabilidad temporal del juez de primera instancia, éste será subrogado, con exclusión del fiscal, por el abogado que, considerando su jerarquía y antigüedad en la planta de la Contraloría General, le siga en el orden del escalafón.

El Contralor General, en su calidad de miembro del tribunal de segunda instancia, en caso de impedimento o ausencia, será subrogado por el abogado reemplazante que corresponda, de acuerdo con el orden de prelación que fije el tribunal.

La subrogación del fiscal corresponderá al funcionario con título de abogado que, considerando su jerarquía y antigüedad en la planta de la Contraloría General, le siga en el orden del escalafón.”.

20. En el artículo 126° sustitúyense en el inciso primero las expresiones “Contralor” y “ el fallo de segunda instancia” por “tribunal de segunda instancia” y “su fallo”, respectivamente, y en el inciso tercero, el término “Contralor” por “tribunal de segunda instancia”.

21. Agrégase el siguiente artículo 133° bis, a continuación del artículo 133°:

“Artículo 133° bis.- En estos sumarios, cuando se realicen en municipalidades, corresponderá al Contralor General proponer a la autoridad administrativa correspondiente que haga efectiva la responsabilidad administrativa de los funcionarios

involucrados, quien aplicará directamente las sanciones que procedan.

En el caso de que esta autoridad administrativa imponga una sanción distinta, deberá hacerlo mediante resolución fundada, sujeta al trámite de toma de razón por la Contraloría.”.

22. Deróganse los artículos 140° y 141°.

23. Reemplázase el artículo 142°, por el siguiente:

“Artículo 142°.- El Contralor General dará a conocer al Presidente de la República y a ambas ramas del Congreso Nacional, a más tardar en el mes de abril de cada año, un informe sobre la situación presupuestaria, financiera y patrimonial del Estado correspondiente al ejercicio del año anterior.”.

24. Reemplázase el artículo 143° por el siguiente:

“Artículo 143°.- El Contralor General elaborará anualmente la Cuenta Pública sobre la Gestión de la Contraloría General correspondiente al año anterior, la cual contendrá lo siguiente:

- a) Un resumen de las principales actividades desarrolladas en el cumplimiento de sus funciones;
- b) Una relación de los decretos de insistencia dictados por el Presidente de la República, con indicación de los fundamentos de la representación y de la insistencia;
- c) Una reseña de las principales dudas y dificultades que se hayan suscitado con motivo de la interpretación y aplicación de las normas jurídicas, pudiendo sugerir modificaciones para el mejor y más expedito funcionamiento de la Administración;
- d) Un estado de la situación financiera interna del organismo, y
- e) Otras materias a las cuales el Contralor General estime conveniente referirse.

Esta Cuenta Pública será enviada, en todo caso, al Presidente de la República y al Congreso Nacional, a más tardar en el mes de mayo de cada año.

Asimismo, cada Contralor Regional elaborará anualmente una Cuenta Pública de la Gestión de la Contraloría Regional correspondiente al año

anterior, la que enviará al Gobierno Regional.”.

Artículo 2°.- Agrégase el siguiente inciso final al artículo 11° del decreto ley N° 799, de 1974:  
“El Contralor General de la República, en casos calificados y atendidas las circunstancias del hecho, podrá delegar en el respectivo servicio las facultades para hacer efectiva la responsabilidad administrativa a que se refiere el inciso anterior. Esta delegación no impedirá el ejercicio de las facultades fiscalizadoras de la Contraloría.”.

### **Artículos transitorios**

Artículo 1°.- Mientras no se dicten las normas reglamentarias a que se refiere el nuevo texto del artículo 68 de la ley N° 10.336, fijado por esta ley, continuarán aplicándose las disposiciones contenidas en el Título V del señalado cuerpo legal.

Artículo 2°.- Los recursos de apelación que a la fecha de publicación de esta ley se hubieran deducido en contra de sentencias de primera instancia dictadas en juicios de cuentas, seguirán siendo conocidos y resueltos por el Contralor General, pero, en los casos del artículo 126 de la ley N° 10.336, los fallos que en ellos recaigan podrán ser objeto del recurso de revisión ante el tribunal de segunda instancia que se establece en el nuevo texto del artículo 118 de la misma ley.”;

4° Que, de acuerdo al considerando segundo, corresponde a este Tribunal pronunciarse sobre las normas del proyecto remitido que estén comprendidas dentro de las materias que el Constituyente ha reservado a una ley orgánica constitucional;

5° Que, todos los preceptos contemplados en el proyecto remitido y sujetos a control de este Tribunal, son propios de la ley orgánica constitucional a que se refieren los artículos 87, inciso primero, y 88, inciso cuarto, de la Constitución Política de la República, puesto que modifican aspectos relativos a la organización y atribuciones de la Contraloría General de la

República;

- 6° Que, el artículo 10, inciso primero, de la ley N° 10.336, en su texto vigente dispone: "El Contralor General tomará razón de los decretos supremos y de las resoluciones de los Jefes de Servicios, que deben tramitarse por la Contraloría, y se pronunciará sobre la inconstitucionalidad o ilegalidad de que puedan adolecer, dentro del plazo de treinta días contados desde la fecha de su recepción; pero deberá darles curso cuando, a pesar de su representación, el Presidente de la República insista con la firma de todos sus ministros";
- 7° Que, de acuerdo con las modificaciones introducidas por el artículo 1°, número 1, letra a), del proyecto remitido al precepto transcrito en el considerando anterior, dicha norma queda con el siguiente tenor: "El Contralor General tomará razón de los decretos supremos y de las resoluciones de los Jefes de Servicios, que deben tramitarse por la Contraloría, representará la inconstitucionalidad o ilegalidad de que puedan adolecer, dentro del plazo de quince días contados desde la fecha de su recepción, que el Contralor podrá prorrogar hasta por otros quince días, si existiesen motivos graves y calificados, mediante resolución fundada. No obstante, deberá darles curso cuando, a pesar de su representación, el Presidente de la República insista con la firma de todos sus ministros.";
- 8° Que, como puede apreciarse el sentido y alcance de la oración final de ambos textos, en lo relativo a la insistencia del Presidente de la República, strictu sensu, es igual, ya que el mero cambio de puntuación y la sustitución de la conjunción "pero" por "No obstante" no modifican el contenido de dicha oración, habida consideración que ellos son estimados, en general, términos sinónimos;
- 9° Que, sin embargo, atendida la amplitud de la norma en estudio, esto es, que el Contralor deberá darles curso a los respectivos decretos o resoluciones que represente cuando el Presidente de la República insista con la firma de todos sus ministros, sin

efectuar distinción alguna sobre la causa de la representación, esta Magistratura estima necesario expresar que declarará la constitucionalidad del artículo 10, inciso primero, de la ley N° 10.336, y sus modificaciones, en el claro entendido que la insistencia del Jefe del Estado es improcedente en el caso que los decretos o resoluciones hayan sido representados por el Contralor por ser contrarios a la Constitución. Lo anterior se funda en lo prescrito en el artículo 88, inciso tercero, de la Carta Fundamental que dispone: "Si la representación tuviere lugar con respecto a un decreto con fuerza de ley, a un decreto promulgatorio de una ley o de una reforma constitucional por apartarse del texto aprobado, o a un decreto o resolución por ser contrario a la Constitución, el Presidente de la República no tendrá la facultad de insistir, y en caso de no conformarse con la representación de la Contraloría deberá remitir los antecedentes al Tribunal Constitucional dentro del plazo de diez días, a fin de que éste resuelva la controversia.". Esta disposición armoniza y concuerda con la atribución que se le confiere al Tribunal Constitucional por el artículo 82, N° 6°, de la misma Carta, que establece:

"Resolver sobre la constitucionalidad de un decreto o resolución del Presidente de la República que la Contraloría haya representado por estimarlo inconstitucional, cuando sea requerido por el Presidente en conformidad al artículo 88";

10° Que a la misma conclusión se llega, por lo demás, en virtud de la norma contenida en la Disposición Quinta Transitoria de la Carta Política que expresa: "Se entenderá que las leyes actualmente en vigor sobre materias que conforme a esta Constitución deben ser objeto de leyes orgánicas constitucionales o aprobadas con quórum calificado, cumplen estos requisitos y seguirán aplicándose en lo que no sean contrarias a la Constitución, mientras no se dicten los correspondientes cuerpos legales". En efecto, en la especie, se cumplen todos los presupuestos que dicha disposición señala, para que el artículo 10, inciso

primero, de la ley N° 10.336, a partir de la vigencia de la Constitución de 1980, no tenga aplicación, en lo relativo a la facultad del Presidente de la República para dictar un decreto de insistencia antes representado por el Contralor por ser inconstitucional, por cuanto tal actuación sería contraria a la Carta Fundamental;

11° Que, consta de autos que las normas a que se ha hecho referencia han sido aprobadas en ambas Cámaras del Congreso Nacional con las mayorías requeridas por el inciso segundo del artículo 63 de la Constitución Política de la República, y que sobre ellas no se ha suscitado cuestión de constitucionalidad;

12° Que, las disposiciones contempladas en el artículo 1°, N°s 1 a 24, que modifica la ley N° 10.336, orgánica de la Contraloría General de la República; en el artículo 2°, que modifica el artículo 11 del decreto ley N° 799, de 1974; y en los artículos 1° y 2°, transitorios, del proyecto remitido, no son contrarias a la Constitución Política de la República.

Y, visto, lo prescrito en los artículos 63, 82, N°s 1°, 6° e inciso tercero, 87, inciso primero, 88, inciso cuarto, y Disposición Quinta Transitoria de la Constitución Política de la República, y lo dispuesto en los artículos 34 al 37 de la ley N° 17.997, de 19 de mayo de 1981,

Se declara:

1. Que el artículo 10, inciso primero, de la ley N° 10.336 y sus modificaciones, contenidas en el artículo 1°, N° 1, letra a), del proyecto remitido, son constitucionales en el entendido señalado en el considerando 9° de esta sentencia.

2. Que las siguientes disposiciones del proyecto remitido, también son constitucionales:

-Artículo 1°, N° 1 -letras b), c), d), e) y f)-; y  
numerales 2 a 24.

-Artículo 2°.

-Artículos 1° y 2° transitorios.

Acordada con el voto en contra de la ministro señora

Luz Bulnes Aldunate respecto de los considerandos 6º, 7º, 8º y 9º de esta sentencia, por las siguientes razones:

1º Que, por oficio N° 3.824, se ha enviado para control constitucional de este Tribunal, en conformidad con el artículo 82, N° 1º, de la Constitución Política, el proyecto de ley que modifica la ley orgánica constitucional de la Contraloría General de la República.

Las leyes orgánicas constitucionales, de acuerdo con el artículo señalado y con el artículo 63 de la Carta Política, se caracterizan por la materia que regulan, por el quórum con que se establecen, modifican o derogan y por el control obligatorio de constitucionalidad por el Tribunal Constitucional, a que deben sujetarse.

Este control es previo y obligatorio, tanto en el supuesto que estas leyes se aprueben, como cuando se modifican o derogan;

2º Que, respecto de la Contraloría General de la República, la Constitución Política establece en su artículo 88 lo siguiente:

“En el ejercicio de la función de control de legalidad, el Contralor General tomará razón de los decretos y resoluciones que, en conformidad a la ley, deben tramitarse por la Contraloría o representará la ilegalidad de que puedan adolecer; pero deberá darles curso cuando, a pesar de su representación, el Presidente de la República insista con la firma de todos sus ministros, caso en el cual deberá enviar copia de los respectivos decretos a la Cámara de Diputados. En ningún caso dará curso a los decretos de gastos que excedan el límite señalado en la Constitución y remitirá copia íntegra de los antecedentes a la misma Cámara.

Corresponderá, asimismo, al Contralor General de la República tomar razón de los decretos con fuerza de ley, debiendo representarlos cuando ellos excedan o contravengan la ley delegatoria o sean contrarios a la Constitución.

Si la representación tuviere lugar con respecto a un

decreto con fuerza de ley, a un decreto promulgatorio de una ley o de una reforma constitucional por apartarse del texto aprobado, o a un decreto o resolución por ser contrario a la Constitución, el Presidente de la República no tendrá la facultad de insistir, y en caso de no conformarse con la representación de la Contraloría deberá remitir los antecedentes al Tribunal Constitucional dentro del plazo de diez días, a fin de que éste resuelva la controversia.

En lo demás, la organización, el funcionamiento y las atribuciones de la Contraloría General de la República serán materia de una ley orgánica constitucional".

3° Que, la Constitución de 1980 cambia sustancialmente el sistema de las insistencias y, de acuerdo al artículo 88, la insistencia que obliga al Contralor a dar curso al decreto, solamente procede cuando éste ha sido representado por ilegalidad y desaparece la facultad del Jefe de Estado para insistir ante el Contralor en el caso de un decreto o resolución inconstitucional.

4° Que, además, esta materia está íntegramente regulada en la Constitución y no puede la ley orgánica constitucional modificarla o alterarla y así se desprende con toda claridad de la expresión "En lo demás...", con que comienza el inciso final del artículo 88 de la Carta Fundamental, transcrito en el considerando 1° de esta disidencia. Cabe también tener presente que de acuerdo al Diccionario de la Lengua Española, la expresión "demás" significa "lo otro, los otros, o los restantes".

Dicho artículo remite a la ley una serie de materias referidas a la Contraloría, pero por la expresión usada en el último inciso y definida anteriormente aparece con nitidez que el legislador orgánico no tiene atribuciones para modificar lo ya regulado expresamente en la Constitución y que se refiere a la insistencia de los decretos supremos y de las resoluciones de los Jefes de Servicios. Sólo procedería en la especie reproducir la norma

constitucional.

5° Que, la ley orgánica constitucional vigente y a que se refiere el último inciso del artículo 88 de la Carta Política, antes transcrito, es la ley N° 10.336, de 10 de julio de 1964, dictada con anterioridad a la Constitución de 1980, que en su artículo 10, establece lo siguiente:

"El Contralor General tomará razón de los decretos supremos y de las resoluciones de los Jefes de Servicios, que deben tramitarse por la Contraloría, y se pronunciará sobre la inconstitucionalidad o ilegalidad de que puedan adolecer, dentro del plazo de treinta días contados desde la fecha de su recepción; pero deberá darles curso, cuando a pesar de su representación, el Presidente de la República insista con la firma de todos sus ministros.

La representación se hará con la firma del Contralor, y, en caso de insistencia, se consignará el hecho en la memoria anual que la Contraloría deberá presentar al Presidente de la República y al Congreso Nacional".

6° Que, de la sola lectura de esta norma aparece de toda evidencia su contradicción con el artículo 88, transcrito en el considerando 2° de esta disidencia. La norma constitucional sólo autoriza la insistencia en el caso de los decretos supremos y resoluciones de los Jefes de Servicios que se representen por ilegalidad, como resulta claramente establecido del texto del artículo 88 antes transcrito. No cabe la insistencia por inconstitucionalidad, como lo contemplaba la ley N° 10.336, dictada bajo el imperio de la Constitución de 1925, que no regulaba la institución de la insistencia, la que tenía jerarquía legal.

7° Que, la vigencia y aplicación de las leyes orgánicas constitucionales dictadas con anterioridad a la Constitución de 1980, está regulada en la Disposición Quinta Transitoria de la ley Fundamental, que dice:

"Se entenderá que las leyes actualmente en vigor sobre materias que conforme a esta Constitución

deben ser objeto de leyes orgánicas constitucionales o aprobadas con quórum calificado, cumplen estos requisitos y seguirán aplicándose en lo que no sean contrarias a la Constitución, mientras no se dicten los correspondientes cuerpos legales".

8° Que, el proyecto de ley sometido a conocimiento de este Tribunal, en su artículo 1°, número 1, señala:

"Artículo 1°.- Introdúcense las siguientes modificaciones en la ley N° 10.336, orgánica de la Contraloría General de la República, cuyo texto coordinado, sistematizado y refundido fue fijado por decreto N° 2421, de 1964, del Ministerio de Hacienda:

1. Modifícase el artículo 10 del siguiente modo:

a. En el inciso primero, reemplázase la frase "y se pronunciará sobre", por la palabra "representará"; el vocablo "treinta" por "quince", y la conjunción "pero" y el punto y coma (;) que la antecede, por el siguiente texto: ", que el Contralor podrá prorrogar hasta por otros quince días, si existiesen motivos graves y calificados, mediante resolución fundada. No obstante,".

b. Reemplázase el inciso segundo, por el siguiente:

"En caso de insistencia, se consignará el hecho en la Cuenta Pública de su Gestión que la Contraloría General presentará anualmente."

9° Que el punto concreto sometido a conocimiento y a control de este Tribunal es resolver si la disposición del artículo 1° del proyecto de ley, en las letras indicadas, mantiene o no vigente el actual artículo 10 de la ley N° 10.336 o si la modifica, todo ello para decidir si el Tribunal tiene o no competencia para conocer de su constitucionalidad.

En el primer caso, esta Magistratura no podría pronunciarse sobre su constitucionalidad pues se trataría de una norma legal actualmente vigente.

En el segundo caso, este Tribunal, de acuerdo al artículo 81 de la Carta Política, está obligado a

efectuar el control previo de constitucionalidad de la norma enviada para su conocimiento y control.

10° Que el artículo 1° del proyecto de ley referido, a juicio de la ministro que disiente, es claramente una modificación al artículo 10 de la ley N° 10.336 y adolece de las inconstitucionalidades que más adelante se indican.

El sentido natural y obvio de la expresión "modificar", según el Diccionario de la Real Academia, es "limitar, determinar o restringir algo a cierto estado en que se singularice o distinga de otras cosas".

La voluntad del legislador orgánico constitucional de enmendar o modificar la ley vigente por este proyecto está expresada los propios términos usados en la nueva disposición, así:

- a) encabeza el artículo 1°, con la expresión "introdúcense las siguientes modificaciones";
- b) en el número 1 del mismo artículo, señala, refiriéndose al artículo 10 de la ley N° 10.336: "modifícase el artículo 10 del siguiente modo";
- c) en la letra a) del número 1 del artículo 1°, utiliza la expresión "reemplázase la frase", lo que evidentemente implica una modificación, un cambio;
- d) en la letra a) del número 1 del artículo 1°, cambia la expresión "y se pronunciará sobre", por la palabra "representará", lo que también significa una enmienda, y
- e) en la misma letra a) cambia el vocablo "treinta" por "quince" y la conjunción "pero" y el punto y coma que la antecede, por el siguiente texto: "que el Contralor podrá prorrogar hasta por otros quince días, si existiesen motivos graves y calificados, mediante resolución fundada. No obstante, ...".

11° Que, de acuerdo con lo expuesto en el proyecto de ley en su artículo 1, número 1°, letras a y b, antes transcrito, se modifica el artículo 10 de la ley N° 10.336, por lo que esta Magistratura está perentoriamente obligada a ejercer el control de

constitucionalidad que le impone el artículo 81 de la ley Fundamental.

12° Que el proyecto de ley en examen, en su artículo 1°, número 1, letras a) y b), es abiertamente inconstitucional ya que está en evidente contradicción con el artículo 88 de la Carta Política, pues mantiene la posibilidad de la insistencia en el caso de los decretos supremos y de las resoluciones de los Jefe de Servicios que sean inconstitucionales, facultad que prohíbe expresamente la Constitución actual.

En los casos de los decretos o resoluciones inconstitucionales el artículo 88 dispone expresamente que en el caso de un decreto o resolución por ser contrario a la Constitución, "el Presidente no tendrá la facultad de insistir".

Además, el Constituyente se puso en el supuesto que el Presidente no se conformara con el criterio del Contralor y le dio la atribución de requerir al Tribunal Constitucional lo que se armoniza con la atribución otorgada a este órgano constitucional en el artículo 82, N° 6, del texto fundamental, que dice:

"Resolver sobre la constitucionalidad de un decreto o resolución del Presidente de la República que la Contraloría haya representado por estimarlo inconstitucional, cuando sea requerido por el Presidente en conformidad al artículo 88";

13° Que, cabe señalar también que se regula una materia respecto de la cual sólo cabe al legislador orgánico reproducir el texto constitucional, ya que por la expresión del inciso final del artículo 88, no está facultado para introducirle modificaciones que signifiquen alterar las atribuciones presidenciales.

14° Que, la letra b) del número 1 del artículo 1° reemplaza íntegramente el inciso segundo del artículo 10 de la ley N° 10.336, y al hablar de la insistencia lo hace en términos genéricos y sin hacer distinción alguno, en circunstancias que bajo el texto de la Carta Política actual, sólo cabe la

insistencia en el caso específico de la ilegalidad por lo que esta disposición es igualmente inconstitucional.

15° Que por las letras c, d, e y f del número 1, del artículo 1° del proyecto se modifica también la ley N° 10.336, por lo que evidentemente se trata de una materia orgánica constitucional, que el Tribunal está obligado a conocer, pero, en opinión de la disidente, no tienen objeciones de inconstitucionalidad.

16° Que, en mérito de lo expuesto y concluido, la disidente estuvo por declarar inconstitucional el proyecto de ley que modifica la ley N° 10.336, en su artículo 1°, número 1, letras a y b.

Redactaron la sentencia los ministros que la suscriben.

Redactó la disidencia la ministro señora Luz Bulnes Aldunate.

Devuélvase el proyecto a la honorable Cámara de Diputados, rubricado en cada una de sus hojas por el Secretario del Tribunal, oficiándose.

Regístrese, déjese fotocopia del proyecto y archívese.

Rol N° 356.

Se certifica que el ministro señor Juan Agustín Figueroa Yávar concurrió a la vista de la causa y al acuerdo del fallo, pero no firma por estar ausente con feriado.

Pronunciada por el Excelentísimo Tribunal Constitucional, integrado por su presidente don Juan Colombo Campbell, y los ministros señor Eugenio Valenzuela Somarriva, señora Luz Bulnes Aldunate, señores Juan Agustín Figueroa Yávar, Marcos Libedinsky Tschorne y Eleodoro Ortiz Sepúlveda.

Autoriza el Secretario del Tribunal Constitucional, don Rafael Larraín Cruz.

A LA EXCELENTÍSIMA SEÑORA PRESIDENTA  
DE LA CÁMARA DE DIPUTADOS  
DOÑA ADRIANA MUÑOZ D'ALBORA  
PRESENTE".