



EN LO PRINCIPAL: Deduce Requerimiento de Inaplicabilidad por Inconstitucionalidad; **PRIMER OTROSÍ:** Acompaña Documento; **SEGUNDO OTROSÍ:** Solicita Suspensión del Procedimiento en que Incide el Precepto Legal; **TERCER OTROSÍ:** Acredita Personería y señala forma de Notificación.

EXCELENTÍSIMO TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

OSCAR ALEJANDRO ULLOA OVIEDO, abogado habilitado para el ejercicio profesional, en representación convencional de don **RODRIGO ANDRES VEGA MARCHANT**, ex funcionario de Gendarmería de Chile, Cedula Nacional de Identidad N° 15.159.676-2, ambos con domicilio para estos efectos en calle bandera 84, oficina 108, **comuna** de Santiago, a S.S.Excma. respetuosamente digo:

Que, en virtud de lo dispuesto en el artículo 93 N°6 de la Constitución Política de la República y en el artículo 79 y siguientes del DFL N°5 que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N°17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional, vengo en entablar la acción de inaplicabilidad por inconstitucionalidad, en contra del:

1.-ARTÍCULO 109 LETRA E) DEL D.F.L N° 412 DE 1992, DEL MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL QUE FIJA EL TEXTO REFUNDIDO “ESTATUTO DEL PERSONAL DE CARABINEROS DE CHILE “.

Por ser contrario a la Constitución Política de la República y a las garantías allí contempladas. Para ello, paso a exponer en forma ordenada:

I.- LOS ANTECEDENTES QUE DAN LUGAR A LA PRESENTE ACCIÓN DE INAPLICABILIDAD;
II.- LA EXISTENCIA DE UNA GESTIÓN PENDIENTE EN EL SENTIDO EXIGIDO POR LA LEY Y LA CONSTITUCIÓN;

III.- EL CARÁCTER DECISIVO DEL PRECEPTO LEGAL IMPUGNADO EN EL ASUNTO Y SU INCONSTITUCIONALIDAD EN EL CASO CONCRETO.

I.-ANTECEDENTES QUE DAN LUGAR A ESTA PRESENTACIÓN.

1.- S.S. Excelentísima. mí representado hasta hace poco era un Oficial de Gendarmería de Chile , con el grado de mayor, con fecha de ingreso a este servicio público , el día 1 de marzo del año 2004 , con 19 años, 1 meses, y 10 días aproximadamente de servicio, perteneciente al Ministerio de Justicia y Derechos Humanos .

2.- Con fecha 19 de enero de 2023, mí representado **“fue encontrado tendido en el piso, afuera de la habitación N° 9, en evidente estado de ebriedad, y que, al ser levantado por personal en servicio para ingresarlo a su habitación, procede a insultarlos ocupando un lenguaje soez, así como términos usados por la población penal. Finalmente, luego de transcurrido una hora aproximadamente, se logró calmarlo e ingresarlo a su dependencia”**, es preciso sí señalar, que en ningún caso por medio de esta acción queremos justificar bajo ningún punto de vista los hechos anteriormente descritos , porque los mismos son materia de un sumario administrativo en actual tramitación , por medio de la Resolución Exenta N° 210, de la Dirección Regional Metropolitana, de fecha 19 de enero de 2023.

3.- Con posterioridad el Director Nacional de Gendarmería de Chile, por ese hecho, lo llama a retiro temporal del servicio público de Gendarmería de Chile , utilizando la norma del Estatuto del Personal de Carabineros de Chile , ARTICULO 109 LETRA E).

4.- Fue así, que ante esta arbitrariedad e ilegalidad se interpuso el Recurso de Protección Rol N° 9014 – 2023 , de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago.

5.- Con fecha 18 de mayo de 2023, se recibe el informe de la recurrida Gendarmería de Chile, la cual al tratar de justificar su actuar, expresando que hay dictámenes de la contraloría que la autorizan para acomodar normas de derecho público , como lo es el artículo 109 letra e) del Estatuto de Carabineros, para hacerlas aplicables al servicio público de Gendarmería de Chile , indicando en síntesis , lo siguiente:



“Luego ante las conclusiones presentadas por el Departamento de Investigación Criminal sobre los hechos estudiados en el Título II de este informe la Superioridad Institucional aplico al protegido la medida consagrada en el literal e) del artículo 109 del D.F.L N° 412 DE 1992 , del ministerio de Defensa Nacional que fija el texto refundido “ Estatuto del Personal de Carabineros de Chile “, el cual prescribe que “Serán comprendidos en el retiro Temporal , los Oficiales y Personal civil de nombramiento Supremo que se encuentren en alguno de los siguientes casos :(...)e) A quienes el Presidente de la Republica conceda o disponga su retiro , a proposición del General Director”.

En aval de la facultad que detenta esta Jefatura de Servicio en cuanto al llamado a retiro temporal, la Contraloría General de la Republica ha dicho en el Dictamen N° 26.229 , de 2009 .

“Primeramente, cabe recordar que por mandato del artículo 1 de la ley N° 19.195 , la preceptiva aplicable en la especie es el D.F.L N° 2 , de 1968, del Ministerio del Interior - Estatuto del Personal de Carabineros- cuyo artículo 109, letra e) establece que serán comprendidos en el retiro temporal , los Oficiales y Personal Civil de Nombramiento Supremo a quienes el Presidente de la Republica se lo conceda o disponga.

Ahora, es del caso anotar, en concordancia con lo señalado en el dictamen N° 48.246 , de 2003 , entre otros , de esta entidad Fiscalizadora , que la normativa indicada debe ser aplicada con las adecuaciones propias derivadas de las características de Gendarmería de Chile , y, por tanto , ella debe entenderse referida a quien en la institución , tiene la facultad para nombrar y llamar a retiro .

Así en virtud el artículo 17 del decreto ley N° 2.859 , de 1979 , Ley Orgánica de ese organismo penitenciario, en armonía con el artículo 15 del D.F.L N° 1791, de 1979 del Ministerio de Justicia , que fija su Estatuto del personal , y el artículo 8 del decreto N° 26 de la misma secretaria de Estado , que aprueba el reglamento del personal de esa entidad , es el Director Nacional de Gendarmería , quien, en su calidad de Jefe superior del Servicio tiene , además de la facultad para nombrar como de llamar a retiro , tal como aconteció en la especie”

Lo cierto, es que el artículo 8 del decreto 26 del año 1983 “Reglamento del Personal de Gendarmería de Chile”, en ninguna de sus partes le da la atribución al director nacional para llamar retiro a su personal , ya que esta norma reglamentaria a la letra indica , lo siguiente:

“El ingreso a las plantas de Gendarmería se hará en el último lugar del grado más bajo del escalafón o sub-escalafón respectivo.

El nombramiento del personal de la Institución se efectuará por resolución del director nacional, salvo el de los empleos de exclusiva confianza del Presidente de la República o cuyo nombramiento corresponda al Ministro de Justicia”.

Este razonamiento, a juicio de este abogado solo obedece al fin de darle , verosimilitud a la aplicación inconstitucional de la norma de Carabineros de Chile , el artículo 109 ,letra e) del estatuto de esta Fuerza de Orden y Seguridad Publica , y es por eso, **QUE SE EFECTÚA ESTE REQUERIMIENTO DE INAPLICABILIDAD POR INCONSTITUCIONAL ANTE ESTE EXCELENTÍSIMO TRIBUNAL.**

6.- Excelentísima Señoría, como se dijo precedentemente, el Director Nacional de Gendarmería de Chile , manifiesta como sustento legal para aplicar este retiro temporal en contra de mí representado, el artículo 109° letra e) del Decreto N° 412 de 2014, del Ministerio de Defensa Nacional, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del Estatuto del Personal de Carabineros de Chile.

Lo cierto, es que esas normas legales aplicables a la institución de Carabineros de Chile se encuentran comprendidas en el cuerpo legal antes mencionado, específicamente en su Capítulo 5, titulado **“Del retiro de los Oficiales y Personal Civil de Nombramiento Supremo”** de Carabineros de Chile.

Y el artículo 109° letra e) del Decreto N° 412 de 2014, del Ministerio de Defensa Nacional, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del Estatuto del Personal de Carabineros de Chile a la letra indica: **“Serán comprendidos, en el retiro temporal, los Oficiales y Personal Civil de Nombramiento Supremo que se encuentren en alguno de los siguientes casos:**

e) A quienes el Presidente de la República conceda o disponga su retiro, a proposición del General Director.”

En primer término, al analizar esta norma legal, es evidente que se refiere a la institución de Carabineros de Chile y en ningún caso al servicio público, a cargo de la Administración Penitenciaria en Chile, denominado Gendarmería de Chile, así las cosas, es claro, que resulta del todo inconstitucional contraviéndose con esta interpretación o aplicación laxa los artículos 6° y 7° de nuestra Constitución, como también el debido proceso .

En segundo término, es necesario señalar que el artículo 109° letra e) del Estatuto de Carabineros de Chile, es explícito, también en indicar que se concederá el RETIRO TEMPORAL a quienes el Presidente de la República conceda o disponga su retiro a proposición del General Director, pues bien, en el caso sublite, mi representado no ha sido notificado de acto administrativo alguno que haya emitido el Director Nacional de Gendarmería de Chile, proponiendo el retiro temporal del mismo al Señor Presidente de la República , **SIMPLEMENTE NO EXISTE.**

Así las cosas, es claro, que el servicio público de Gendarmería de Chile no puede atribuirse competencias o funciones del propio Director General de Carabineros, que es una institución de naturaleza diversa, e interpretarlas de manera amplia para fundar una baja de un funcionario. Ya que desde nuestro punto de vista esas actuaciones, con esta interpretación laxa contravienen los artículos 6 y 7 de nuestra Constitución, el debido proceso ,entre otras garantías Constitucionales.

Por lo demás, también es claro que las sanciones o el ius puniendi estatal y/o administrativo, no puede aplicarse por ANALOGÍA.

7.- Se hace necesario señalar enseguida las diferencias fundamentales y radicales que existen entre los Servicios de Gendarmería de Chile por un lado y la institución Carabineros de Chile.

I.- EN CUANTO AL MINISTERIO DEL CUAL DEPENDEN. –

A. Carabineros de Chile es un organismo que depende del Ministerio del Interior y Seguridad Pública según lo que establece el artículo 1 de la ley 18.961 “ Ley Orgánica Constitucional de Carabineros”

B. Por otro lado Gendarmería de Chile, y basado en lo que específicamente establece el D.L N° 2859 “Ley Orgánica de Gendarmería de Chile”, es un servicio público perteneciente al Ministerio de Justicia y Derechos Humanos.

II.- EN CUANTO AL ÁMBITO REGLAMENTARIO.

- Carabineros de Chile se rige principalmente, por:

A. El Código de Justicia militar.

B. Reglamento de Disciplina N° 11. 3. El D.F.L N° 2 DE 1968, “Estatuto del Personal de Carabineros de Chile”.

C. Y por último la Ley 18.961 “Orgánica Constitucional de Carabineros de Chile”.

D. En tanto que Gendarmería de Chile, y en atención a lo que señala explícitamente, el D.F.L N° 1791 “Estatuto del Personal de Gendarmería de Chile” se rige en cuanto a lo disciplinario por las siguientes normas.

A.- Decreto con Fuerza de Ley N° 1791 “Estatuto de Personal Perteneciente a las Plantas I Y II de Gendarmería de Chile”.

B. Decreto Ley N° 2859 Ministerio de Justicia que fija “Ley Orgánica de Gendarmería de Chile”.

C. Y a falta de todo lo anterior en forma supletoria, es decir ante un vacío en los cuerpos legales anteriormente citados, por el DL. N° 29 que creó el texto refundido coordinado y sistematizado de la Ley 18.834, "Estatuto Administrativo para los funcionarios públicos".

8.- El fundamento que dan las autoridades para aplicar esta medida arbitraria es el siguiente: "Que ellos tienen esta facultad irrestricta a partir de la dictación el año 1993 de la Ley 19.195, que adscribió a Gendarmería de Chile, al sistema Previsional de Carabineros de Chile y de término de la carrera.

Y esta facultad la extraen de lo que señala el artículo 1 inciso 1° de la ley 19.195 que a la letra expresa:

"El personal de las Plantas de Oficiales y Vigilantes Penitenciarios de Gendarmería de Chile quedará sujeto al régimen Previsional **y de término de la carrera** que rija para el personal de Carabineros de Chile, con excepción del desahucio". Quise destacar a propósito del Artículo anteriormente señalado la frase termino de la carrera, ya que a mi juicio es solo en esa frase, en la cual se sustentan los Señores Directores Nacionales de Gendarmería de Chile, para aplicar como medida disciplinaria el artículo 114 letra b) del Estatuto del Personal de Carabineros de Chile, esto es llamar a retiro temporal a los funcionarios penitenciarios antes de que terminen o se pronuncien los respectivos fiscales administrativos sobre si un hecho específico protagonizado por alguno de ellos constituye o no una falta administrativa.

9.- Excelentísima Señoría, al contrario de la argumentación que hacen las máximas autoridades institucionales, cuando la Ley 19.195 se refiere al, **TERMINO DE LA CARRERA** lo hace en todo momento, refiriéndose **al término de la carrera normal esto es con fines estrictamente jubilatorios, es decir retirarse del servicio a los veinte, veinticinco, y treinta años, y en ningún caso con fines sancionatorios como se ha hecho.**

Incluso más la ley 19.195 debe ser interpretada dentro del contexto y espíritu que se tuvo al dictarla, que no fue otro que al adscribir al personal de Gendarmería de Chile al Sistema Previsional de Carabineros de Chile se estaría subsanando en parte el deterioro tanto físico y psicológico que sufren estos funcionarios, por la función especialísima e importante que desarrollan a diario en todas las Unidades Penales del país, como lo es atender, vigilar y contribuir a la reinserción social de las personas que por resolución de autoridades competentes, fueren detenidas o privadas de libertad.

10.- Lo otro importante es destacar que bajo ningún respecto se podría argumentar que aplica esta medida porque no cuenta con las herramientas legales para suspender de sus funciones a los funcionarios que infrinjan sus obligaciones funcionarias.-

Ya que que si se quiere suspender a un funcionario de sus funciones la Ley 18.834, Estatuto Administrativo, entrega armas más que suficientes a los Fiscales Administrativos para lo, ya que en su Artículo 136 explícitamente señala que:

" En el Curso de un Sumario Administrativo el Fiscal podrá suspender de sus funciones o destinar transitoriamente a otro cargo dentro de la misma Institución y ciudad, al o a los inculcados como medida preventiva.

La medida adoptada terminara al dictarse el sobreseimiento, que será notificado personalmente y por escrito por el actuario, o al emitirse el dictamen del Fiscal según corresponda".

Es más, cuando se le aplico la norma que en este requerimiento se solicita su inaplicabilidad por inconstitucionalidad, mi representado ya se encontraba suspendido de sus funciones, por disposición del Señor Fiscal administrativo, que investiga los hechos que se le reprochan.

II.- GESTIÓN PENDIENTE EN LOS TÉRMINOS PREVISTOS POR LA CONSTITUCIÓN PARA EL EJERCICIO DE ESTA ACCIÓN.

La gestión pendiente a la fecha de esta presentación es la resolución de “autos en relación” , la vista de la causa, y lo sucesivo, en los antecedentes Rol ICA de Santiago 9014-2023.

III.- LO DECISIVO DEL PRECEPTO IMPUGNADO Y SU INCONSTITUCIONALIDAD EN CASO CONCRETO

Artículo 109 letra e) del DFL (ex Interior) N°2 del año 1968, correspondiente al Estatuto del Personal de Carabineros de Chile.

“Artículo 109°. - Serán comprendidos en el retiro temporal, los Oficiales y Personal Civil de Nombramiento Supremo que se encuentren en alguno de los siguientes casos:

e) A quienes el Presidente de la República conceda o disponga su retiro, a proposición del General Director.”

La norma mencionada es requerida de declaración de inconstitucionalidad por ser el fundamento de la afectación a los Derechos fundamentales, cuya cautela se persigue en los antecedentes seguidos ante la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago, bajo el Rol N° 9014 - 2023, por cuanto en ellos se sustenta la decisión arbitraria e ilegal de llamar a retiro temporal a mi representado del servicio público de Gendarmería de Chile, utilizando la norma del artículo 109 letra e) del Estatuto del Personal de Carabineros de Chile, en forma acomodaticia , por parte del Director Nacional de Gendarmería de Chile.

Peor aún, en el caso particular del que se trata en esta acción constitucional, se utiliza el precepto citado para aumentar la arbitrariedad en contra del mismo ya que a pesar de haber un sumario administrativo en actual tramitación , sin que aún se le formulen cargos por el respectivo fiscal administrativo , derechamente violentando el secreto de esta pieza sumarial , se utilizan los mismos antecedentes aplicando esta norma de la institución de Carabineros de Chile.

En resumidas cuentas, se notificó a mí representado del Llamado a Retiro Temporal, figura propia de la institución de Carabineros de Chile, acomodando el precepto que es requerido de declaración de inconstitucionalidad, al servicio público de Gendarmería de Chile , pasando por encima, **QUE EN DERECHO PUBLICO SOLO SE PUEDE HACER LO QUE LA LEY PERMITE.**

Es este precepto enunciado anteriormente , el que será la herramientas para que la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago, resuelva el Recurso de Protección, y servirá de cimiento para las arbitrarias decisiones que afectan a mi representado , sin considerar que derechamente no es posible que se apliquen normas de una institución como Carabineros de Chile , al servicio publico de Gendarmería de Chile , **por mucho que utilicen un uniforme similar a Carabineros de Chile.**

La discrecionalidad de la cual nace este atentado a las garantías constitucionales, trasciende de las garantías tuteladas con la Acción de Protección, por importar también una transgresión al debido proceso, a que los órganos del Estado deben someter su acción a la Constitución y a las normas dictadas conforme a ella, y deben actuar válidamente dentro de su competencia, lo que en el presente caso no se observa por ninguna parte.

Pareciera que quedara entregada esta atribución del retiro temporal por interpretaciones que ha hecho la Contraloría General de la Republica , sin que se exija la consideración o el análisis de si realmente esta facultad entregada al Director General de Carabineros puede de igual forme pensarse que la tiene el Director de Gendarmería de Chile, sin que exista hasta la fecha una norma legal que lo habilite para ello, sobre todo teniendo presente las perniciosas consecuencias que observamos en estos antecedentes, cuales **son la perdida de una carrera profesional, cargo, grado jerárquico, derechos previsionales y la remuneración que corresponde, y peor aún un grosero atentado a las garantías que la Constitución Política de la República asegura a sus ciudadanos.**



El permitir se aplique esta discrecionalidad en el caso en concreto de los antecedentes sobre protección de Garantías constitucionales que se trata, implicara validar un exceso que trascendería de la discrecionalidad y pasaría al campo de la arbitrariedad y el capricho, puesto que, para el persecutor de la responsabilidad administrativa, el sumario administrativo aun está vigente y el mismo ni siquiera a efectuado reproche administrativo alguno a mí representado, hasta la fecha.

Debe necesariamente declararse para este caso en particular la inconstitucionalidad de la norma en cuestión, porque derechamente no es aplicable al servicio público de Gendarmería de Chile.

Como se manifestó precedentemente en relación a lo decisivo de las normas, estas importan una directa pugna con lo dispuesto en los artículos 6° , 7° y 19 N° 3 de la Constitución, por ser estos los que consagran el principio de juridicidad. El Estado y sus órganos deben someterse de manera absoluta a la Carta Magna y las normas respetuosas de la misma.

El no declarar inconstitucional la norma atacada por este medio, importa en el mismo sentido un atentado a la dignidad humana, principio rector de nuestra institucionalidad, recogida en el primer artículo de nuestra Carta Magna, puesto que la tolerancia de que, sin un debido fundamento normativo, se prive a una persona de su fuente de trabajo sin haberse defendido adecuadamente, **APLICANDO NORMAS DE UNA INSTITUCION DE CARCTER MILITAR** , implica una perturbación al derecho a ejercer un legítimo trabajo, lo que lo disminuye como persona.

POR TANTO, conforme a lo dispuesto en los artículos 93 N°6 de la Constitución Política de la República, artículos 31 N°6 y 79 que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley N°17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional, y todo lo expuesto en este escrito, **SOLICITO RESPETUOSAMENTE A ESTE EXCELENTÍSIMO TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**, tener por interpuesto este requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad, en relación a las gestiones pendientes en la Protección Rol 9014-2023 de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago, y en definitiva declarar como inaplicable para este caso en particular el 109° letra e) del Decreto N° 412 de 2014, del Ministerio de Defensa Nacional, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del Estatuto del Personal de Carabineros de Chile , por ser contrario a la Constitución, que se apliquen normas de Carabineros al servicio público de Gendarmería de Chile.

PRIMER OTROSÍ: SOLICITO A S.S.Excma., tenga por acompañado certificado de vigencia de causa emitido por la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago.

POR TANTO: Ruego a Ssa., Excelentísima tenerlo por acompañado.

SEGUNDO OTROSÍ: Ruego a US. Excma., que, con carácter urgente, y atendido lo dispuesto en el artículo 85 del Decreto con Fuerza de Ley N° 5-2010, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, tenga a bien dictar la suspensión del recurso de Protección Rol 9014-2023 de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago, ya que la suspensión es esencial para evitar el efecto contrario a la Constitución Política de la República.

TERCER OTROSÍ: Ruego a US. Excma., se sirva tener presente que mí personería para actuar en representación de don **RODRIGO ANDRES VEGA MARCHANT**, emana de mandato judicial suscrito en la ciudad de Temuco, con fecha 02 de mayo de 2023 en la notaría del abogado, notario público doña **ELENA LEYTON CARVAJAL**, bajo el repertorio N° 1917 -2023, **CUYA COPIA SE ACOMPAÑA JUNTO CON ESTA PRESENTACIÓN**. Proponiendo como forma especial de notificación el correo electrónico: **ulloaabogado1@gmail.com**



0000007

SIETE

