



**EN LO PRINCIPAL:** SOLICITAN AUDIENCIA QUE INDICA; **EN EL PRIMER OTROSÍ:** PATROCINIO Y PODER; **SEGUNDO OTROSÍ:** ACOMPAÑA DOCUMENTO.-

**EXCMO. TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

**ENRIQUE ALDUNATE ESQUIVEL**, chileno, abogado y **SEBASTIÁN GARCÍA ABARCA**, chileno, abogado, en representación –según se acredita-, de las Diputadas y Diputados integrantes de la **BANCADA DE DIPUTADOS DEL PARTIDO SOCIALISTA**, en su condición de legisladores miembros del referido comité parlamentario: **JENNY PAOLA ÁLVAREZ VERA**, chilena, Diputada de la República; **JUAN LUIS CASTRO GONZÁLEZ**, chileno, Diputado de la República; **DANIELLA VALENTINA CICARDINI MILLA**, chilena, soltera, Diputada de la República; **FIDEL ESPINOZA SANDOVAL**, chileno, Diputado de la República; **MAYA ALEJANDRA FERNÁNDEZ ALLENDE**, chilena, Diputada de la República; **MARCOS ILABACA CERDA**, chileno, Diputado de la República; **RAÚL LEIVA CARVAJAL**, chileno, Diputado de la República; **MANUEL MONSALVE BENAVIDES**, chileno, Diputado de la República; **JAIME NANARANJO ORTIZ** chileno, Diputado de la República; **EMILIA NUYADO ANCAPICHÚN**, chilena, Diputada de la República; **LUIS ROCAFULL LÓPEZ**, chileno, Diputado de la República; **GASTÓN SAAVEDRA CHANDÍA**, chileno, Diputado de la República; **RAÚL SALDÍVAR AUGER**, chileno, Diputado de la República; **JUAN SANTANA CASTILLO**, chileno, Diputado de la República; **MARCELO SCHILLING RODRÍGUEZ**, chileno, Diputado de la República; **LEONARDO SOTO FERRADA**, chileno, Diputado de la República y don **JAIME TOHÁ GONZÁLEZ**, chileno, Diputado de la República, todos domiciliados para estos efectos en calle Compañía N° 1131, Comuna de Santiago, en causa **rol 9.797-20**, relator **Sr. SEBASTIÁN LÓPEZ M.**, relativa al requerimiento de inconstitucionalidad, presentado por S.E. el Presidente de la República, respecto del proyecto que modifica la Carta Fundamental, para establecer y regular un mecanismo excepcional de retiro de fondos previsionales, en las condiciones que indica (Boletines N° 13.736-07, 13.749-07 y 13.800-07 refundidos).a **SS. Excma.** respetuosamente decimos:

Que de conformidad con el art. 37 del DFL N°5 de 2010, que fijó el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley N°17.997 Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional, atendida la importancia sustantiva de las materias objeto del requerimiento del presente proceso constitucional, así como el **interés público comprometido**, la *inexistencia de una cuestión de constitucionalidad*, y la *irrelevancia* desde la *teoría de las normas* de la ubicación geográfica de una norma jurídica en el contexto del ordenamiento, venimos en solicitar ser oídos por **SS. Excma.**, a través del trámite de audiencias públicas, para aportar los antecedentes y razones que justifican la decisión del legislador democrático de aprobar la reforma constitucional, materia del presente requerimiento de constitucionalidad. Entre las

consideraciones que justifican la solicitud de ser oídos por S.S. Excma., muy sucintamente, son las siguientes:

1. S.E. el Presidente de la República ha ingresado un *requerimiento de inconstitucionalidad*, en contra del proyecto de reforma constitucional que regula un mecanismo excepcional de retiro de fondos previsionales (Boletines 13.736-07; 13.749-07 y 13.800-07 refundidos).

El requerimiento discute *artificialmente*, si existen *límites materiales* a los proyectos de reforma constitucional, en circunstancias –como sostendremos ante S.S. Excma.- no existe inconstitucionalidad de una reforma constitucional, salvo cuestiones formales o procedimentales. Se ha señalado, respecto del asunto de los límites a un proyecto de reforma constitucional, que “...parece discutible y problemático reconocer la existencia de límites implícitos a la reforma de la Constitución, puesto que estos serían los queridos por el intérprete”<sup>1</sup> [...] y “de la lectura del propio articulado del Capítulo XV, es posible colegir que la Constitución permite incluso la modificación, sin reserva o excepción alguna, de aquellos capítulos –en los que la posición contraria ha reconocido se encontrarían los límites implícitos– que versan sobre las bases de la institucionalidad (I) y los derechos y deberes constitucionales (III), incluso admitiendo la reforma del propio capítulo dedicado a la reforma (XV), **exigiendo para ello solo un quórum más agravado** que para el resto de las materias: esto es, 2/3 de los diputados y senadores en ejercicio”<sup>2</sup>.

Desde este punto de vista, “la desigual interpretación de los preceptos constitucionales en la preceptiva constitucional”, no se entiende, pues la norma impugnada, aun no cumple con los requisitos formales para ser una norma vigente, que configure una antinomia entre dos normas. Sin embargo la disposición transitoria TRIGESIMO NOVENA, actualmente vigente, comparte contenido sustantivo y un “*parecido de familia*”, con el precepto que se impugna. Conceptualmente, la existencia de la *cuestión de constitucionalidad* planteada por el requirente, resulta controvertida, si tenemos presente que V.E. ha señalado:

“...En primer lugar, debe suscitarse una cuestión de constitucionalidad, esto es, un desacuerdo, una discrepancia sobre la preceptiva constitucional entre los órganos colegisladores. Tal discrepancia puede surgir entre el Poder Ejecutivo y el Poder Legislativo, o en el seno mismo del segundo. En segundo lugar, la desigual interpretación de las normas constitucionales se produce en relación a un proyecto de ley o a una o más de sus disposiciones. En tercer lugar, la discrepancia debe ser precisa y concreta. Esta condición delimita la competencia del Tribunal Constitucional. Finalmente, la cuestión debe suscitarse durante la tramitación del proyecto de ley. Esto ocurre desde el momento en que el proyecto ha iniciado su tramitación legislativa y hasta que el que se ha producido la sanción expresa, tácita o forzada de la

---

<sup>1</sup> Henríquez, Miriam. “El Control de Constitucionalidad de la Reforma Constitucional en el Ordenamiento Constitucional Chileno”. *En Anuario de Derecho Público*, Universidad Diego Portales: p. 461-477

<sup>2</sup> Ídem.

ley. (STC 23 c. 4) (En el mismo sentido, STC 2136 c. 9, STC 2160 c. 7)“.

Por su parte, en la sentencia Rol 1288, relativa al control preventivo de la ley orgánica de esta magistratura, V.E., sólo se ha referido a la inconstitucionalidad, que supone exigir más requisitos que los previstos en la Carta fundamental en las impugnaciones de un proyecto de reforma constitucional, al señalar que “La formulación de cuestión de constitucionalidad *sobre proyectos de ley de reforma constitucional* y tratados en tramitación legislativa no se subordina tanto a que su respecto se haya formulado dicha cuestión durante su tramitación, como a que la cuestión tenga fundamento plausible”, para luego señalar que:

“...debe tenerse presente que el restringir el acceso a esta Magistratura estableciendo exigencias no contempladas en el ordenamiento constitucional no se concilia con el espíritu de la Carta Fundamental, que es el permitir que las personas y órganos legitimados puedan recurrir en forma expedita ante ella, a fin de que pueda velar por el principio de supremacía constitucional cuya custodia le ha sido encomendada.” (c. 27) .

Lo anterior, no permite sostener la existencia de una cuestión de constitucionalidad en el presente requerimiento, ni un marco competencial para vicios de fondo, tratándose de una reforma constitucional. La distinción entre forma y fondo, se desprende en la célebre sentencia rol 1410, empero, **respecto de un proyecto de ley, no de reforma constitucional**, que en su considerando 25 dispuso:

“La misión asignada a este tribunal de velar por la efectiva vigencia del principio de supremacía constitucional abarca tanto la denominada “constitucionalidad de forma”, que apunta a la conformidad de los preceptos legales en el proceso nomogénico o de formación de la ley, como la “constitucionalidad de fondo”, que dice relación con la conformidad sustantiva de las normas legales con los valores, principios y reglas contenidas en la Carta Fundamental.”. (en igual sentido c. 13 de la STC 2025)

En síntesis, como ha expresado la doctrina “el control de la reforma constitucional encomendado al Tribunal Constitucional es un control de constitucionalidad preventivo y represivo según el caso (referido esto último al control del decreto que convoca a referéndum constitucional), y facultativo, puramente formal, quedando excluido del control de constitucionalidad las infracciones configuradoras de vicios de inconstitucionalidad material e inconstitucionalidad competencial, lo cual engarza con nuestro predicamento primitivo en orden a que el poder constituyente derivado no tiene límites jurídicos o positivos autónomos internos, procesales (temporales) y sustantivos o materiales en la Constitución o por remisión en el Derecho Internacional Convencional que son objeto de justiciabilidad”<sup>3</sup>.

---

<sup>3</sup> Zúñiga, Francisco, “Control de constitucionalidad de la reforma constitucional”. *En Revista Estudios Constitucionales*, Año 4, 2, 2006, p. 417.

2. Los vicios invocados por el requerimiento de S.E. Presidente de la República, son tres, los que se detallan a continuación:

2.1 Tratándose de la supuesta “severa” infracción al art. 127 de la Carta Fundamental, de las reglas sobre la reforma a la Constitución, previstas en el Capítulo XV, estas fijan, por un lado, el ámbito posible de la reforma y, por otro, su procedimiento. Se sostiene que “Por *el objeto de la reforma* nos referimos a los órganos a quienes está atribuida la competencia de reformar la Constitución y a los límites –si es que estuvieran previstos– que surgen de la propia naturaleza del orden constitucional”<sup>4</sup>. Así, si se analiza el *ámbito posible de la reforma* y se busca establecer quién es el *sujeto* con competencia para realizarla, de lo cual surge necesariamente como respuesta el poder de revisión o poder de reforma. De conformidad con la Constitución, el poder de reforma está encarnado en el Presidente de la República, el Congreso Nacional y, en ciertos casos, al referéndum constitucional por el propio electorado.

El artículo 127 de la Constitución, invocado en el requerimiento, prescribe lo siguiente:

**“Art. 127.-** Los proyectos de reforma de la Constitución podrán ser iniciados por mensaje del Presidente de la República **o por moción de cualquiera de los miembros del Congreso Nacional, con las limitaciones señaladas en el inciso primero del artículo 65.**”

El proyecto de reforma necesitará para ser aprobado en cada Cámara el voto conforme de las tres quintas partes de los diputados y senadores en ejercicio. Si la reforma recayere sobre los capítulos I, III, VIII, XI, XII o XV, necesitará, en cada Cámara, la aprobación de las dos terceras partes de los diputados y senadores en ejercicio.

En lo no previsto en este Capítulo, serán aplicables a la tramitación de los proyectos de reforma constitucional las normas sobre formación de la ley, debiendo respetarse siempre los quórumos señalados en el inciso anterior”.

De la regla citada, el **único límite reconocido** es el *inciso primero* del art. 65, es decir, una cuestión que atiende al *sujeto competente* para iniciar la reforma constitucional, y una cuestión formal:

**“Las leyes pueden tener origen en la Cámara de Diputados o en el Senado, por mensaje que dirija el Presidente de la República o por moción de cualquiera de sus miembros. Las mociones no pueden ser firmadas por más de diez diputados ni por más de cinco senadores.”**

---

<sup>4</sup> Henríquez, ob. cit. p. 464.

No se avizora cual es la infracción al quórum y al *iter* de tramitación, que supone es reforma implícita a la Constitución.

2.2 En cuanto a la *segunda infracción*, el supuesto vicio no se sostiene, pues no existe limitación material en el art. 127 como ha quedado de manifiesto. A su vez, el proyecto de reforma constitucional, iniciado por moción parlamentaria, **no contradice la regla prevista** sobre el *derecho a la seguridad social*, del numeral 18 de art. 19, que es sustancialmente irrelevante, ya que esta norma se limita a fijar un quórum especial para esta clase de leyes, el deber Estatal de garantizar el acceso de prestaciones uniformes, y el deber Estatal de un adecuado ejercicio de este derecho. El proyecto objetado nada dice en contra de este diseño en que la seguridad social busca *garantizar* “prestaciones mínimas”, así lo ha expresado V. E. que en voto de mayoría, según el c. 3 de la Sentencia rol 2737 dispuso:

“**TERCERO:** Que, efectivamente, conforme se desprende de los numerales 9° y 18° del artículo 19 de la Carta Fundamental, este último en relación con sus artículos 63, N° 4, y 65, inciso cuarto, N° 6, conviene tener presente que tanto el derecho a la protección de la salud como el derecho a la seguridad social presuponen la cobertura de ciertos estados de necesidad a través de determinadas prestaciones o servicios, solventadas con equivalentes cotizaciones o aportes; aspectos esenciales -todos- cuya entidad y cuantía son materia de reserva legal”.

La conclusión sobre la aplicación de la regla del quórum de 2/3 de los diputados y senadores en ejercicio, por incidir en el capítulo III de la Constitución, resulta forzosa, atendido que no se modifica esta norma, sin perjuicio, que el quórum de 3/5 ya fue convalidado por el ejecutivo al promulgar la ley N°21.248. En términos fácticos, es irrelevante en atención a la votación en el primer trámite constitucional.

2.3 Luego, como *tercer vicio de inconstitucionalidad*, señala la infracción a las reglas sobre iniciativa exclusiva, previstas en el art. 65, incisos tercero y cuarto en relación a los ordinales 1 y 6.

Esta reclamación carece de fundamento plausible, no sólo por el reconocimiento del art. 127 de que el **único límite corresponde** el *inciso primero* del art. 65, sino porque todas las materias de iniciativa exclusiva están circunscritas a proyectos de ley y no a proyectos de reforma constitucional. Específicamente, no se avizora en qué aspecto el proyecto irrogue gasto público, pues su objeto directo se refiere a recursos de los propios ahorrantes; en cuanto a la infracción a la iniciativa en materia exención tributaria, rige la misma objeción formal, sin embargo, el texto aprobado nada dice en la materia, por lo que se deben aplicar las reglas generales vigentes en materia de impuestos, según el cual todo ingreso constituye renta, salvo los casos que expresamente la ley excluye. Cabe reiterar que el vicio denunciado ya fue convalidado por el ejecutivo al promulgar la ley N° 21.248.

Finalmente, en lo formal, tampoco se avizora afectación de la iniciativa en materias de seguridad social, porque se trata de una restricción para los proyectos de ley y no de reforma constitucional (¿para los requirentes sólo podría existir reforma constitucional en estas materias por iniciativa presidencial?). Esta conclusión es ratificada por el profesor Sebastián Soto, para quien, al referirse a la iniciativa del ejecutivo, “...solo tienen como limitación el número de parlamentarios que la suscriben, pero no existe en materia de reformas constitucionales materias de iniciativa exclusiva del Presidente”<sup>5</sup>.

¿Cuál es el **alcance del concepto seguridad social que señala la Constitución?**. Lo más relevante dice relación con qué se entiende por *seguridad social*. En general la doctrina distingue dos sentidos. El primero, un concepto amplio, según el cual la seguridad social busca “la eliminación de todos los estados de necesidad de la población y lograr una mayor distribución de los ingresos”. Este concepto tuvo acogida en la definición de seguridad social que elaboró la Comisión de la Seguridad Social chilena en 1964, conocido como Informe Prat, en el se definía como la rama de la política socio-económica de un país por la cual la comunidad protege a sus miembros asegurándoles condiciones de vida, salud y trabajo, socialmente suficientes, a fin de lograr mejor productividad, mayor progreso y más bienestar común<sup>6</sup>. El concepto restringido, por su parte, señala que la seguridad social esta integrada fundamentalmente “por los seguros sociales y la asistencia social”<sup>7</sup>. En el *segundo sentido*, como disciplina jurídica, se puede definir a la seguridad social como “el conjunto de principios y normas que regulan la administración y gestión del sistema de cobertura de los estados de necesidad, la constitución y funcionamiento de estos sistemas y los medios de acción que le son propios”<sup>8</sup>.

El concepto de seguridad social a utiliza la Constitución es mas restrictivo, y se refiere precisamente a la **administración y gestión del sistema** (tal como ocurrió con la reforma previsional introducida por la ley Núm. 20.255). De esta manera, la presente moción no establece ni modifica ninguna de tales normas. Sobre el particular V.E. ha señalado que las normas de seguridad social comprenden:

“...determina los sujetos obligados al pago de las cotizaciones previsionales de los trabajadores como, asimismo, la clase de responsabilidad civil de la persona denominada mandante o empresa principal en la subcontratación, responsabilidad que, por regla general, es solidaria, pero que puede convertirse en subsidiaria”  
**(STC 534 c. 8)**

---

<sup>5</sup> Soto, Sebastián. *Congreso Nacional y Proceso Legislativo, Teoría y Práctica*. Thomson Reuters, 2015: p. 223.

<sup>6</sup> Cfr., Lanata, Gabriela. *Manual de legislación previsional*. Editorial jurídica Conosur, 2001: p. 10 y ss.

<sup>7</sup> ídem.

<sup>8</sup> ídem.

V.E. debe considerar que la iniciativa sólo busca excepcionar, la regla que impide el retiro del ahorro obligatorio, mediante la posibilidad de un retiro voluntario, excepcional y acotado, teniendo en cuenta, la contingencia social por la crisis mundial originada por el Covid-19.

**POR TANTO**, de conformidad a lo dispuesto en el art. 37 y demás normas aplicables de la ley N°17.997 Orgánica del Tribunal Constitucional, sírvase **SS. Excma.** tenerlo presente a objeto de ser oídos en las audiencia pública, por vía remota, si así lo dispone V.E., de conformidad a los cambios introducidos al auto acordado de esta magistratura.

**PRIMER OTROSÍ.-** Que en mi calidad de abogado habilitado para el ejercicio de la profesión, vengo en asumir patrocinio y poder en estos autos, en virtud del mandato judicial que me fuera concedido por escritura pública de fecha 19 de abril de 2016, bajo repertorio N°2.251/2016, otorgado en la Notaría de Valparaíso don Marcos Díaz León, que se acompaña y en el mandato de 12 de diciembre de 2018, bajo repertorio N°6.597/2018, otorgado en el oficio notarial antes señalado.

**POR TANTO**, sírvase **SS.**, tenerlo presente.

**SEGUNDO OTROSÍ.-** Que en este acto acompaño, copia de los mandatos judiciales individualizados en el primer otrosí.

Sírvase **SS.**, tener por acompañado el referido instrumento, donde consta la personería.