

EN LO PRINCIPAL: Requiere fiscalización.

EN EL OTROSÍ : Forma de Notificación

SRA. CONTRALORA GENERAL DE LA REPÚBLICA

Ximena Ossandón Irrarázabal, Hugo Rey Martínez, Andrés Longton Herrera y José Miguel Castro Bascuñán, todos diputados en ejercicio, domiciliados para estos efectos en la Sede del Congreso Nacional, ubicada en calle Victoria s/n, comuna de Valparaíso, a la Sra. Contralora decimos:

De conformidad con lo previsto en el artículo 98 de la Constitución Política de la República y en los artículos 1, 6, 7 y demás que fueren aplicables de la Ley N°10.336, sobre Organización y Atribuciones de la Contraloría General de la República, solicitamos a la Sra. Contralora fiscalizar el correcto empleo de los recursos fiscales, así como la correcta utilización del mecanismo de adquisición de Trato Directo en relación con la Orden de Compra N°776-77-TD25, requerida por la Presidencia de la República, cuyo objeto es la provisión de defensa y asesoría legal en favor del Presidente de la República en el marco de la acción penal deducida en su contra por eventuales irregularidades en la fallida compra de la casa del exmandatario Salvador Allende, todo ello en consideración de lo que a continuación se expone.

Como es de conocimiento de este Órgano de Control, con fecha 25 de noviembre de 2024 S.E. el Presidente de la República suscribió el Decreto N°38 que autorizó la adquisición en favor del Fisco de Chile del inmueble que fuere de propiedad del ex Presidente de la República, Sr. Salvador Allende Gossens, emplazado en la comuna de Providencia, Santiago.

Dicho Decreto resultó totalmente tramitado con fecha 23 de diciembre de 2024 y el día 30 de noviembre del mismo mes, ante la Notario Público Suplente doña Zarella Camerotto Moraga, se suscribió la escritura de compraventa entre el Fisco y los dueños de la propiedad singularizada.

Pues bien, como también es de extendido conocimiento, dicho bien raíz es de propiedad de cuatro personas, entre las que se cuentan doña Maya Fernández Allende, actual Ministra de Defensa Nacional, y doña Isabel Allende Bussi, actual Senadora de la República. Lo anterior configuró una trasgresión manifiesta a lo dispuesto en los artículos 37 *bis* y 60 de la Constitución Política de la República, que prohíben a ministros y parlamentarios suscribir contratos con el Estado, lo que supuso que el Gobierno, a través del Ministerio de Bienes Nacionales, resolviera no cumplir con las obligaciones que engendra el contrato, efectuándose así una serie de cuestionamientos a la debida diligencia con que los organismos del Gobierno involucrados en el acto se desempeñaron, lo que produjo la renuncia de la ex Ministra de Bienes Nacionales y de determinados funcionarios de la misma Cartera de Estado.

En adición a ello, se ha elevado un requerimiento al Tribunal Constitucional para que dicha Magistratura se pronuncie sobre los alcances de haber la Sra. Allende Bussi incurrido en la prohibición constitucional, mientras que de igual manera se ha anunciado la interposición de una acusación constitucional en contra de doña Maya Fernández, actual Ministra de Defensa Nacional.

En lo que resulta de relevancia para este Ente Contralor es que este episodio provocó, en adición, la apertura de una investigación criminal por parte del Ministerio Público, así como la interposición de una querrela en contra del propio Presidente de la República por parte de un ciudadano particular, asido de lo dispuesto en el artículo 111 del Código Procesal Penal.

La investigación que lleva adelante el Ministerio Público ha contemplado el allanamiento de las oficinas del Ministerio de Bienes Nacionales, con la subsecuente incautación de elementos relevantes para las pesquisas, así como la citación a declarar en calidad de imputadas tanto de la Sra. Maya Fernández, como de la Sra. Isabel Allende.

Se ve así que el Presidente de la República ha sido objeto de actuaciones que exigen su supuesta responsabilidad penal, lo que se verifica con la querrela interpuesta en su contra. Esta querrela se sustancia ante el 7° Juzgado de Garantía de Santiago.

Ante tal acción de naturaleza penal, S.E. y la Presidencia de la República han resuelto contratar los servicios de un abogado particular para que lo asesore y ejerza su defensa, Sr. Jonatan Valenzuela Saldías, con quien se suscribió un acuerdo de

prestación de servicios profesionales en el ámbito de la defensa y asesoría judicial, con honorarios ascendientes a 350 Unidades de Fomento.

En efecto, con fecha 20 de enero de 2025 se emitió la Orden de Compra N°776-77-TD25 cuyo objeto es el “*Pago único de servicios de asesoría legal*”, en la que figura como requirente del servicio la Presidencia de la República, por el monto ya señalado, siendo don Jonatan Valenzuela Saldías el prestador de los servicios requeridos. Esta Orden se generó mediante la vía de adquisición del Trato Directo.

Pues bien, es improcedente que S.E. haya resuelto financiar una defensa particular con recursos públicos, mientras que de igual manera no parecen reunirse los requisitos para materializar esta contratación por la vía del Trato Directo.

Sobre la posibilidad de requerir los servicios privados y disponer su pago con recursos fiscales, se contempla lo dispuesto en el artículo 90 de la Ley N°18.834, sobre Estatuto Administrativo, el que plantea que los funcionarios públicos “*tendrán derecho a ser defendidos*”.

Este es un derecho que asegura la indemnidad de los funcionarios en el ejercicio de sus funciones, siempre que se verifiquen los supuestos que permitan vislumbrar que ha obrado dentro de los márgenes de sus atribuciones y de manera debida, ya que su finalidad es, como se dijo, proteger al funcionario de las consecuencias desfavorables que puede suponer la Función Pública, en particular cuando se sigue una orden o se cumple un deber.

Este Ente Contralor ha manifestado en el Dictamen E522153N24 lo siguiente:

“Al respecto la invariable jurisprudencia administrativa de este Organismo de Control contenida, entre otros, en los dictámenes N°s. 49.547, de 2004; 94.511, de 2014, y 56.338, de 2016, ha sostenido que toda actuación de un servidor público, realizada legítimamente dentro de su competencia y de las facultades con que la ley lo ha investido, representa un acto propio del servicio al que pertenece, por lo que corresponde al mismo organismo otorgar la defensa que fuere necesaria para evitar que sea el funcionario quien sufra personalmente las consecuencias derivadas del desarrollo de la función pública, correspondiendo que la institución asuma la defensa del servidor de que se trate y los costos en que se incurra por esa causa, con cargo a su presupuesto.”

Es así ineludible que la garantía estatutaria de que se habla asegura la indemnidad a quien ejerce la Función Pública respectiva, siendo relevante también el origen de su financiamiento. En el caso del Presidente de la República, este no desempeña funciones en determinado servicio o “institución”, sino que ejerce la más alta dirección de la Administración. En tal marco, bien podría haber encomendado su defensa judicial al Consejo de Defensa del Estado, tal como ha ocurrido en otras ocasiones, sin embargo, optó por la designación y contratación de un defensor particular.

Lo anterior se vincula además con la posibilidad de calificar al Presidente de la República como un Funcionario Público propiamente tal, destinatario de los derechos y garantías que prevé el Estatuto Administrativo, puesto que, como se ha dicho (José Miguel Valdivia (2018) Manual de Derecho Administrativo, Tirant Lo Blanch, p. 96), el Presidente de la República tiene una calidad definida a nivel constitucional y su real dimensión es la de ser Jefe de Estado y Jefe de Gobierno. En dicha línea, es opinión mayoritaria la de no calificar al Presidente como un Funcionario propiamente tal, habiendo sido disposición legal en el anterior Estatuto Administrativo la de excluirlo expresamente de tal categoría (José Miguel Valdivia (2018) Manual de Derecho Administrativo, Tirant Lo Blanch, p. 114)

Naturalmente, en ejercicio de la Función Pública que desempeña es destinatario de distintas normas estatutarias, particularmente en materia de Probidad, pero no puede afirmarse a priori que encuadre de lleno en la idea de Funcionario Público que desarrolla la Ley N°18.834. Con todo, como se indicó, asumiendo que la garantía de indemnidad prevista en el artículo 90 de la mencionada ley es extensiva, resulta relevante controvertir no solo si tiene un derecho a defensa funcionaria, sino la forma procedente de proveerla, lo que, en opinión de los suscritos, debiese haber correspondido al Consejo de Defensa del Estado.

La propia resolución que autoriza la adquisición de los servicios mediante Trato Directo, Resolución Exenta N°75/2025 de 20 de enero de 2025 de la Presidencia de la República, señala en su considerando décimo que la provisión de defensa por parte de un defensor privado se justifica en su especial capacidad profesional, la que no es habida en la Presidencia de la República dada la especialización administrativa y no penal de sus funcionarios letrados en Derecho. Pues bien, se reafirma así la posibilidad de haber

recurrido al Consejo de Defensa del Estado para la defensa de S.E., en cuenta de la experticia y capacidad de sus profesionales.

Concatenado con lo anterior, es escrutable la contratación de estos servicios de defensa judicial por la vía del Trato Directo.

De conformidad con lo preceptuado en el literal c) del artículo 7 de la Ley N°19.886, sobre Contratos Administrativos de Prestación de Suministro y Prestación de Servicios, se define al Trato Directo como un mecanismo excepcional, mientras que el artículo 8 *bis* de la misma Ley señala los casos en que es procedente.

Luego, la Resolución que autoriza el Trato Directo (Considerando 6°) fundamenta tal decisión en la causal prevista en el numeral 7) del artículo 71 del Reglamento de la Ley N°19.886, contemplado en el Decreto Supremo N°661 de 3 de junio de 2024 del Ministerio de Hacienda, esto es:

“7. Cuando por la naturaleza de la negociación existan circunstancias o características excepcionales del contrato que hagan del todo indispensable acudir a este procedimiento de contratación.”

En particular, califica dicha excepcionalidad según lo dispuesto en el literal c) del mismo numeral:

“ c) Cuando se requiera contratar un servicio cuyo Proveedor necesite un alto grado de especialización en la materia objeto del contrato y siempre que se refieran a aspectos fundamentales para el cumplimiento de las funciones de la Entidad y que no puedan ser realizados por personal de la propia Entidad, como las consultorías, asesorías o servicios altamente especializadas, que versan sobre temas claves y estratégicos o que se encuentren destinados a la ejecución de proyectos específicos o singulares de docencia, investigación o extensión.”

Así las cosas, se observa claramente que la especialización requerida para ejercer la defensa penal del Presidente de la República está presente en los profesionales abogados del Consejo de Defensa del Estado, no siendo en consecuencia meritorio haber acudido a un Trato Directo bajo fundamento de las causales que ya fueron expuestas.

En rigor, no es la especialización lo que demanda el trato directo utilizado en la especie, sino la necesidad de contar con un letrado de confianza, lo que es legítimo e

incluso amparado por el ordenamiento jurídico, pero que no permite este tipo de contratación por parte del Estado. Se apela en este caso a la especialización, lo que a toda vista fue la fórmula para acceder con recursos públicos a un abogado de confianza, que como es de público conocimiento, ya ha ejercido la defensa penal del Presidente Boric en otras causas recientes.

POR TANTO,

A LA SRA. CONTRALORA PEDIMOS: fiscalizar el correcto empleo de los recursos fiscales, así como la correcta utilización del mecanismo de adquisición de Trato Directo en relación con la Orden de Compra N°776-77-TD25, requerida por la Presidencia de la República para la defensa judicial del Presidente de la República.

OTROSÍ: De conformidad con lo previsto en el artículo 19 de la Ley N°19.880, sobre Bases del Procedimiento Administrativo, solicitamos a la Sra. Contralora practicar las notificaciones resultantes de este requerimiento a la casilla de correo electrónico camrn@congreso.cl

POR TANTO,

A LA SRA. CONTRALORA PEDIMOS: acceder a lo solicitado.