



Santiago, diecisiete de mayo de dos mil veinticuatro.

A fojas 120, ténganse por acompañadas las piezas remitidas.

A fojas 518, 530 y 544, ténganse por evacuados los traslados.

A fojas 546, a lo principal, téngase por evacuado el traslado; al otrosí, no ha lugar. Estese a lo que se resolverá.

A fojas 564, a lo principal, téngase como parte; al primer otrosí, téngase por evacuado el traslado; al segundo otrosí, estese al mérito de lo resuelto; al tercer, cuarto, quinto y sexto otrosíes, téngase presente.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

1°. Que, Mario Rozas Córdova acciona de inaplicabilidad por inconstitucionalidad respecto de los artículos 150 D, incisos primero y final; 150 E numerales 1° y 2°, ambos del Código Penal; artículos 33, 140 letras a), y c), y 231 del Código Procesal Penal, en el proceso penal RIT N° 5632-2021, RUC N° 2110018984-1, seguido ante el Séptimo Juzgado de Garantía de Santiago;

2°. Que, la señora Presidenta del Tribunal Constitucional ordenó que se diera cuenta del requerimiento de autos ante la Segunda Sala, el que fue acogido a trámite con fecha 24 de abril de 2024 a fojas 97;

3°. Que, para resolver, se tendrá presente que la parte requirente refiere que ante el Séptimo Juzgado de Garantía de Santiago se sigue proceso penal en su contra, en que se encuentra pendiente de realización la audiencia de formalización de la investigación solicitada por el Fiscal Regional de la Fiscalía Metropolitana Centro Norte, Xavier Arméndáriz.

La solicitud de audiencia de formalización indica que la misma tiene como objeto comunicar cargos en contra de Mario Rozas Córdova, General de Carabineros en retiro; Diego Olate Pinares, General de Carabineros en retiro; y Ricardo Yáñez Reveco, General de Carabineros, como autores del delito omisivo de apremios ilegítimos con resultado de lesiones graves y homicidio, previsto y sancionado en el artículos 150 D en relación con el artículo 150 E del Código Penal, cometido en el desempeño de sus funciones de mando de Carabineros de Chile, ejercidas en la comuna de Santiago, entre el 18 de octubre de 2019 y el 31 de marzo de 2020.

Señala que la audiencia está fijada además para discutir el sobreseimiento definitivo del requirente, a petición de su defensa;

4°. Que, a fojas 1, la actora indica que solicita la declaración de inaplicabilidad por inconstitucionalidad de los siguientes preceptos:

- i) *“Primera petición principal: Se declare la inaplicabilidad por inconstitucionalidad de los artículos 150 D incisos 1° y último, y 150 E*



numeral 1º, ambos del Código Penal, toda vez que las conductas que se pretende atribuir responsabilidad respecto de mi representado no son constitutiva de delito.

- ii) *En subsidio de la primera petición especial: Se declare la inaplicabilidad por inconstitucionalidad de los artículos 150 D inciso 1º y último, y 150 E numeral 1º y 2º, por cuanto las conductas que se pretenden atribuir responsabilidad respecto de mi representado estarían amparadas por una causa de justificación.*
- iii) *Segunda petición principal: Se declare la inaplicabilidad por inconstitucionalidad de los artículos 33 y 231 del Código Procesal Penal.*
- iv) *En subsidio de la segunda petición principal: Se declare inaplicable por la inconstitucionalidad del artículo 140 letras a) b) y c) del Código Procesal Penal.”*

Previo a proveer la admisión a trámite del requerimiento, por resolución de 16 de abril de 2024, esta Sala, advirtiendo discordancias en el libelo respecto de las normas cuya inaplicabilidad se solicitaba, apercibió a la parte requirente para que aclarara los preceptos legales cuestionados en autos, lo que fue cumplido el 19 de abril de 2024 en los siguientes términos:

PRIMERA PETICIÓN PRINCIPAL. Se reclama la inaplicabilidad por inconstitucionalidad de los artículos 150 D inciso 1º y último y artículo 150 E Nº 1 y 2º, ambos del Código Penal (...).

PETICIÓN SUBSIDIARIA DE LA ANTERIOR. Artículo 150 D inciso 1º y último, del Código Penal, y Artículo 150 Nº 1 y 2 del Código Penal (...).

SEGUNDA PETICIÓN PRINCIPAL. Artículos 33 y 231 del Código Procesal Penal (...).

TERCERA PETICIÓN PRINCIPAL. artículo 140 letras a) y c) del Código Procesal Penal (...).

5º. Que, determinadas las peticiones formuladas en el requerimiento, las cuales, como se han visto, consisten en tres peticiones principales, y una subsidiaria respecto de la primera petición principal, se procederá a analizarlas, de cara a su admisibilidad, en capítulos separados;

6º. Que, en la primera petición principal, se solicita la declaración de inaplicabilidad por inconstitucionalidad de los artículos 150 D inciso primero y último, y artículo 150 E Nº 1 y 2º, ambos del Código Penal.

Señala la actora a fojas 8 que “las figuras penales citadas por la Fiscalía para sustentar su pretensión no son constitutivas de delito. Lo anterior, sirve como fundamento para los efectos de discutir el sobreseimiento, como trámite previo, que permite sostener la pretensión para acoger este requerimiento (...)”.



Agrega luego a fojas 9 que la formalización de cargos estaría construida por una descripción fáctica vinculada a la segunda parte del inciso primero del artículo 150 D, pero que no se puede atribuir esas conductas a su persona, en lo que denomina delito de “alto mando”, en tanto ex General Director de Carabineros, pues dicha responsabilidad no alcanza a ser subsumida en los preceptos señalados, siendo, por tanto, la conducta, atípica.

Continúa la requirente analizando el tipo penal establecido en el artículo 150 D del código punitivo, tanto en su faz objetiva, como subjetiva, para concluir que el hecho que se le pretende atribuir en tanto ex General Director de Carabineros de Chile durante el periodo investigado, no resulta encuadrable en la figura penal pretendida.

Desde allí, consigna la actora que los preceptos legales en examen vulneran el principio de legalidad, en tanto contemplan el principio de reserva legal; principio de determinación o taxatividad; y principio de analogía *in malam partem* (sic), con lo que se transgrede el artículo 19 N° 3 incisos octavo y noveno de la Carta Política;

7°. Que, sobre esta primera petición principal de inaplicabilidad, respecto de los artículos 150 D y 150 e N° 1 y 2 del Código Penal, esta Sala ha logrado formarse convicción en cuanto a que la acción constitucional deducida no puede prosperar, por lo que será declarada inadmisibile, al concurrir en la especie la causal de inadmisibilidad prevista en el numeral 6° del artículo 84 de la Ley Orgánica Constitucional de esta Magistratura, esto es, adolecer de falta de fundamento plausible.

Al respecto, habida cuenta del modo en que el requirente sustenta la pretendida inaplicabilidad de los preceptos, a juicio de esta Sala resulta claro que el requerimiento se cimenta sobre la alegación de cuestiones que son ajenas al ámbito de competencia material de esta Magistratura, en conocimiento de una acción de inaplicabilidad por inconstitucionalidad. Lo anterior, toda vez que la argumentación contenida en el requerimiento, más que reprochar el contenido normativo de las disposiciones en examen, frente a la Constitución como parámetro de control, discurre en realidad sobre la improcedencia de que los hechos que se le imputan puedan ser subsumidos en las normas penales sustantivas que fundan la imputación, o en otros términos, la falta de adecuación típica de la conducta del requirente. Lo anterior resulta particularmente ostensible, si se aprecia lo expuesto a fojas 15, en orden a la alegación de que su actuar *“escapa del comportamiento de un delincuente. Su función en el alto mando de Carabineros no se encuadra en las figuras penales por cuanto actuó de manera atípica”* (fojas 15);

8°. Que, lo advertido previamente, es particularmente relevante, toda vez que como lo ha considerado esta Magistratura, en más de una oportunidad, “En primer lugar, cabe advertir que la determinación de si la conducta desplegada por la requirente resulta subsumible o no en la norma del artículo 22 del DFL N° 707, es una cuestión que corresponde resolver al juez del fondo. Como ha señalado este Tribunal anteriormente, “la subsunción de las circunstancias de hecho del caso particular



dentro de lo dispuesto en el precepto es tarea propia del juez del fondo, al igual que la interpretación de sus términos” (STC Rol N° 1212, considerando 11°). Impugnándose una norma penal, por consiguiente, no corresponde a esta Magistratura valorar la eventual tipicidad o atipicidad de la conducta desarrollada por la parte requirente, lo que implica que los caracteres específicos de su obrar, en lo que resultan relevantes para el Derecho Penal, no compete a esta Magistratura apreciarlos. De allí que no cabe entrar a determinar, en sede de inaplicabilidad, si un determinado obrar concreto es o no es doloso, o bien, en términos más amplios, si el tipo penal comprende o no la conducta de la requirente, pues aquello importa la realización de un juicio de tipicidad, materia privativa del juez del fondo” (Entre otras, STC Rol N° 4084, c. 1°);

9°. Que, en la petición subsidiaria de la primera petición principal, se solicita la inaplicabilidad de las mismas normas consignadas en el motivo anterior, pero fundada a fojas 16 y siguientes en que la figura del artículo 150 D fue modificada, agregando nuevas circunstancias o elementos típicos diversos a consecuencia de la Ley N° 21.560. Sostiene que las nuevas disposiciones contemplan una causal de justificación que permite excluir la responsabilidad penal de aquel funcionario de Carabineros que realicen funciones de orden público y de seguridad pública interior, cuando repele o impide una agresión que puede afectar gravemente su integridad física o su vida o las de un tercero, empleando las armas o cualquier otro medio de defensa.

Para ello, indica que con ocasión de las diversas movilizaciones sociales ocurridas desde octubre de 2019 que dieron lugar al denominado “estallido social, se puso en jaque la estabilidad del país, y que Carabineros debió extremar esfuerzos de dotación para cumplir labores policiales, resultando más de cuatro mil efectivos policiales con lesiones de diversa magnitud.

Señala que durante la investigación desarrollada por la Fiscalía ha prestado múltiples declaraciones, y que en todas ellas dio cuenta como bajo su tutela se dio la instrucción cierta y concreta de que el personal policial debía ser cuidadoso en el restablecimiento del orden. Con ello, entiende que considerando la nueva redacción del tipo penal, su actuar no se ajusta a la conducta descrita en el tipo penal en los términos modificados, por lo que la conducta es atípica (fojas 21).

A su entender, como argumentación subsidiaria según lo expuesto, con las normas cuestionadas se produce una infracción al artículo 19 N° 3, incisos octavo y noveno, en cuanto al principio de reserva legal; principio de determinación o taxatividad; y principio de ley más favorable al imputado;

10°. Que, como se aprecia, por una parte, nos encontramos frente a una petición subsidiaria respecto a las mismas normas que ya fundaron una impugnación diversa, sin que quepa subsidiariamente considerar inconstitucional su aplicación por cuanto el control que ejerce este Tribunal al conocer de un requerimiento de inaplicabilidad es de carácter estricto, lo cual lo lleva a examinar si en el caso concreto se producen los vicios de constitucionalidad denunciados no pudiendo



reservarse el requirente otros en la eventualidad de que estos no sean constatados. Por otra parte, los argumentos desarrollados en la petición subsidiaria de la primera petición principal se construyen sobre una base semejante a la que se emplea a fin de fundar la petición principal, sumando, en esta oportunidad, a los alegatos de atipicidad, argumentos relacionados con la concurrencia de una causal de justificación, cuestiones que, obviamente, son de resorte exclusivo del juez del fondo;

11°. Que, en mérito de lo anterior, estima esta Sala que el requerimiento adolece de falta de fundamento plausible en este acápite, pues se estructura sobre la base de asuntos que son ajenos claramente ajenos a la competencia de esta Magistratura, como lo son la determinación de la tipicidad o atipicidad de la conducta, o bien, sobre la base de solicitar el indebido examen de peticiones subsidiarias, la concurrencia de eventuales causales de justificación que eliminarían el reproche penal de la conducta desplegada. Todos aspectos que, claro está, habrán de ser considerados por el Tribunal penal respectivo, en el marco de un debido proceso;

12°. Que, en la **segunda petición principal, se pretende la inaplicabilidad de los artículos 33 y 231 del Código Procesal Penal**, ello de acuerdo con lo expuesto en el libelo a fojas 23 y siguientes.

Sostiene la requirente que dichas disposiciones resultan decisivas pues la Fiscalía solicitó audiencia con el objeto de comunicarle cargos como presunto autor de los delitos de apremios ilegítimos bajo la figura omisiva con resultado de lesiones graves y homicidio.

A juicio la actora, *“la fiscalía no cumplió con el deber de señalar de manera precisa y concreta el delito que se intenta atribuir, no siendo razonable hacer mención del precepto legal que supuestamente se encuadra a la atribución de responsabilidad que se pretende comunicar. A su vez, no se detalla con precisión la o las personas imputadas o funcionarios policiales que habrían realizado la conducta comisiva, que necesariamente pudiera derivar en la comisión omisiva pretendida. De igual suerte, no se precisa cuándo, dónde, ni el lugar de los supuestos apremios ilegítimos. Tampoco quienes serían esas personas lesionadas o que pudieran haber resultado fallecidas”* (fojas 24 y 25).

Señala que no existe un control judicial por parte del Juez de Garantía para solicitar mayores antecedentes que otorguen mérito para la programación de la audiencia solicitada y ordenar posteriormente la citación judicial respectiva.

Con ello, afirma que se conculca el debido proceso, consagrado en el artículo 19 N° 3, inciso sexto de la Constitución;

13°. Que, respecto de estas disposiciones, esta Sala considera que concurre la causal de inadmisibilidad prevista en el numeral 5° del artículo 84 de la Ley Orgánica Constitucional de esta Magistratura, esto es, que los preceptos legales impugnados no resultarán decisivos en la resolución del asunto.



La conclusión anterior se impone, a nuestro juicio, pues del relato fáctico que expresa la actora en el libelo, se aprecia que las normas cuestionadas ya fueron aplicadas por el tribunal, pues el Ministerio Público solicitó audiencia para la formalización de cargos en contra de la parte requirente, y se procedió a citar a una audiencia para el día 7 de mayo de 2024. Además, es un hecho público y notorio que dicha audiencia fue reprogramada para el día 1 de octubre de 2024.

Con ello se tiene que los preceptos legales han agotado su aplicación, no subsistiendo en la gestión pendiente invocada una oportunidad procesal en que una sentencia estimatoria de inaplicabilidad por inconstitucionalidad de esta Magistratura, respecto de estas dos normas, pueda tener los efectos esperados por la requirente;

14°. Que, finalmente, en la **tercera petición principal, se cuestiona la aplicación del artículo 140, letras a) y c), del Código Procesal Penal**, por cuanto la requirente sostiene a fojas 27 y siguientes que, que *“se ven infringido el principio de legalidad, para lo cual damos por reproducidos los argumentos que a ese respecto hicimos al momento de reclamar la inconstitucionalidad de los artículos 150 D y E, por no ser constitutivos de delito. En esa parte afecta por cierto la aplicación de la letra a) de Código Procesal Penal”*. Como se aprecia, la requirente funda la pretensión de inaplicabilidad de estas normas, sobre la misma base empleada para sustentar la que llama su primera petición principal, y la petición subsidiaria a esta, de modo que por las mismas razones consideradas al respecto de aquellas, este capítulo de impugnación, adolece del mismo defecto argumental, privándolo de fundamento plausible. Ello, pues la misma descansa, por remisión que la misma requirente realiza, en las mismas cuestiones sobre atipicidad y justificación de la conducta, ajenas a la competencia de esta Magistratura;

Y TENIENDO PRESENTE lo dispuesto en los artículos 6°, 7° y 93, inciso primero, N° 6°, e inciso undécimo, de la Constitución Política y en los artículos 84, N° 5 y 6 y demás pertinentes de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional de esta Magistratura,

SE RESUELVE:

Que se declara inadmisble el requerimiento interpuesto en lo principal de fojas 1.

Acordada con el voto en contra de los Ministros señor José Ignacio Vásquez Márquez (Presidente) y señora Marcela Peredo Rojas, quienes estuvieron por declarar parcialmente admisible el requerimiento, únicamente en lo referido al cuestionamiento a los artículos 150 D, incisos primero y final; y 150 E, N° 1 y 2, estimando que existe un conflicto de constitucionalidad relativo al debido proceso



0000603
SEISCIENTOS TRES

reconocido en el artículo 19 N°3 de la Constitución, en particular en relación al principio de tipicidad de la conducta, cuestión que debió ser resuelta por el Pleno de esta Magistratura.

Notifíquese, comuníquese y archívese.

Rol N° 15.367-24-INA

Pronunciada por la Segunda Sala del Excmo. Tribunal Constitucional, integrada por su Presidente, Ministro señor José Ignacio Vásquez Márquez, y por sus Ministros señora María Pía Silva Gallinato, señor Raúl Eduardo Mera Muñoz, señora Catalina Adriana Lagos Tschorne y señora Marcela Inés Peredo Rojas.

Autoriza el Secretario (S) del Tribunal Constitucional.



A3D0F0E7-1517-4EDC-B503-F1B478820A9B

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en www.tribunalconstitucional.cl con el código de verificación indicado bajo el código de barras.