



Santiago, dieciséis de agosto de dos mil veintitrés.

A fojas 41, ténganse por acompañadas las piezas remitidas.

## VISTOS

### Y CONSIDERANDO:

1°. Que, con fecha 22 de mayo de 2023, la Corporación Municipal de Ancud para la Educación, Salud y Atención al Menor, ha presentado un requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad respecto de los artículos 31 de la Ley N° 18.933 y 186 del D.F.L. N° 1, de 2005, del Ministerio de Salud, para que ello incida en el proceso penal RIT N° 108-2023, RUC N° 2310003836-6, seguido ante el Juzgado de Garantía de Ancud;

2°. Que, la señora Presidenta del Tribunal Constitucional ordenó la cuenta del requerimiento ante la Primera Sala, acogiéndolo a tramitación por resolución de 2 de junio de 2023, a fojas 29, otorgando traslado a las demás partes de la gestión invocada.

Precluido lo anterior, y al tenor de su cuenta y antecedentes fundantes, así como del examen de la gestión pendiente invocada es que surge la inadmisibilidad del requerimiento al adolecer de falta de fundamento plausible;

3°. Que, explicando la gestión pendiente, la requirente indica que ésta se inició por querrela deducida ante el Juzgado de Garantía de Ancud por Isapre Banmédica S.A., en enero de 2023, en contra de la Corporación Municipal de Ancud, representada legalmente por su Presidente y Alcalde de la comuna, Sr. Carlos Gómez Miranda, y en contra de todo aquel que pudiera resultar penalmente responsable por el delito de apropiación indebida de cotizaciones previsionales, más los intereses y reajustes contemplados en los artículos 31 de la Ley N° 18.933 y 186 del D.F.L. N° 1, de 2005, del Ministerio de Salud.

Explica que la investigación penal con relación a la querrela se desarrolla por la Fiscalía Local de Ancud del Ministerio Público, en etapa desformalizada. En la querrela, la actora de inaplicabilidad indica que se contiene una resolución que daría cuenta de que fueron declaradas y no enteradas en la Isapre querellante las cotizaciones previamente descontadas de sus respectivas remuneraciones a diversos trabajadores, dando origen a la apropiación indebida de estos dineros.

Al desarrollar el conflicto que se generaría por la aplicación de los artículos 31 de la Ley N° 18.933 y 186 del D.F.L. N° 1, de 2005, del Ministerio de Salud, en el proceso penal que se sustancia ante el Juzgado de Garantía de Ancud, la actora señala que *“transgrede principios fundamentales del ordenamiento jurídico, tales como el Principio Non bis in ídem, el Principio de no enriquecimiento Injusto, y el Principio de Proporcionalidad, infringiendo también derechos y garantías fundamentales, los cuales en virtud del Artículo 5 inciso 2, 6 y 7 todos de la Constitución Política de la República, deben ser respetados por toda autoridad.”*. Lo anterior, anota a fojas 7, puesto que *“el*



no pago oportuno de las cotizaciones del trabajador, por parte del empleador, se castiga múltiples veces y de diversas formas al interior de nuestro ordenamiento jurídico”.

Por lo indicado, agrega, “en virtud de la aplicación de las disposiciones legales anteriormente referidas, no solo se le aplica un reajuste correspondiente al Índice de Precios al Consumidor, por cada día de mora, sino que también se le recarga un interés penal correspondiente al interés corriente para operaciones reajustadas en moneda nacional, aumentada en un 50%. Y si ese interés penal resulta ser muy bajo, en comparación al interés para operaciones no reajustables fijado por la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras, o a la rentabilidad nominal de los Fondos en los 12 últimos meses, se toma la mayor de estas dos tasas, aumentada en un 50%, sin aplicar reajuste. Y, como si esto no fuera suficiente, a dicha deuda de cotizaciones previsionales, se le aplica un Recargo en favor del Afiliado y un Recargo a favor de la Administradora de Fondos de Pensiones. Ergo, por lo señalado precedentemente, el interés penal establecido y los Recargos consagrados en las disposiciones legales que se impugnan, al constituir una sanción o pena, su aplicación en la gestión pendiente respecto de mi representado, contraviene el principio de non bis in ídem.” (fojas 7 y 8);

4°. Que, las normas impugnadas de inaplicabilidad prescriben lo siguiente en su parte destacada:

**“Artículo 186.-** Las cotizaciones que no se paguen oportunamente por el empleador, la entidad encargada del pago de la pensión, el trabajador independiente o el imponente voluntario, se reajustarán entre el último día del plazo en que debió efectuarse el pago y el día en que efectivamente se realice. Para estos efectos, se **aumentarán considerando la variación diaria del índice de Precios al Consumidor mensual del período comprendido entre el mes que antecede al mes anterior a aquel en que debió efectuarse el pago y el mes que antecede al mes anterior a aquel en que efectivamente se realice.**

**Por cada día de atraso la deuda reajustada devengará un interés penal equivalente a la tasa de interés corriente para operaciones reajustables en moneda nacional a que se refiere el artículo 6° de la Ley N° 18.010, aumentado en un veinte por ciento.**

Si en un mes determinado el reajuste e interés penal aumentado a que se refiere el inciso anterior, resultare de un monto total inferior al interés para operaciones no reajustables que fije la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras aumentado en veinte por ciento, **se aplicará esta última tasa de interés incrementada en igual porcentaje, caso en el cual no corresponderá aplicación de reajuste.**

En todo caso, para determinar el interés penal se aplicará la tasa vigente al día primero del mes anterior a aquel en que se devengue.

Los representantes legales de las Instituciones de Salud Previsional tendrán las facultades establecidas en el artículo 2° de la Ley N° 17.322, con excepción de la que se señala en el número tres de dicha disposición.



*Serán aplicables en lo pertinente a los deudores que indica este artículo, lo dispuesto en los artículos 3º, 4º, 5º, 6º, 7º, 8º, 9º, 11, 12, 14 y 18 de la Ley N° 17.322 para el cobro de las cotizaciones, reajustes e intereses adeudados a una Institución de Salud Previsional. Dichos créditos gozarán del privilegio establecido en el N° 6 del artículo 2472 del Código Civil. Sin perjuicio de todo lo anterior, a los empleadores o entidades que no enteren las cotizaciones que hubieren retenido o debido retener a sus trabajadores o pensionados, les serán aplicables las sanciones penales que establece la ley antes dicha.*

**Los reajustes e intereses a que se refiere el inciso anterior serán de beneficio de la respectiva Institución de Salud Previsional.”;**

5º. Que, conforme las piezas acompañadas por la requirente, a fojas 18 rola certificación expedida por el Juzgado de Garantía de Ancud dando cuenta del proceso penal sustanciado bajo el RIT 108-2023 por presunto delito de apropiación indebida, en que se anota el carácter de querrelada de la “*Corporación Municipal de Ancud para la Educación, Salud y Atención al menor, Rol único tributario N° 69.061.700-5, representada por su presidente don Carlos Heriberto Gómez Miranda, Alcalde de la Ilustre Municipalidad de Ancud, cédula de identidad N° 9.169.195-7, domiciliado en Yerbas Buenas N° 915, Ancud*” encontrándose la causa en tramitación y remitida la querrela respectiva al Ministerio Público para la realización de la indagatoria pertinente.

Por su parte, en las piezas remitidas por el Juzgado de Garantía de Ancud, a fojas 45 y siguientes, rola la querrela deducida por Isapre Banmédica S.A. por presunto delito de apropiación indebida de cotizaciones previsionales contenido en el artículo 13 de la Ley N° 17.322. Al detallar los hechos de la imputación penal, en el libelo se especifica que “*conforme a la Resolución N° 22612, de fecha 18 de enero de 2023, la cual se acompaña en un otrosí de esta querrela, el imputado CARLOS H. GOMEZ MIRANDA, declaró y no enteró en la Isapre las cotizaciones de sus trabajadores, las cuales fueron descontadas de sus remuneraciones, apropiándose de estos dineros por un total de \$22.473.779 pesos. - 2. La Resolución ya singularizada en el punto anterior, contiene la nómina de los trabajadores afectados, el monto y los periodos que fueron declarados y no pagados*”;

6º. Que, habiéndose otorgado a las demás partes de la gestión invocada traslado para pronunciarse en torno a la admisibilidad del requerimiento, no fueron evacuadas presentaciones.

Precluido lo anterior, y teniendo presente el estado procesal y peticiones formuladas por la requirente, así como los términos en que se somete el conflicto constitucional al conocimiento y resolución de esta Magistratura, fluye la declaración de inadmisibilidad. La acción adolece de falta de fundamento plausible, configurándose la causal prevista en el artículo 84 N° 6 de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional de este Tribunal;

7º. Que, siguiendo lo que fuera razonado en resolución de inadmisibilidad en causa Rol N° 13.991-23, c. 7º, la exigencia constitucional y legal de fundamento plausible o razonable implica verificar por la Sala respectiva que se está en presencia



de un conflicto constitucional para iniciar un contradictorio en esta sede por la vía de una acción de inaplicabilidad. Dicho conflicto debe, a su vez, vincularse con una gestión pendiente en que la pérdida de vigencia concreta de una disposición legal debe ser la única forma de hacer valer -en un especial y concreto caso- la supremacía constitucional. Por ello, las alegaciones de la parte que acciona ante este Tribunal deben ser analizadas con relación a las peticiones y argumentaciones entregadas en la gestión pendiente en que se sustenta el requerimiento presentado, lo que es expresión de la naturaleza jurídica de una acción de control concreto de constitucionalidad de la ley (en igual sentido, resolución de inadmisibilidad en causa Rol N° 12.281-21, c. 7°).

Lo señalado exige que el análisis de la Sala se realice en cada caso conforme las características y alegaciones que se formulan no sólo en el libelo de inaplicabilidad, sino que, también, de la concatenación de éstas con lo que la parte refiere, argumenta y solicita en la gestión pendiente;

**8°.** Que, lo anterior es reconducible al caso concreto que constituye la gestión pendiente. El conflicto sometido al conocimiento y resolución de esta Magistratura se ha estructurado por la requirente en torno a una pretensión relacionada con la tramitación de una querrela por presuntos delitos de apropiación indebida de cotizaciones previsionales, cuestionando que *“el no pago oportuno de las cotizaciones del trabajador, por parte del empleador, se (castigue) múltiples veces y de diversas formas al interior de nuestro ordenamiento jurídico”* (fojas 7). No obstante, la impugnación de inaplicabilidad a diversos preceptos contenidos en el artículo 186 del D.F.L. N° 1, de 2005, del Ministerio de Salud, en que se contiene un determinado interés por el incumplimiento en el pago de las cotizaciones previsionales no permite iniciar un contradictorio constitucional.

A dicho efecto, de la lectura del requerimiento no se desarrollan fundadamente cuáles serían las razones que permitan comprender la necesidad de que sólo a través de la inaplicabilidad de determinados preceptos en que se contempla el interés por el incumplimiento aludido se evite un gravamen concreto a sus garantías constitucionales. Por el contrario, en el libelo se alude a las diversas vías que se consagran para sancionar este tipo de incumplimiento, pero no se ha explicado las razones que, con relación a un proceso penal en curso por presunto delito de apropiación indebida de cotizaciones previsionales -no a la ejecución en sí- sea necesario inaplicar los preceptos cuestionados sólo vinculados con los intereses anotados;

**9°.** Que, por lo indicado, el requerimiento de inaplicabilidad deducido adolece de falta de fundamento plausible, configurándose la causal prevista en el artículo 84 N° 6, de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional de este Tribunal. No se tiene un conflicto constitucional en que esta Magistratura pueda resultar competente para un pronunciamiento de fondo al examinar las alegaciones de la requirente en la gestión pendiente vinculadas con los capítulos de constitucionalidad del libelo. La alegación que presenta debe ser resuelta en la sede penal competente con relación al presunto delito que se le imputa en la querrela deducida;



10°. Que, por todas las razones precedentes ha de declararse la inadmisibilidad del requerimiento de inaplicabilidad deducido.

**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° 6°, y demás pertinentes de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional de esta Magistratura,

**SE DECLARA:**

**Inadmisibile** el requerimiento deducido a lo principal, de fojas 1. Alcese la suspensión del procedimiento decretada en autos.

**Acordada con el voto en contra de los Ministros señores JOSÉ IGNACIO VÁSQUEZ MÁRQUEZ y MIGUEL ÁNGEL FERNÁNDEZ GONZÁLEZ, quienes estuvieron por declarar admisible** el requerimiento deducido dado que, a su juicio, no se configura ninguna de las causales previstas en el artículo 84 de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional de este Tribunal.

Notifíquese. Comuníquese. Archívese.

**Rol N° 14.340-23-INA.**

Pronunciada por la Primera Sala del Excmo. Tribunal Constitucional, integrada por su Presidenta, Ministra señora Nancy Adriana Yáñez Fuenzalida, y por sus Ministros señor Nelson Roberto Pozo Silva, señor José Ignacio Vásquez Márquez, señor Miguel Ángel Fernández González y señora Daniela Beatriz Marzi Muñoz.

Autoriza la Secretaria del Tribunal Constitucional.



**4AADD789-8E31-4E56-8D61-42B377CC0EBC**

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en [www.tribunalconstitucional.cl](http://www.tribunalconstitucional.cl) con el código de verificación indicado bajo el código de barras.