



000201  
*doscientos uno*

Santiago, cuatro de julio de dos mil diecisiete.

**VISTOS:**

Con fecha 15 de septiembre de 2015, a fojas 1 -y cumpliendo con fecha 27 de septiembre de 2015, la rectificación ordenada a fojas 22 y siguientes-, la señora María Fabiola Aragón López, requiere a este Tribunal Constitucional que declare inaplicables por inconstitucionales el artículo 195, incisos segundo y tercero; el artículo 196 bis, regla 2, primera parte, y regla 5; y, el artículo 196 ter, inciso primero, todos de la Ley N° 18.290, de Tránsito, introducidos por la Ley N° 20.770, de fecha 16 de septiembre de 2014, cuyo Texto Refundido, Coordinado y Sistematizado fue fijado por el Decreto con Fuerza de Ley N° 1, del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones, publicado en el Diario Oficial el 29 de octubre de 2009.

Lo anterior, para que ello surta efectos en la causa penal seguida en su contra por los delitos de conducción de vehículo motorizado en estado de ebriedad, causando la muerte de una persona -tipificado en el artículo 196, inciso tercero, de la Ley del Tránsito- y de incumplimiento de la obligación de detener la marcha, prestar la ayuda posible y dar cuenta a la autoridad, derivada de la calidad de participante de accidente de tránsito en que se produzca la muerte de una persona, tipificado en el artículo 195 de la referida Ley de Tránsito-, causa penal sustanciada originalmente ante el Noveno Juzgado de Garantía de Santiago bajo el RIT 1479-2015, RUC 1500116832-8), actualmente pendiente de la celebración de audiencia de juicio oral ante el Quinto Tribunal del Juicio Oral en lo Penal de Santiago.





000202  
*docuientos dos*

**Preceptos legales cuya aplicación se impugna.**

El texto de los preceptos legales impugnados dispone, en su parte ennegrecida:

**"Decreto con Fuerza de Ley N° 1, de 2009, del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones.**

**Fija el Texto Refundido, Coordinado y Sistematizado de la Ley de Tránsito.**

(...)

**Artículo 195.-** El incumplimiento de la obligación de dar cuenta a la autoridad de todo accidente en que sólo se produzcan daños, señalada en el artículo 168, será sancionado con multa de tres a siete unidades tributarias mensuales y con la suspensión de la licencia hasta por un mes.

El incumplimiento de la obligación de detener la marcha, prestar la ayuda posible y dar cuenta a la autoridad de todo accidente en que se produzcan lesiones, señalada en el artículo 176, se sancionará con la pena de presidio menor en su grado medio, inhabilidad perpetua para conducir vehículos de tracción mecánica y multa de siete a diez unidades tributarias mensuales.

Si en el caso previsto en el inciso anterior las lesiones producidas fuesen de las señaladas en el número 1° del artículo 397 del Código Penal o se produjese la muerte de alguna persona, el responsable será castigado con la pena de presidio menor en su grado máximo, inhabilidad perpetua para conducir vehículos de tracción mecánica, multa de once a veinte unidades tributarias mensuales y con el comiso del vehículo con que se ha cometido el delito, sin perjuicio de los derechos del tercero propietario, que podrá hacer valer conforme a las reglas generales del Código Procesal Penal. Para los efectos de determinar la pena prevista en este inciso, será aplicable lo dispuesto en los artículos 196 bis y 196 ter de esta ley.

Las penas previstas en este artículo se impondrán al conductor conjuntamente con las que le correspondan por la responsabilidad que le pueda caber en el respectivo delito o cuasidelito, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 74 del Código Penal.

(...)

**Artículo 196 bis.-** Para determinar la pena en los casos previstos en los incisos tercero y cuarto del artículo 196, el tribunal no tomará en consideración lo dispuesto en los artículos 67, 68 y 68 bis del Código Penal y, en su lugar, aplicará las siguientes reglas:





000203  
 doscientos tres

1.- Si no concurren circunstancias atenuantes ni agravantes en el hecho, el tribunal podrá recorrer toda la extensión de la pena señalada por la ley al aplicarla.

2.- Si, tratándose del delito previsto en el inciso tercero del artículo 196, concurren una o más circunstancias atenuantes y ninguna agravante, el tribunal impondrá la pena de presidio menor en su grado máximo. Si concurren una o más agravantes y ninguna atenuante, aplicará la pena de presidio mayor en su grado mínimo.

3.- Si, tratándose del delito establecido en el inciso cuarto del artículo 196, concurren una o más circunstancias atenuantes y ninguna agravante, el tribunal impondrá la pena en su grado mínimo. Si concurren una o más agravantes y ninguna atenuante, la impondrá en su grado máximo. Para determinar en tales casos el mínimo y el máximo de la pena, se dividirá por mitad el período de su duración: la más alta de estas partes formará el máximo y la más baja el mínimo.

4.- Si concurren circunstancias atenuantes y agravantes, se hará su compensación racional para la aplicación de la pena, graduando el valor de unas y otras.

5.- El tribunal no podrá imponer una pena que sea mayor o menor al marco fijado por la ley. Con todo, podrá imponerse la pena inferior en un grado si, tratándose de la eximente del número 11 del artículo 10 del Código Penal, concurren la mayor parte de sus requisitos, pero el hecho no pudiese entenderse exento de pena.

**Artículo 196 ter.-** Respecto del delito previsto en el inciso tercero del artículo 196, será aplicable lo previsto en la ley N° 18.216, conforme a las reglas generales. Sin embargo, la ejecución de la respectiva pena sustitutiva quedará en suspenso por un año, tiempo durante el cual el condenado deberá cumplir en forma efectiva la pena privativa de libertad a la que fuere condenado.

Con todo, no se aplicará en estas situaciones lo dispuesto en el artículo 38 de dicha ley y en ningún caso la sustitución de la pena privativa de libertad implicará la sustitución o suspensión del cumplimiento de las multas, comiso e inhabilitaciones impuestas."

#### **Síntesis de la gestión pendiente.**

En la gestión judicial en que incide el requerimiento, la actora fue acusada por el Ministerio Público, así como también por la querellante particular,



000204  
*doscientos cuatro*

por la comisión de los dos delitos referidos, sobre la base de que, en la mañana del martes 3 de febrero de 2015, aproximadamente a las 8.00 horas, conduciendo su vehículo motorizado en estado de ebriedad, de oriente a poniente, por calle Camino a Melipilla (ruta 78), al llegar al cruce con calle Leopoldo Infante, no respetó un semáforo en luz roja y colisionó al señor Luis Antonio Zúñiga Torres, quien circulaba en bicicleta y murió de inmediato como producto del impacto, sin que la acusada detuviera el vehículo ni prestara la ayuda posible, ni diera aviso del hecho a la autoridad, siendo alcanzada y detenida en situación de flagrancia por un ciudadano que circulaba en motocicleta.

**Conflicto constitucional sometido al conocimiento y resolución del Tribunal.**



En lo sustancial, los conflictos constitucionales de fondo sometidos a la resolución de este Tribunal son los siguientes:

1°. La requirente, señora María Fabiola del Carmen Aragón López, afirma que la norma contenida en el artículo 195 de la Ley de Tránsito, la cual impugna, en la medida que dispone que, además del resultado de muerte como producto del manejo en estado de ebriedad, constituye un delito autónomo el incumplimiento de la obligación de detener la marcha, prestar ayuda y dar aviso a la autoridad, que configura un tipo penal de omisión (omisión de auto-denuncia), calificado por el [mismo] resultado del accidente, sin tomar en consideración la culpa o dolo del autor, ni si acaso el resultado de muerte fue tanto objetiva como subjetivamente imputable a dicha conducta de omisión. (Lo señalado entre corchetes es nuestro).

Lo anterior, señala la actora, genera un efecto inconstitucional, toda vez que la norma impugnada

000205  
*doscientos cinco*

infringe la dignidad humana, el principio de culpabilidad, la presunción de inocencia, el principio de interdicción de la doble incriminación en sentido sustantivo (*ne bis in ídem*) y el principio de interdicción de la autoincriminación (no auto-incriminación). Además que la disposición cuestionada no se ajusta al principio de proporcionalidad y limita sus derechos al punto de afectarlos en su esencia.

Desarrollando su planteamiento, indica la requirente que el deber de auto denuncia contemplado en la primera norma legal impugnada vulnera los artículos 1º, y 19, N°s 26º y 7º, letra f), de la Constitución, este último en vinculación con el artículo 8º, inciso segundo, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.



2º. Luego, la requirente impugna el artículo 196 bis, afirmando que en la medida que esta norma legal altera la aplicación de las reglas generales del Código Penal sobre la determinación de penas privativas de libertad (artículos 67, 68, 68 bis), estableciendo reglas especiales más estrictas para los delitos contemplados en la LT, como sería el aumento de las penas y la limitación a la aplicación de atenuantes, independientemente del número de éstas que concurra, configurando reglas que no operan respecto de otros delitos, en los que el resultado es igualmente la muerte de una persona, genera una vulneración al principio de la igualdad ante la ley asegurado por el artículo 19, N° 2º, de la Constitución, así como la conculcación de los principios de razonabilidad y proporcionalidad de las penas, toda vez que no existe justificación constitucionalmente razonable para la diferenciación que establece el legislador en este punto.

3º. Y, finalmente, la requirente solicita la inaplicabilidad del artículo 196 ter, que modifica el sistema de concesión de penas sustitutivas a las



000206  
*doscientos seis*

privativas de libertad, impidiendo a todo evento que aquéllas operen antes de un año del cumplimiento efectivo de la condena. La suspensión por un año y la obligatoriedad de cumplimiento de la pena privando de libertad por dicho lapso de tiempo infringe, asimismo, el principio de igualdad, así como el de proporcionalidad, estableciéndose un trato desigual carente de fundamento razonable, además de constituir una medida inidónea al fin perseguido por el legislador.

#### **Tramitación del asunto.**

El requerimiento se acogió a tramitación a través de resolución de la Segunda Sala de este Tribunal Constitucional, de fecha 8 de octubre de 2015, según consta a fojas 30 y, previo traslado a las partes de la gestión pendiente, se declaró admisible en resolución del día 3 de noviembre del mismo año, a fojas 141, oportunidad en que fue suspendido el procedimiento de la gestión en que incide.

Conferidos los traslados sobre el fondo a los órganos constitucionales interesados y a las partes de la gestión pendiente, fueron evacuadas presentaciones por el Ministerio Público y la parte querellante, instando por el rechazo de la acción deducida.

#### **Observaciones del Ministerio Público y de la parte querellante.**

##### **1. Artículo 195.**

El Ministerio Público solicitó el rechazo del requerimiento, toda vez que la actora no explica de qué modo la exigencia contenida en el artículo 195 de detener la marcha, prestar la ayuda posible y dar cuenta a la



000207  
*doscientos set*

autoridad, podría infringir la regla constitucional que prohíbe obligar al imputado a declarar bajo juramento sobre hecho propio.

Según el persecutor penal público, el dar aviso a la autoridad no importa per se ni necesariamente declarar bajo juramento, ni auto-incriminarse. La disposición legal no persigue como finalidad que quien se presente ante la policía confiese participación o se atribuya responsabilidad sino, antes bien, únicamente procurar que se tomen las medidas para que los afectados puedan recibir pronta asistencia y activar el proceso penal pertinente. Aunque, señala, la misma requirente reconoce que la obligación de prestar ayuda y dar aviso no considera como requisito la existencia de un delito o cuasidelito.



Por su parte, la querellante pide, igualmente, que se rechace el requerimiento respecto de esta primera alegación. Indica que la norma cuestionada no infringe el artículo 1º, ni el artículo 19, N° 7º, letra f), de la Constitución, pues no consigna obligación alguna de declarar bajo juramento, que es el contenido del precepto constitucional invocado. Y, si se postulase un conflicto en relación con el derecho a guardar silencio, estando este último establecido únicamente a nivel legal, ello debe ser resuelto por los jueces del fondo y no envuelve conflicto constitucional alguno.

Además, señala la querellante, la obligación de dar aviso no importa en caso alguno una autoincriminación, desde que quien da aviso puede perfectamente guardar silencio sobre la forma en que acontecieron los hechos, cuestión que, en todo caso, incide en el juicio ventilado ante los jueces del fondo.

## **2. Artículo 196 bis.**

000208  
*doscientos ocho*

A su turno, el Ministerio Público insta por el rechazo del requerimiento en lo concerniente a la segunda impugnación, aduciendo que no se vislumbra infracción alguna al principio de igualdad y que la actora formula una crítica abstracta a la ley, cuestionando el mérito de una determinada política criminal que inspiró la iniciativa legislativa, pretendiendo en cambio que a su respecto se apliquen reglas generales diferentes y más beneficiosas.

La parte querellante, asimismo, solicita que se rechace el requerimiento en este punto, toda vez que la actora busca que no se le apliquen las reglas de la Ley Emilia, planteando ante esta sede constitucional un supuesto conflicto que no es tal, y que es un asunto de mera legalidad, relativo a las reglas de aplicación de penas, de suerte tal que debe ser resuelto por los sentenciadores que conozcan del juicio oral.



### 3. Artículo 196 ter.

El Ministerio Público, por su parte, solicita el rechazo del requerimiento postulando, al igual que respecto de la segunda infracción constitucional invocada, que el requerimiento es abstracto y fundado en argumentos de mérito; que no se infringe la igualdad ante la ley y que, en todo caso, la norma se ajusta al principio de proporcionalidad y al fin perseguido por el legislador al aumentar las penas para los delitos en comento.

A su vez, la parte querellante, igualmente, insta por el rechazo del requerimiento en esta última parte. Al efecto, sostiene que la actora pretende a través de su requerimiento de inaplicabilidad que no le sea aplicable la llamada "Ley Emilia", de modo que no se vea forzada a cumplir parte de la condena privada de libertad.



000209

9

*doscientos nueve*

Sostiene que el requerimiento, en realidad, contiene una crítica abstracta a la política criminal adoptada por el legislador, quien procedió ajustándose a sus atribuciones para la protección del interés jurídico vida, al tiempo que la limitación que contempla el artículo 196 ter a la aplicación de las penas sustitutivas no vulnera el principio de proporcionalidad.

#### **Vista de la causa y acuerdo.**

Por resolución de 1 de diciembre de 2015, a fojas 185, se ordenó traer los autos en relación, agregándose la causa para su vista en la Tabla de la Sesión de Pleno del día 19 de abril de 2016, fecha en que se verificó la vista de la causa, oyéndose la relación pública y concurriendo a alegar los abogados Roberto Rodríguez Guerra, por la parte requirente; Pablo Campos Muñoz, por el Ministerio Público; y, Jaime Urrutia Oyanedel, por la querellante, conforme se certificó a fojas 200.

Con igual fecha se adoptó acuerdo en la causa.

#### **CONSIDERACIÓN PREVIA RESPECTO A LA ESTRUCTURA DE LA SENTENCIA.**

Traídos los autos en relación, y luego de verificarse la vista de la causa, se procedió a votar el acuerdo de estilo, obteniéndose resultados diversos respecto de las tres normas impugnadas por la parte requirente.

Por lo anterior, para una exposición ordenada de las motivaciones para rechazar los tres capítulos de impugnación, se desarrollarán separadamente las argumentaciones en lo concerniente a los artículos 195, 196 bis y 196 ter, todos de la Ley N° 18.290.



000210  
doscientos diez

**CONSIDERANDO:**

**I. PRIMER CAPÍTULO DE IMPUGNACIÓN.**

**ARTÍCULO 195, INCISOS SEGUNDO Y TERCERO, DE LA  
LEY N° 18.290, DE TRÁNSITO.**

**A.- ACERCA DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE LA TIPIFICACIÓN  
LEGAL DE UN DELITO DE OMISIÓN DE SOCORRO EN ACCIDENTE DE  
TRÁNSITO. ARTÍCULO 195, INCISOS SEGUNDO Y TERCERO, DE LA  
LEY N° 18.290.**

**PRIMERO:** Que, sobre este particular, el precepto  
legal impugnado estatuye que:

Artículo 195.- (...)

"El incumplimiento de la obligación de detener la  
marcha, prestar la ayuda posible y dar cuenta a la  
autoridad de todo accidente en que se produzcan  
lesiones, señalada en el artículo 176, se sancionará  
con la pena de presidio menor en su grado medio,  
inhabilidad perpetua para conducir vehículos de  
tracción mecánica y multa de siete a diez unidades  
tributarias mensuales." (Inciso segundo).

"Si en el caso previsto en el inciso anterior las  
lesiones producidas fuesen de las señaladas en el  
número 1º del artículo 397 del Código Penal o se  
produjese la muerte de alguna persona, el responsable  
será castigado con la pena de presidio menor en su  
grado máximo, inhabilidad perpetua para conducir  
vehículos de tracción mecánica, multa de once a veinte  
unidades tributarias mensuales y con el comiso del  
vehículo con que se ha cometido el delito, sin  
perjuicio de los derechos del tercero propietario, que  
podrá hacer valer conforme a las reglas generales del  
Código Procesal Penal. Para los efectos de determinar  
la pena prevista en este inciso, será aplicable lo  
dispuesto en los artículos 196 bis y 196 ter de esta  
ley." (Inciso tercero).



000211  
*docentes enca*

### 1. Antecedentes legislativos.

**SEGUNDO:** Que, desde luego, resulta indispensable adentrarse en el proceso legislativo mismo que culminó con la aprobación de la norma específica en análisis -además de las otras que también son objeto de la presente impugnación-, de cuya aplicabilidad constitucional se trata aquí. Revisada la historia legislativa de la así llamada "Ley Emilia" (Cfr. "Historia de la Ley N° 20.770", en: <http://www.bcn.cl/historiadelaley/>, passim, PDF, [consulta: 14.10.2016]), resaltan las siguientes ideas de relevancia, para los efectos de su evaluación constitucional;



**TERCERO:** Que, por cierto, destaca el hecho de que la aprobación de la tipificación de esta figura delictual fue en definitiva absolutamente unánime y políticamente transversal en el Parlamento, acogiendo una ulterior indicación presidencial sustitutiva, no obstante algunos avatares en la inicial tramitación legislativa. En efecto, según consta en actas legislativas, "...Los orígenes del mensaje se encuentran en una moción presentada en la Cámara de Diputados en 2013 por la bancada del Partido Comunista e Izquierda Ciudadana, conformada por los diputados Hugo Gutiérrez, Sergio Aguiló, Lautaro Carmona, Guillermo Teillier, la que fue respaldada transversalmente por los diputados Gustavo Hasbún, Marcelo Schilling, Carlos Abel Jarpa, la diputada Alejandra Sepúlveda, el entonces diputado Juan Carlos Latorre y la entonces diputada y actual senadora Adriana Muñoz..."; "...Como se ha señalado en muchas intervenciones, esta moción surge a partir de la trágica muerte de la pequeña Emilia Silva Figueroa, de tan solo nueve meses de edad, ocurrida el 20 de enero de 2013, como consecuencia del impacto que recibió la parte posterior del vehículo



000212

12

*doscientos doce*

en que viajaba junto a sus padres, causado por el automóvil perteneciente a Nelson Fariña, quien conducía en evidente estado de ebriedad..."; "...La idea matriz de esa primera moción consistía en modificar el delito de manejo en estado de ebriedad que causare lesiones gravísimas o con resultado de muerte contemplado en el artículo 196 del decreto con fuerza de ley N° 1, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley de Tránsito..."; "...Después de no fructificar esa iniciativa en la Cámara de Diputados ni en el Senado, el 21 de enero de 2014, al cumplirse un año de la muerte de Emilia Silva Figueroa, se presentó una nueva moción, patrocinada por la bancada del Partido Comunista, la que contó con el respaldo de los diputados Gustavo Hasbún, Pedro Browne, Carlos Abel Jarpa, Víctor Torres, la diputada Alejandra Sepúlveda, la senadora Adriana Muñoz y el senador Carlos Montes..."; "...Posteriormente, el senador Alberto Espina presentó una nueva moción en el mismo sentido de la idea matriz señalada, patrocinada por los senadores Felipe Harboe, Hernán Larraín, Patricio Walker y Andrés Zaldívar..."; "...Creemos que lo vivido por Emilia, así como por Franchesca Campos, de Pelequén; Arturo Aguilera, Andrés Mariñanco Marín, Verónica Selman, Alejandra y Ximena Herrera, no puede volver a repetirse. Como han dicho ustedes, creemos que esos hechos tienen que ser un oscuro recuerdo en nuestro país." (Cfr. Historia de la Ley, cit., intervención de la señora RINCÓN, Ximena, ministra secretaria general de la Presidencia, en sesión de la Cámara de Diputados de 15 de julio de 2014, Discusión en Sala, pp. 53 y sigs.). Ello, en un contexto en el que, recientemente, ya se había endurecido la reacción penal en materia de conducción en estado de ebriedad, por efecto de la llamada "Ley de Tolerancia Cero" (N° 20.580, de 15 de marzo de 2012), que hizo más exigentes los límites de alcohol en la sangre, toda vez que la jurisprudencia judicial había desarrollado

000213  
*doscientos trece*

criterios que se consideraron ulteriormente demasiado flexibles (de los cuales existe una muestra representativa en VODANOVIC H., Antonio, Derecho y jurisprudencia del tránsito y de los vehículos motorizados, Santiago, Editorial Jurídica Conosur, 1994, pp. 185 y sigs.);

**CUARTO:** Que, atendido lo citado, se hace innecesario demostrar aquí la intensa voluntad político-legislativa en el sentido de reforzar la reacción punitiva estatal ante hechos de esta sensible y grave naturaleza, manifestada por todos los sectores con representación parlamentaria. Las expresiones de los parlamentarios, ministros e invitados a las comisiones y a la sala, son categóricas en esa orientación y de fácil constatación en actas. La discusión fue, antes bien, de carácter técnico legislativo, radicándose allí cierto grado de discrepancia original, ulteriormente superada en forma unánime;

**QUINTO:** Que, en efecto, la cuestión del cómo implementar tal decisión migró desde la propuesta inicial de tipificación de una figura calificada del delito de conducción en estado de ebriedad, con elevación del marco penal, hacia la construcción del tipo adicional de omisión propia que nos ocupa, finalmente despachado. Así es como, en el Mensaje presidencial (N° 137-362/, de fecha 28 de mayo de 2014, artículo 1°.2)), se propuso incorporar un nuevo inciso cuarto al artículo 196 (que tipifica el delito de conducción en estado de ebriedad), con el siguiente contenido: "Al autor del delito previsto en el inciso precedente se le impondrá la pena de presidio mayor en su grado mínimo y multa de ocho a veinte unidades tributarias mensuales, además de la pena de inhabilidad perpetua para conducir vehículos de tracción mecánica si concurrieren alguna de las circunstancias siguientes:



1° Si el responsable huyere del lugar del accidente y no prestare ayuda a la víctima;

2° Si el responsable hubiese sido condenado anteriormente por alguno de los delitos previstos en este artículo; o

3° Si el delito hubiere sido cometido por un conductor cuya profesión u oficio consista en el transporte de personas o bienes y hubiere actuado en el ejercicio de sus funciones." (Lo destacado es nuestro);

**SEXTO:** Que, como es dable apreciar, en la concepción inicial del proyecto de ley el hecho de huir del lugar del accidente y no prestar ayuda a la víctima era una circunstancia calificante del delito de conducción en estado de ebriedad (numeral 1° citado en la motivación que precede), lo que producía el efecto de elevar el marco penal abstracto por ese mismo delito, en términos de llegar a consistir en otra figura penal, sancionada **ab initio** más severamente con "presidio mayor en su grado mínimo y multa de ocho a veinte unidades tributarias mensuales, además de la pena de inhabilidad perpetua para conducir...". De modo tal que la figura básica (sin resultado lesivo alguno) conservaba la pena de presidio menor en su grado mínimo y multa, al paso que si se producían sólo lesiones menos graves o graves, la pena se elevaba a presidio menor en su grado medio y multa. Además, y por lo mismo, huir del lugar y no prestar ayuda a la víctima era reprochable sólo para el autor del delito de conducción en estado de ebriedad; no para los demás involucrados en el accidente;

**SÉPTIMO:** Que, finalmente -abreviando la narrativa del proceso legislativo-, se decidió mantener en general esas circunstancias adicionales a la perpetración del delito de conducción en estado de ebriedad, con resultado de muerte o lesiones gravísimas, pero considerándolas como agravantes específicas (no ya calificantes), en términos de no alterar el marco penal abstracto pero vinculando al juez a imponer el máximo o grado máximo de



000215

*doscientos quince*

la pena, según el caso. Ello, con dos cambios respecto de lo previsto en el Mensaje original: a) se añade la circunstancia de que el responsable condujere el vehículo con su licencia de conducir cancelada, o si ha sido inhabilitado a perpetuidad para conducir vehículos motorizados (a propuesta de texto alternativo formulada por el profesor Jean Pierre Matus, en la discusión en particular en Comisión del Senado, pp.131); b) se extrajo de esa disposición de agravantes específicas lo relativo a huir del lugar del accidente y no prestar ayuda a la víctima, para pasar a construir con esos elementos otro tipo penal especial. En esas condiciones, quedó aprobado el texto definitivo del actual artículo 196 de la LT (Ley del Tránsito). Queda, entonces, por indagar cómo se llegó a elaborar la figura del actual artículo 195 de la LT, en estudio, como contrapunto de la supresión de sus elementos como agravante específica;



**OCTAVO:** Que, en ese orden de ideas, cabe destacar que el proyecto fue despachado por la Cámara de Diputados, en lo que respecta a la modificación del artículo 196 de la LT, virtualmente en los mismos términos del Mensaje (Cfr., Historia de la Ley, cit., p.71). En segundo trámite constitucional, se invitó a la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado al ya aludido profesor Matus (Cfr. Historia de la Ley, cit., Primer Informe, pp.81-84). Tal como consta en dicho protocolo procesal legislativo, el profesor Matus "...consideró que el esquema propuesto para calificar el delito por la huída del imputado del lugar del accidente está mal diseñado. Explicó que quien maneja un vehículo en estado de ebriedad y causa un accidente que provoca la muerte de una persona, se ve enfrentado a un dilema básico que es huir y no sufrir la pena, o quedarse y exponerse a un castigo cierto. Señaló que ello ocurre porque quien huye lo hace para no ser sometido en forma inmediata al examen de alcoholemia que acreditará



000216  
*doscientos dieciséis*

el estado de ebriedad, que es el elemento basal para la configuración del delito. Expresó que lo anterior tiene una solución relativamente simple. Recordó que el artículo 176 de la Ley de Tránsito prevé que en todo accidente en que se produzcan lesiones, el conductor que participe en los hechos está obligado a detener la marcha, prestar la ayuda que fuese necesaria y dar cuenta a la autoridad policial más inmediata, entendiéndose por tal cualquier funcionario de Carabineros que estuviere próximo al lugar, para los efectos de la denuncia ante el tribunal correspondiente. Señaló que, sin embargo, la norma descrita únicamente se aplica cuando el manejo en estado de ebriedad causa lesiones y no la muerte. Opinó que lo anterior parece no tener mucho sentido, sobre todo si la pena prevista para el incumplimiento de esta obligación es la suspensión de la licencia y, sólo si el juez lo estima adecuado, una pena corporal mínima en los términos del artículo 195 de la citada ley. Afirmó que lo adecuado sería modificar el referido artículo 176, incorporando la hipótesis de muerte a causa del accidente. Además, debería establecerse una pena más elevada en caso de incumplimiento de las obligaciones ya citadas, que se aplique en forma autónoma y conjunta con la pena que proceda por el manejo en estado de ebriedad. Añadió que cabría plantear algo similar en relación a quien se niegue a hacerse la alcoholemia. Frente a ello, observó que si una regla como la prevista por el proyecto en estudio se encuentra en vigor, quien mate involuntariamente a otro conduciendo un vehículo bajo la influencia del alcohol partirá con una pena efectiva de a lo menos un año. Explicó que estas situaciones podrían considerarse como inequitativas porque, en principio, no parece justo que quien cometa un homicidio doloso tenga menos pena que quien mate a otro de forma involuntaria. Pero, añadió, considerando el asunto detenidamente, se concluye que el problema radica en la escasa penalidad

*doscientos diecisiete*

que en general nuestro sistema penal impone a quienes atentan contra la vida." (Lo destacado es nuestro) ;Ese es el exacto origen de este precepto legal! No obstante, la Comisión aprobó en general el proyecto de ley, tal como había sido despachado por la Cámara de Diputados (op. cit., p. 91);

**NOVENO:** Que, desde allí, la idea fue replanteada estando el proyecto en discusión en Sala, mediante dos indicaciones de la Presidenta de la República a su artículo 1º, signadas con los numerales 3. b) y 5. en el respectivo boletín N° 9.411-15, de fecha 1º de septiembre de 2014 (op. cit., p.107). Refiriéndonos a ellas en orden inverso, en primer lugar la indicación N° 5 fue de carácter supresivo. Eliminó una norma que se movía en el mismo sentido que el nuevo tipo finalmente aprobado, pero que había sido objeto de crítica por la doctrina, especialmente desde el punto de vista de la consunción del tipo de omisión de auxilio, por el resultado de la configuración empírica del tipo de homicidio o lesiones, doloso o culposo correspondiente, y, además, por la extensión del tipo a terceros y por la amplia discrecionalidad judicial para la aplicación de la pena asociada a tal omisión -"si el juez así lo estimare"- (véase, por todos, van WEEZEL, Alex, "Solidaridad en el tráfico motorizado. El delito de omisión de auxilio en caso de accidente", en: Doctrina y Jurisprudencia Penal, Edición Especial, Universidad de Los Andes, 2014, pp.191-204, sobre lo cual volveremos infra);

**DÉCIMO:** Que, en efecto, tal tipo legal, objeto de crítica y finalmente suprimido en virtud de la indicación referida, había sido inicialmente introducido como artículo 196 D1, de la LT, por efecto de la Ley N° 20.068, de 10 de diciembre de 2005, en los siguientes términos: "El incumplimiento, a sabiendas, de lo señalado en el artículo 173 será sancionado con multa de 3 a 7 unidades tributarias mensuales y con la suspensión de su



000218

18

*doscientos dieciocho*

licencia hasta por un mes. El incumplimiento, a sabiendas, de lo señalado en el artículo 183 será sancionado con la suspensión de la licencia de conducir por un plazo máximo de 12 meses y si el juez así lo estimare, presidio menor en grado mínimo a medio, salvo que las lesiones producidas tengan el carácter de leves, en cuyo caso se aplicará la sanción del inciso primero del artículo 196 C.". A su vez, el artículo 183 de la LT, en su texto y numeración vigente a esa época (verificable y concordado en el tesoro de: ARAVENA Arredondo, Leonardo, Régimen del Tránsito. Leyes vigentes, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1994, p. 102), disponía que: "En todo accidente del tránsito en que se produzcan lesiones [se agregará la expresión "...o muerte...", en virtud de la indicación N° 3.a)], el conductor que participe en los hechos estará obligado a detener su marcha, prestar la ayuda que fuese necesaria [adjetivo reemplazado por la expresión "posible", en virtud de la indicación 3.b)] y dar cuenta a la autoridad policial más inmediata, entendiéndose por tal cualquier funcionario de Carabineros que estuviere próximo al lugar del hecho, para los efectos de la denuncia ante el tribunal correspondiente." (Lo señalado entre corchetes es nuestro). Luego de algunos cambios formales y de numeración, producto de la delegación de facultades para elaborar textos refundidos, dicho artículo 196.D1 pasó a ser en el texto del D.F.L. N° 1 de Transportes, de 29 de octubre de 2009, el artículo 195 [cuyo contenido **hoy** corresponde al tipo de omisión de socorro en accidente de tránsito, de nuevo cuño, impugnado en autos], al cual hacía referencia la indicación supresiva referida;

**UNDÉCIMO:** Que, tocante a la indicación N° 3.b), en segundo lugar, cabe resaltar que en virtud de ella se acogió el consejo del profesor Matus y se propuso incluir en la LT el siguiente tipo: "El incumplimiento de lo señalado en el inciso anterior [inciso primero del

000219  
*doscientos diecinueve*

artículo 176 de la LT, reformado], se sancionará con la pena de presidio menor en su grado máximo y con el comiso del vehículo, sin perjuicio de los derechos del tercero propietario, que podrá hacer valer conforme a las reglas generales del Código Procesal Penal,... La pena prevista en el inciso anterior se impondrá al conductor conjuntamente con la que le corresponda por la responsabilidad que le pueda caber en el respectivo delito o cuasidelito, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 74 del Código Penal...Para los efectos de determinar la pena en este artículo, será aplicable lo dispuesto en el artículo 196 bis y 196 ter de esta ley...No se aplicarán las reglas especiales de determinación de la pena, señaladas en el inciso anterior, si, como resultado del accidente, sólo se ocasionaren lesiones menos graves, leves o daño." (Lo señalado entre corchetes es nuestro);



**DUODÉCIMO:** Que, en la discusión en particular, según da cuenta el segundo informe de la Comisión respectiva (op. cit., pp. 122-124), se trasladó la disposición a lo que es hoy el artículo 195 de la LT y, además, se formularon precisiones respecto de la verdadera y auténtica intención o espíritu legislativo. En efecto, se señala que: "... El Honorable Senador señor Espina consideró razonable el traslado de la disposición en estudio al artículo 195 de la Ley de Tránsito, relativo a las penalidades de los ilícitos que allí se contemplan, pero hizo notar que lo que se está estableciendo es un delito independiente y distinto del manejo en estado de ebriedad, que perfectamente podría proceder respecto de un conductor que se ve involucrado en un accidente sin que le quepa responsabilidad penal en el mismo... Sostuvo que, en ese contexto, no parece haber una razón válida, como plantea la propuesta del Profesor señor Matus, para establecer la penalidad de la nueva figura distinguiendo según los resultados que tuvieron lugar (daños, lesiones simples, lesiones graves o muerte), pues éstos son



000220  
*doscientos veinte*

independientes de la obligación de prestar auxilio y muchas veces no pueden tenerse en vista si el conductor decide darse a la fuga. Por esa razón y teniendo en consideración que el conductor que no presta auxilio a la víctima y que además es declarado culpable del delito por manejo en estado de ebriedad tendrá dos sanciones independientes, planteó la posibilidad de debatir una pena compuesta de dos grados para aquel que incumple la obligación de prestar auxilio, permitiendo al juez aplicar el grado inferior (presidio menor en su grado medio) cuando el accidente no provoca víctimas fatales o heridos de consideración, o el grado superior (presidio menor en su grado máximo) cuando esas penas circunstancias tienen lugar.”;

*A*

**DECIMOTERCERO:** Que, precisando aún más la intención legislativa, el “...Honorable Senador señor Harboe sostuvo que lo que acá se trata de establecer es un delito omisivo propio, que tiene lugar por el solo hecho de que un conductor que participa en un accidente automovilístico no cumple con su obligación de detener la marcha, prestar la ayuda posible al perjudicado y dar cuenta a la autoridad de lo sucedido, siendo absolutamente independiente y autónomo de las posibles consecuencias penales por el accidente. Por esa razón, postuló que quizás sería preferible volver a la indicación del Ejecutivo, que no hace las distinciones que se proponen y, en cambio, establece una pena única.” En definitiva, en este punto, el texto que propuso el segundo informe de la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado (op.cit., p. 142), corresponde exactamente al texto en definitiva aprobado y hoy vigente, en contra del cual se dirige el presente requerimiento, en esta parte.

**2. Aspectos constitucionalizados de la dogmática jurídico-penal de los delitos de omisión, en el tipo**



000221

*doscientos veintinueve*

legal impugnado comprendido en el artículo 195 de la Ley N° 18.290, de Tránsito.

**2.1. Fundamentos constitucionales de la punibilidad de los delitos de omisión, en general.**

**DECIMOCUARTO:** Que, ante todo, cabe destacar que a nivel constitucional no existe referencia explícita alguna a los delitos de omisión. En efecto, la norma fundamental en esta materia es la del artículo 19, número 3°, inciso noveno, de la Constitución, que a la letra estatuye que:

"Ninguna ley podrá establecer penas sin que la conducta que se sanciona esté expresamente descrita en ella"; (lo destacado es nuestro). Así las cosas, una lectura literal y formalista del precepto constitucional podría llevar a pensar que sólo son válidas constitucionalmente las figuras penales de acción, vale decir, de acto o actividad, que impliquen un hacer, una intervención y conducción o, al menos, desviación activa del curso causal, dejando virtualmente fuera de la cobertura constitucional a los delitos de omisión, sean éstos propios (tipificados específicamente sobre la base de una norma imperativa) o de comisión por omisión (cualquier delito basado en una prohibición, cometido por medio omisivo), porque la omisión importa un no hacer (que no sería conducta), es decir, quedarían fuera aquellos delitos que consisten en la no intervención en el curso causal, estando el autor en posición de hacerlo y teniendo el deber de actuar, con conciencia de todo ello;

**DECIMOQUINTO:** Que, por lo demás, un tal razonamiento puramente literalista sería sencillamente insostenible, por diversas razones. Desde luego, en la historia fidedigna del establecimiento de la norma constitucional transcrita no hay una sola palabra o antecedente que



000222

Ciento Veintidós

aborde la temática de los delitos de omisión, sino que da cuenta de la discusión que se centró únicamente en las llamadas leyes penales en blanco, tocante al grado de detalle exigible para la descripción legal de la **conducta** prohibida, pero -repetimos- nada se discutió sobre la eventual inconstitucionalidad de los delitos de omisión, *per se*, en razón de no ser "conducta... descrita en ella [la ley]", según manda la Constitución. (Lo destacado es nuestro. Véase, por todos, EVANS DE LA CUADRA, Enrique, Los derechos constitucionales, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, Tomo II, 2004, pp. 150-158). La cuestión no es del todo hipotética, ya que el profesor argentino y ex Ministro de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, ZAFFARONI, sostiene derechamente la inconstitucionalidad de los delitos de omisión impropia o de comisión por omisión. (Cfr. ZAFFARONI, Raúl Eugenio, Tratado de Derecho Penal, Parte General, Buenos Aires, Tomo III, EDIAR, pp. 463 y sigs., 1981, aunque sin mayor desarrollo). La misma idea fue sostenida antes con buenos fundamentos por ARMIN KAUFFMANN ("Pues entonces la prohibición de obrar no puede referirse a estas omisiones") y HANS WELZEL, en el ámbito del Derecho Penal alemán (véase, por todos, KAUFMANN, Armin, Dogmática de los delitos de omisión, traducción de la segunda edición alemana por Joaquín Cuello Contreras y José Luis Serrano González de Murillo, Madrid, Marcial Pons, 2006, p.265, y la doctrina allí citada). Además, un tal predicamento de falta de sustento constitucional de los delitos de omisión echaría por tierra todo el régimen jurídico penal chileno que, a partir del artículo 1º, inciso primero, del Código Penal (en adelante: CP), define al delito como **"toda acción u omisión voluntaria penada por la ley"**. Lo que armoniza con el artículo 492 del CP, que sanciona la omisión culposa, con infracción de reglamentos y por mera imprudencia o negligencia, aunque restringida a delitos en contra de las personas; sin perjuicio de las variadas



000223  
 doscientos veintitres

técnicas legislativas que se utilizan para construir delitos de omisión y de la gran cantidad de ellas que se penalizan como faltas, en el Libro Tercero del CP, de todo lo cual da cuenta CURY (véase, por todos, CURY, Enrique, Derecho Penal, Parte General, Santiago, Ediciones Universidad Católica de Chile, 2011, p.678). A todas las cuales figuras penales omisivas aludidas cabría agregar la impugnada en autos, que parece ser el más relevante delito omisivo contemplado actualmente en la legislación chilena;

**DECIMOSEXTO:** Que, en ese orden de ideas, el problema de la constitucionalidad de los delitos de omisión en Chile, en general, aunque bajo la Constitución Política del Estado de 1925 (en adelante, CPE 25) fue doctrinariamente resuelto ya en el año 1966 en una famosa publicación de los profesores Juan BUSTOS, Claudio FLISFISCH y Sergio POLITOFF, quienes sostuvieron que: "Del mismo modo como en una pieza musical tanto son hechos las notas como los silencios puestos por el compositor, en cuanto los silencios pasan a tener realidad al formar parte de un contexto significativo, así, en la vida social no sólo juegan un papel las conductas activas, sino también las omisivas, y unas y otras son hechos, y pueden llegar a ser jurídicamente relevantes." Más adelante agregan los profesores: "Al contestarse afirmativamente a lo anterior sólo se ha resuelto el problema de las omisiones legalmente descritas, en relación con su constitucionalidad...", optando ulteriormente por un concepto normativo de omisión (Cfr. BUSTOS, FLISFISCH y POLITOFF, Omisión de socorro y homicidio por omisión, en Revista de Ciencias Penales, Tomo XXV, N°3, 1966, p.106. Lo destacado es nuestro). Todo ello, dentro de un contexto constitucional positivo más laxo que el actual, puesto que el artículo 11 de la CPE 25 disponía concisamente que: "Nadie puede ser condenado, si no es juzgado legalmente y en virtud de



000224  
 doscientos veinticuatro

una ley promulgada antes del hecho sobre que recae el juicio." (Lo destacado es nuestro). Vale decir, ni la voz "hecho", ni la voz "conducta", utilizadas en la CPE 25 y CPR 80, respectivamente, han pretendido privar de validez a los delitos de omisión *per se*, no obstante los problemas de constitucionalidad que suscitan, especialmente, los delitos de omisión impropia.

Más significativo todavía que todo lo anterior es el hecho de que aun cuando el constituyente no haya sido consciente de ello, tras esta cuestión aparentemente semántica que se suscita a partir del texto constitucional (vale decir, si la voz "conducta" comprende tanto a la acción como a la omisión) se encuentra uno de los tópicos más difíciles de resolver y debatidos en la ciencia del Derecho Penal, que nos conducirá a una virtual estructura dicotómica de la teoría del delito, que se partirá en dos desde su base. Todo lo cual tiene, por cierto, implicancias constitucionales. En efecto, la cuestión de fondo radica en determinar si existe o no, a nivel pretípico (es decir, antes de la enunciación legal de la materia de la prohibición en el tipo penal), un concepto unitario de acción y omisión, de base óptica, cual sería la conducta humana (es decir, inclusivo de la omisión existente en sí, en condiciones naturales, **antes** de ser conocida o formulada positivamente por un constructo intelectual jurídico-valórico llamado tipo legal omisivo) y no sólo ontológica (es decir, existente sólo en cuanto objeto de conocimiento o producto del conocimiento desde ciertos prismas, cual sería el tipo penal como enunciado legal formal de la omisión misma, jurídicamente relevante precisamente por ello, vale decir, por haber sido enunciada en el tipo como aquello en lo cual consiste la prohibición y desde que ello ocurra);

**DECIMOSÉPTIMO:** Que esta cuestión subyacente oculta un álgido debate acerca del concepto de omisión, que



000225

*doscientos veinticinco*

repercute fuertemente en consecuencias prácticas y sistemáticas de la mayor significación, que no podríamos exponer detalladamente aquí. Aunque cabe resaltar, sin embargo, que la naturaleza y concepto de omisión que se reconozcan, inciden en la posición del resultado en la estructura del delito omisivo y en la forma de influencia de consideraciones ético-sociales o valoraciones no legalizadas para la determinación de la conducta esperada o esperable del omitente, vale decir, la determinación de la posición de garante, ambos aspectos planteados en el requerimiento de autos. Efectivamente, en principio, el concepto pretípico de omisión unitario con la acción, bajo el rótulo de conducta, se ha denominado concepción naturalista de la omisión mediante asimilación a la acción y conecta originalmente con la teoría causalista del delito, la que nadie sostiene hoy en estado puro, particularmente en este punto de su visión del delito omisivo. Postula, en esencia, una suerte de virtual asimilación o equivalencia de la acción con la omisión, puesto que el ser humano se encuentra ya inserto e interactuando voluntaria o involuntariamente en un contexto causal, en constante y permanente dinamismo y cambio, de modo tal que lo mismo actúa quien interviene dirigiendo o conduciendo ese curso causal sometido a la naturaleza desde un fin, como también quien usa pasivamente ese curso causal natural en desarrollo no interrumpiéndolo y dejándolo ocurrir hasta la producción de un resultado que, en el fondo, el omitente quiere, acepta o no evitó por imprudencia. Ello no sería sólo una equivalencia axiológica sino que tendría incluso correlato en expresiones musculares o funciones neurológicas en quien deja de actuar u omite (tensión, sudor, represión de impulsos, contracción muscular, *inter alia*. Según destaca BINDING, Karl, citado por CURY, op.cit., p.684). Así las cosas, desde esta perspectiva, **"omitir es actuar"** o, dicho de otro modo, quien omite



000226  
 doscientos veintiseis

deja que las cosas pasen porque quiere el resultado, por lo que en el fondo no es más que una acción expresada o manifestada de otra manera. En esta línea cabe referir, si bien no citar -lo que sería aquí sobreabundante-, a tratadistas más bien antiguos, tales como von LISZT, LUDEN, BELING, MEZGER, JIMÉNEZ DE ASÚA; en Chile, NOVOA MONREAL, COUSIÑO. Todos de línea causalista. Para ellos, entonces, el resultado es un elemento del tipo omisivo, en perfecta simetría y equivalencia con los delitos de resultado basados en una acción, los que quedan consumados (perfectos jurídicamente) por la producción de ese mismo resultado;

**DECIMOCTAVO:** Que, a su vez, la perspectiva finalista entiende que la omisión también tiene una preexistencia atípica de carácter naturalista u óntico, pero la conceptualiza con dos variaciones fundamentales. La primera, radicada en la naturaleza de las cosas, es que la omisión es todo lo contrario a la acción, sin que exista una noción unitaria que las refiera. Para RADBRUCH son "A" y "no-A", posición y negación, lo que sella un antagonismo natural radical (referido por CURY, op. cit., p.675) en cuanto a la materia de la regulación y, por lo mismo, límite a las posibilidades de intervención del legislador, que no podría crear tipos de omisión por mero ejercicio vacío de la potestad punitiva estatal. Tal posición concibe la omisión también en términos naturalistas, pero por oposición a la acción. Siguiendo esa línea de pensamiento de RADBRUCH, Hans WELZEL postula que la omisión consiste en no hacer aquello que se tenía el poder final de ejecutar. Es decir, como señaló Armin KAUFMANN, opera aquí la "vuelta al revés" del delito de acción, este último basado en la conducción del curso causal desde un fin por quien tiene el dominio final. Por el contrario, aquí en la omisión lo que hay es una "finalidad ociosa", en términos de no ejercer el dominio final, pudiendo hacerlo. "Contar con el dominio final

000227  
doscientos veintisiete

significa estar en situación de alcanzar el fin de (sic) [con] la acción que no se ejecuta. Para esto 'el sujeto tiene que conocer la situación en que producirá sus efectos; además, tiene que estar en condiciones de reconocer y de poder seleccionar los medios aptos para llevar a efecto el objetivo ('capacidad de planeamiento'); por último, tiene que tener la posibilidad real física de emplear los medios elegidos y de ejecutar el acto planeado'. De manera que un habitante de Santiago no puede omitir salvar a quien se ahoga actualmente en el río Bío-Bío. (Cfr. CURY, op. cit., p.676, quien cita a los autores referidos. La cursiva corresponde a la cita de Hans WELZEL. Lo señalado entre corchetes es nuestro). Por consiguiente, CURY llega a sostener que "en rigor no existe una omisión dolosa. Lo que integra la omisión es lo 'inverso' del dolo, esto es, un *no-dolo (no-finalidad)*, el no exteriorizar una finalidad que se podía actuar. Da lo mismo que el sujeto sea o no consciente de que cuenta con el dominio final. Para que haya omisión basta con que lo tenga." (CURY, op.cit., loc.cit.);

**DECIMONOVENO:** Que la segunda variación aludida arranca de un didáctico ejemplo propuesto por GRISPINI: de quien al despedirse luego de una agradable velada no abofetea al dueño de casa, no puede afirmarse que ha omitido hacerlo porque la ejecución de tal conducta no era esperada, conforme a las normas y usos vigentes. (GRISPINI, Filippo, Diritto Penale Italiano, Milano, 1952, II, pp. 30 y sigs.). Luego, no hacer algo, ontológicamente, no es lo mismo que omitir, en sentido jurídico. De allí que, en la raíz del concepto de omisión, más allá de las dificultades sistemáticas que ello suscite (especialmente con su deslinde ante la antijuridicidad), existe un elemento normativo o valorativo: sólo omite quien no hace aquello que el derecho manda, aquello que era su deber hacer, aquello



000228  
 doscientos Veintiocho

que estaba obligado a hacer jurídicamente. De este modo, se complementa y queda adecuadamente perfilado el concepto de omisión como oposición a la acción, corregido normativamente, que postula el finalismo. En ese sentido, cabe considerar lo señalado por MAURACH, quien se desplaza hacia una concepción normativo-valorativa de la acción y la omisión. En efecto, "...si la acción se define como *conducta* dirigida a un determinado resultado, no tan sólo el elemento de una determinada *actividad* configuradora del mundo circundante, pertenecerá a su esencia; también la conducta dirigida a la no ejecución de un hacer, la *omisión de un determinado hacer*, deberá merecer la consideración de acción. Bajo determinadas circunstancias, el no hacer algo se equipara, en el derecho penal, al hacer activo. Relevante para el derecho penal no sólo lo es la acción que se traduce en un no hacer, sino también la acción que consiste en omitir". Y más adelante agrega: "En los delitos de omisión esta configuración del concepto -la no ejecución de una acción relevante para el Derecho- adquiere una significación central, constitutiva en suma del delito de omisión: el delito de omisión no es el simple "no hacer" sino únicamente el "no hacer algo": no la nada, sino la omisión del ejercicio del dominio final sobre el acto" [debido]. (Cfr. MAURACH, Reinhart, Tratado de Derecho Penal, traducción y notas de Derecho Español por Juan Córdova Roda, Barcelona, Ediciones Ariel, II, 1962, pp. 261-262. Las cursivas en el original; los corchetes, nuestros.);

**VIGÉSIMO:** Que, con todo, esta inversión de los términos (castigar por no actuar, en vez de por actuar), debe estar sujeta a limitaciones, puesto que de otro modo la vida de relación sería imposible, toda vez que deberíamos estar en constante alerta y vigilancia para interferir los cursos causales a fin de evitar resultados indeseables, extendiéndose y desdibujándose los límites



000229

*doscientos veintinueve*

de los tipos de manera inaceptable. De allí que, sustantivamente, el límite fundamental se encuentra en la denominada "posición de garante". Esta consiste en una determinada situación o ubicación fáctica del omitente con respecto al bien jurídico concreto protegido, que lo hace custodio de éste, en términos de estar obligado a actuar para protegerlo como consecuencia, dados los supuestos fácticos típicos (salvavidas, guardabosques, niñera, enfermera, etcétera). Pero no cabe confundir ambos elementos: la posición de garante es una cualificación del autor omitente, de la cual emana el deber de actuar. La primera es un elemento del tipo (análoga al sujeto activo en los delitos de acción denominados especiales propios o de autor cualificado); el segundo, un elemento de la antijuridicidad (deber de actuar, que podría ceder, por ejemplo, ante una colisión de deberes en estado de necesidad justificante). Cabe destacar que, en los delitos de omisión propia, como corresponde al tipo legal impugnado en autos, la posición de garante se encuentra definida formalmente en la ley al cualificar al autor de la omisión, vale decir, en el caso de autos, "...el conductor que participe en los hechos..." (artículo 176 de la LT, en relación al artículo 195, inciso segundo, de la misma LT), lo cual evita toda posible censura de constitucionalidad en ese aspecto, lo que no ocurre con los delitos de omisión impropia. Por ende, el legislador chileno fue cuidadoso al tipificar el delito de omisión de socorro en accidente de tránsito (artículo 195, de la LT);

**VIGESIMOPRIMERO:** Que, siendo el señalado el estado del arte en apretada síntesis, no divisamos ninguna razón constitucional para proscribir la punibilidad de los delitos de omisión *per se*, los que son en principio constitucionalmente inconcusos, cualquiera sea el concepto que se tenga respecto de su naturaleza y estructura o composición. Aunque es probable que los



000230  
 doscientos treinta

redactores del texto constitucional citado hayan tenido una aproximación o enfoque más bien causalista (la voz conducta, como inclusiva de la acción y la omisión, al modo de COUSIÑO y NOVOA MONREAL, en general, es más bien propia de la vieja escuela, con excepciones), que de algún modo pudo haber influido en ellos en este punto. Sin embargo, ello no significa que tales diferencias de concepción acerca del delito omisivo sean por completo irrelevantes constitucionalmente. Y ello, especialmente, tocante a la posición del resultado en los delitos omisivos;

**2.2. El resultado en el delito omisivo propio de la especie, y la cuestión del *non bis in ídem* en caso de concurso con el delito de conducción en estado de ebriedad con resultado de muerte.**

**VIGESIMOSEGUNDO:** Que, tal como se expresó en la parte expositiva de esta sentencia, la requirente hace consistir su planteamiento de impugnación constitucional de la aplicación del artículo 195 de la LT fundamentalmente en la doble consideración del resultado, primero, en la configuración del delito de conducción en estado de ebriedad con resultado de muerte (en la especie, la muerte de un ciclista) que además de realizar ese tipo se consideraría, por segunda vez, ahora para configurar el tipo del delito autónomo de omisión previsto y sancionado en el artículo 195 de la LT, esto es, omisión de socorro en accidente de tránsito, con resultado de muerte. Esa doble consideración vulneraría el principio del *non bis in ídem*, entre otros efectos inconstitucionales que señala. Para resolver tal predicamento, entonces, debemos analizar la posición sistemática del resultado en la estructura típica de los delitos de omisión;



000231

doscientos treinta y uno

**VIGESIMOTERCERO:** Que, desde ya, sostenemos que jurídicamente el resultado no forma parte de la estructura típica de los delitos de omisión propia (cual es el caso de autos), y ello es así por una sola y evidente razón: en los delitos de omisión en general, no hay relación o nexo de causalidad entre la omisión en que incurrió el omitente y el resultado producido, que no es su consecuencia. ¿Por qué? Desde luego, por una razón lógico-formal: de la negación, no puede surgir una afirmación. No hacer algo, no puede ser causación de algo, en sentido físico-mecánico. A partir del negativo (-), no puede surgir el positivo (+). Es evidente que puede haber un resultado, pero éste no puede haber sido causado por la omisión en sí, sino tal vez pudo haber sido si acaso evitado por la acción omitida, que no interrumpió el curso causal que realmente (ese sí) produjo el resultado. Pero ni en el origen ni en la dinámica de ese curso causal está la omisión, precisamente por ser tal omisión: una carencia o déficit, algo que falta, que no concurre. Sólo en el Derecho Penal decimonónico y de principios del siglo XX, trató de buscarse la causa del resultado en la omisión misma, con resultados infructuosos, incluso burlescos: BINDING criticó la posición de LUDEN, quien pretendía que la acción realizada como alternativa (*aliud agere*, otro hacer) en lugar de la acción debida era la causa del resultado, colocando el siguiente ejemplo sarcástico (variación de un clásico caso propuesto por CARRARA): si la madre que dejó morir de hambre a su hijo lactante, hacía calceta en el momento que la criatura falleció, habría que concluir que la causa de la muerte era el hacer calceta (!!);

**VIGESIMOCUARTO:** Que, por consiguiente, la doctrina dominante -incluyendo desde causalistas, como MEZGER, y hasta finalistas, como MAURACH- postula que en los delitos de omisión la relación de causalidad como tal es



000232

doscientos treinta y dos

imposible -por las razones señaladas-, la que se sustituye por la atribución jurídica del resultado al omitente, sobre la base de su posición de garante, que posibilita la construcción de una causalidad hipotética. Como señala CURY, "el autor nada ha causado: lo que se le imputa es no haber evitado la lesión de un bien jurídico cuya salvaguardia le competía por la situación que ocupaba frente a él." (Cfr. op. cit., p. 685). Es más, MEZGER llega a proponer para los delitos de omisión la sustitución del método de "supresión mental hipotética" por otro de "adición mental hipotética", vale decir, verificar hipotéticamente si con el agregado de la acción omitida, el resultado se hubiese producido de todas maneras (*ibídem*). Así también lo reconocieron BUSTOS, FLISFISCH y POLITOFF: "...[e]s cierto que aquí también encontramos un *proceso causal*, pero éste no es suficiente para atribuir el resultado al sujeto." (Op. cit., p.167. La cursiva en el original). Y más adelante agregan los profesores: "...**el no impedir es equivalente a causar el resultado, sólo cuando para el sujeto existe la obligación de actuar.**" (*Ibídem*. La cursiva y negrita en el original). En suma, en los delitos de omisión, la causalidad física es sustituida por una atribución normativa, sobre la base de la función hipotética de la acción omitida, exigible en concreto a su vez a consecuencia del deber de garante: el nexo existe cuando la acción imaginada hubiese evitado el resultado con una probabilidad rayana en la certeza. (Véase, por todos, MAURACH, op. cit., p.274, en donde indica que ese es el criterio del Tribunal Supremo alemán y de la doctrina (lo destacado es nuestro); también, NÚÑEZ PAZ, Miguel Ángel, Los delitos de omisión, Valencia, Tirant lo Blanch, 2016, p.92, que enfatiza la recepción de ese mismo criterio por la doctrina y el Tribunal Supremo español);

000233  
doscientos treinta y tres

**VIGESIMOQUINTO:** Que, con todo, lo anterior no nos responde todavía cuál es el rol que cumple el resultado, así atribuido, en los delitos de omisión propia, especialmente. Al respecto, MAURACH sostiene que "[E]l injusto de los propios delitos omisivos está constituido por el no ser activo **como tal**, desaprobado por el ordenamiento jurídico, y castigado por la ley penal. El autor atenta contra una norma imperativa que le prescribe una actividad en determinada dirección, y cumple, con ello a su vez **-sin que interesen las restantes consecuencias de su no hacer-**, el tipo, construido directamente sobre esta norma imperativa, que declara **punible el incumplimiento del mandato como tal**. Los propios delitos omisivos se presentan, pues, como **pura desobediencia frente a las normas imperativas pre-juridicopenales de la vida social**. Se agotan en la **no ejecución de la actividad ordenada** por la norma; la "acción" típica estribará simplemente en que el "autor" no ha sido activo en la dirección ordenada." (Cfr. MAURACH, op. cit., p.262. Las cursivas en el original; las negritas son nuestras). Claramente, entonces, el resultado no forma parte del tipo de omisión propia, no es materia de la prohibición (o de un mandato de evitación). Lo que significa que el legislador no consideró el resultado para incriminar la conducta (omisión propia). Por lo tanto, mucho menos podría haber a este respecto una doble consideración, que vulnere el apotegma del **non bis in ídem**. Así las cosas, a falta de tipo omisivo propio, dice MAURACH, "... [L]a ayuda al vecino y al prójimo, constituye, ante todo, un mandato simplemente moral, indiferente para el derecho penal; para el particular rige el principio extremo de que cada uno haga según sienta." (Cfr. MAURACH, op. cit., p.263);

**VIGESIMOSEXTO:** Que, por el contrario, esa desvinculación del tipo con respecto al resultado,

000234  
doscientos treinta y cuatro

característica de los tipos omisivos propios, no es así en los llamados delitos de omisión impropia, cuyo no es el caso de autos. En efecto, "[E]l no hacer algo estriba aquí en la no evitación de un resultado, cuya producción se hubiera impedido si el autor hubiera intervenido en la serie causal." (Cfr. MAURACH, op. cit., p.264). El profesor citado insiste en ello: "[L]a distinción, metodológicamente clara, entre mandatos y propios delitos de omisión por un lado, y prohibiciones e impropios delitos de omisión por otro, es de tanto mayor importancia, **por cuanto únicamente en estos últimos guarda interés la presencia de un especial deber jurídico de evitar el resultado.**" (Ibídem. Las negritas son nuestras.) La conclusión, entonces, es clarísima: en los tipos de omisión propia, como es aquel del caso de autos, el resultado no integra la materia de la prohibición (o del imperativo, en este caso), vale decir, la descripción de aquello en que el hecho omisivo tipificado esencialmente consiste. Y la razón sistemática de esa diferencia es también evidente: la omisión impropia realiza el tipo del delito comisivo, con apoyatura en una especie de tipo complementario o subordinado (como los de participación o tentativa) implícito o no escrito (de allí emerge mucha de su problemática derivada del *nullum crimen sine lege*), cual es la posición de garante. "**Se trata de la equiparación de este grupo de omisiones de impedir el resultado [,] con los correspondientes delitos comisivos, de la fundamentación de la punibilidad así como de la aplicación del marco penal del delito comisivo.**" (La coma entre corchetes es nuestra). En cambio, el delito omisivo propio se basta a sí mismo; consiste en el incumplimiento de un imperativo en cuanto tal, con independencia de los resultados. (Cfr. KAUFMANN, Armin, op. cit., p.252; 45 y sigs.; 218 y sigs.; 269. En el mismo sentido, NOVOA MONREAL, Eduardo, Fundamentos de los delitos de omisión, Buenos Aires, Depalma, 1984,

000235  
doscientos treinta y cinco

pp.55-85; también, ROXIN, Claus, Teoría del tipo penal. Tipos abiertos y elementos del deber jurídico, Buenos Aires, Julio César Faira Editor, 2014, pp. 16-19);

**VIGESIMOSÉPTIMO:** Que, con todo, el hecho de que la incriminación de la omisión propia -en la construcción legal del tipo omisivo y en su configuración concreta- no esté fundamentada en el resultado ni en la relación causal hipotética para evitarlo (lo que, por cierto, impide **ab initio** cualquiera vulneración del principio del **non bis in idem** en alguna relación concursal con otro delito de resultado) no significa que el resultado en sí o la posibilidad de que se produzca no se considere en absoluto ni en modo alguno. Sólo significa que no se fundamenta en el resultado la incriminación típica. Ninguna vez. Así, por ejemplo, NÚÑEZ PAZ señala: "Las omisiones penadas por la ley sin que se produzca ningún resultado dan lugar a delitos de omisión, caracterizándose porque la tipicidad se cumple con la no realización ordenada y exigida por la norma, que se traduce en la amenaza de un peligro para un bien jurídico (v.g., artículo 195.1 CP: no socorrer a persona desamparada y en peligro manifiesto y grave); y **aunque el tipo esté orientado a la protección de la vida, integridad y salud de las personas, la producción de un resultado que afecte a éstos no es un elemento del tipo.**" (NÚÑEZ PAZ, op-cit., p. 25. La negrita es nuestra). Es decir, el resultado sólo inspira, guía o dirige el imperativo de actuar (para evitarlo), pero su efectiva evitación o su causación nada tienen que ver con el tipo;

**VIGESIMOCTAVO:** Que, por otra parte, se ha señalado que existen tipos omisivos propios en que, no obstante las distinciones referidas, se establece el deber de evitación de un resultado. Tal ocurriría, por ejemplo, con el parágrafo 330 del Código Penal alemán, que sanciona ciertas hipótesis de omisión de socorro. Ese



000236

*doscientos treinta y seis*

parágrafo señala que:..."Quien en casos de accidente o de peligro común o de necesidad no presta ayuda, a pesar de que esta es necesaria y exigible según las circunstancias, y es, especialmente, posible sin considerable riesgo y sin lesión de otros deberes importantes, será castigado con...". Se dice que el motivo de la norma o imperativo es ciertamente conservar la vida, la salud o bienes de gran valor. Pero no se pasaría del motivo a una exigencia del tipo. WELZEL señala que el socorrer es una "acción que apunta a la evitación de un resultado" (citado por KAUFMANN, Armin, op.cit, p.219). En la especie chilena, el tipo del artículo 195 de la LT exige prestar la ayuda "posible" (según indicación expresa en la tramitación de la ley), lo que demuestra que no hay exigencia objetiva de evitación de un resultado. Por ende, es un tipo de delito de omisión propia, en sentido estricto;

**VIGESIMONOVENO:** Que, por último, en este punto cabe señalar, concisamente, que estando el resultado fuera del tipo, queda por tanto fuera del delito mismo y se comporta, solamente, como una condición objetiva de punibilidad, cuya función es precisamente la inversa a la fundamentación de la incriminación: aun cuando el delito esté perfecto, sólo se sanciona, o se sanciona en grados diversos, según la entidad del evento nocivo producido (en la especie, la muerte del ciclista) no conectado causalmente de manera directa con la omisión tipificada (detener la marcha del vehículo, prestar la ayuda posible y dar cuenta a la autoridad), todas omisiones posteriores a la causación en sí, en donde no es evidente, con una probabilidad rayana en la certeza, que las acciones omitidas hubiesen podido evitar el resultado de muerte. De allí entonces que la relación concursal real con el delito de conducción en estado de ebriedad con resultado de muerte, no importe de modo alguno una doble

000237  
*doscientos treinta y siete*

consideración con el resultado de muerte, puesto que tal se hace sólo como condición objetiva de punibilidad severa de la omisión de socorro en accidente de tránsito (el criterio ha sido expuesto en abstracto por el penalista japonés MASUDA, Yakata, citado por SCHÖNE, Wolfgang, Sobre la posición del resultado en los delitos cuasidolosos de omisión, en: Nuevo Pensamiento Penal, Buenos Aires, Depalma, 1974, 191-205), es decir, para restringir y no para fundamentar la punibilidad, que bien pudo establecerse sin atender a resultado alguno, para ningún efecto. Por todo lo cual el requerimiento deberá ser rechazado a este respecto.

**3. Obligación de dar cuenta a la autoridad de todo accidente de tránsito en que se produzcan lesiones o muerte y derecho constitucional a la no auto-incriminación.**

**TRIGÉSIMO:** Que la requirente también reprocha la aplicación del tipo omisivo del artículo 195 de la LT desde la perspectiva de la vulneración del derecho o principio de la no autoincriminación y de la dignidad de la persona humana, toda vez que exista "un incumplimiento por parte del responsable del acaecimiento del resultado, de la obligación de dar cuenta a la autoridad para fines de auto-denuncia." (Fojas 5). Señala que "...[P]ese a que la ley no establece el estándar de satisfacción de esta obligación, en el sentido de si la constancia a la autoridad puede ser anónima, dicha obligación debe ser entendida de todos modos como una obligación de auto-denuncia, pues expresamente en esos términos es regulada en el artículo 176 a que hace referencia el artículo 195". Señala que "...[E]llo infringe explícitamente el **artículo 19 N°7 letra f) de la Constitución Política de la República**, que establece el derecho del imputado a no



000238  
Cientos treinta y ocho

ser obligado "a que declare bajo juramento sobre hecho propio", y el **artículo 8.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos**, en el cual se reconoce "el derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable". Si bien ambos preceptos se refieren exclusivamente al derecho del imputado a no ser obligado a declarar, ambas normas deben interpretarse como una concreción del principio de no auto-incriminación, de forma que toda coacción por parte del Estado -dentro de las cuales se encuentra la amenaza de pena-, dirigida a constreñir a una persona a auto-denunciarse, es inconstitucional". (Fojas 6. Las negritas en el original). Agrega en el párrafo siguiente que todo ello redunda en una afectación a la dignidad humana, porque "...el precepto legal fuerza al imputado a auto denunciarse, para favorecer la acción de la justicia en desmedro de su condición de sujeto de derechos...", de modo que "...la coacción estatal vía amenaza de pena impide el libre ejercicio de las facultades, derechos y garantías que la Constitución y el Código Procesal Penal le reconocen al imputado en tal calidad..."; todo lo cual afecta "...en forma intolerable la incoercibilidad moral de la persona imputada..." (Fojas 6. Lo destacado en el original);

**TRIGESIMOPRIMERO:** Que, en verdad, las premisas legales sobre cuya base se intenta construir esta causal del requerimiento en análisis, no son efectivas. Ante todo, cabe resaltar que el resultado no es imputable objetivamente al omitente, puesto que no hay ni puede haber relación de causalidad en la omisión, sino tal vez en la acción precedente, de la manera expuesta *supra*, letra B. Por ende, no es cierto que exista una obligación de auto-denuncia, para el causante del resultado. Mucho menos la habrá si las tres obligaciones cuyo incumplimiento penaliza el artículo 195 de la LT, por omisión propia, están previamente establecidas en el



000239

*doscientos treinta y nueve*

artículo 176 de la misma LT, para "el conductor que participe en los hechos" (lo destacado es nuestro), es decir, para todo aquel conductor que de alguna manera esté involucrado o haya intervenido en la dinámica del accidente, en los hechos mismos, aunque no tenga participación criminal ni responsabilidad penal en sentido estricto, como imputado. Vale decir, en otras palabras, lo que se exige es dar cuenta o noticia a la autoridad de lo acontecido, dar razón o explicación de lo ocurrido, de su desempeño en el evento investigado, pero no se exige legalmente auto-denunciarse ni mucho menos confesar o auto-incriminarse, necesariamente;

*M*

**TRIGESIMOSEGUNDO:** Que, por lo demás, como es sabido, en otros ámbitos la obligación de denunciar un hecho criminal, bajo sanción penal militar o administrativa, en el caso de los funcionarios públicos, civiles o militares, no es en absoluto extraña a nuestro Derecho, tal como queda de manifiesto en el artículo 175 del Código Procesal Penal, en relación al artículo 61, letra b), del llamado Estatuto Administrativo, contenido en el DFL N° 29, de Hacienda, de 16 de marzo de 2005, cuyos textos no es menester transcribir aquí. Sólo cabe destacar que, en general, todos los funcionarios públicos están obligados, bajo amenaza de sanción, a denunciar "los delitos de que tomaren conocimiento en el ejercicio de sus funciones", lo que no necesariamente implica confesar, pero podría eventualmente conducir al establecimiento de su responsabilidad, por la perpetración de alguno de los delitos funcionarios, especialmente por los previstos y sancionados en los artículos 148 y siguientes y 220 y siguientes del Código Penal. En Chile, tal obligación no ha sido censurada constitucionalmente. Por el contrario, se mira y se valora como una manifestación del principio de probidad funcionaria. En el mismo sentido, la norma impugnada en



000240  
*cientos cuarenta*

estos autos no es otra cosa que una manifestación del principio de solidaridad que debe existir entre todos aquellos que intervienen en la comunidad de riesgo o peligro que implica el tráfico rodado, en el sentido de acudir a la autoridad con el objeto de que ésta adopte todas las medidas que procedan;

**TRIGESIMOTERCERO:** Que, por lo demás, la armonización entre la norma constitucional invocada en este punto y las normas legales procesales penales a este respecto es perfectamente coherente, al punto que esta Magistratura Constitucional nunca las ha declarado inaplicables, desde la perspectiva en estudio. (Véase, por todos, CISTERNAS VELIS, Giovanni Víctor, El derecho penal y procesal penal en la reciente jurisprudencia constitucional de inaplicabilidad (2006-2010), en Cuadernos del Tribunal Constitucional, Santiago, N°44, año 2011, passim). En efecto, a diferencia de lo que ocurre con la Quinta Enmienda de la Constitución de los Estados Unidos de Norteamérica, bajo la cual se ha desarrollado desde su origen jurídicamente esta garantía -sobre la que insistiremos infra-, la concepción chilena de este derecho es más bien estrecha, con el único y preciso alcance definido en el artículo 19, N° 7°, letra f), de la Constitución, que a la letra estatuye:

"f) En las causas criminales no se podrá obligar al imputado o acusado a que declare bajo juramento sobre hecho propio; tampoco podrán ser obligados a declarar en contra de éste sus ascendientes, descendientes, cónyuge y demás personas que, según los casos y circunstancias, señale la ley;"

**TRIGESIMOCUARTO:** Que, desde luego, corresponde destacar que esta garantía opera entonces a partir del primer acto del procedimiento, policial o judicial, dirigido en contra de la persona a quien se atribuyere



doscientos cuarenta y uno

participación en un hecho punible, en condición procesal de imputado (conforme al artículo 7° del CPP), sea o no formalizado, o del acusado, ulteriormente. Por lo que es procesalmente imposible que se oponga tal garantía por y en favor de la misma persona que formula dicha denuncia, puesto que -conforme al referido artículo 7°, inciso primero, del CPP (Código Procesal Penal)- las facultades, derechos y garantías que la Constitución Política de la República, ese Código y otras leyes reconocen al imputado, pueden hacerse valer por la persona a quien se atribuyere responsabilidad, "desde la primera actuación de procedimiento dirigido en su contra", lo que presupone que otro distinto al mismo imputado, proceda a su respecto penalmente (¡No podría entenderse el derecho a guardar silencio ante sí mismo!). Tan cierto es ello que, lejos de ser inconstitucional, auto-denunciarse y confesar un delito (cuando ello efectivamente ocurre) no se satisface con la mera **notitia criminis** y, por otro lado, puede llegar a configurar la atenuante genérica del artículo 11, N° 8°, del Código Penal, cual es "...[S]i pudiendo eludir la acción de la justicia por medio de la fuga u ocultándose, se ha denunciado y confesado el delito." Lo que cabría relacionar también con múltiples figuras de delación compensada, en el ámbito de la defensa de la libre competencia, del tráfico de estupefacientes y del terrorismo, que reconoce la legislación chilena y comparada, cuyo detalle no cabe desarrollar aquí; en virtud de las cuales se estimula la auto-denuncia y colaboración eficaz con la investigación, muchas veces a cambio de atenuación de la pena o, incluso, de inmunidad de jurisdicción dentro del ámbito predefinido por el legislador y aplicado por la entidad titular de la acción penal pública o, incluso, por el juez;

000242  
diecientos cuarenta y dos

**TRIGESIMOQUINTO:** Que, por consiguiente, la cuestión de la constitucionalidad de una auto-denuncia o auto-incriminación, cuando es realmente tal, no radica tanto en la posibilidad jurídica misma de formularla, cuanto en su voluntariedad, es decir, las circunstancias bajo las cuales se hace, resulta ser lo decisivo. Existe el derecho constitucional a no auto-incriminarse (dentro de cierto marco), pero no la obligación constitucional de no auto-incriminarse. Por lo mismo, se trata de un derecho renunciable, relativo y, por ello, modulable por el constituyente y el legislador, mediante estímulos y sanciones, que en esta materia no hacen otra cosa que recoger una muy extensa y valiosa tradición judicial en el Derecho occidental, particularmente de origen inglés y norteamericano, que ha irradiado a todo el derecho procesal penal comparado. Tal como señala CORWIN (CORWIN, Edward S., La Constitución de los Estados Unidos y su Significado Actual, Argentina, Editorial Faterna S.A., 1987, primera edición en español, p. 486), "...la determinación del carácter voluntario o no de una confesión dada debe realizarse caso por caso. Y si bien la Corte nunca adoptó la posición de que los ardides policiales por sí mismos resuelven el problema del ejercicio de la libre decisión de[1] sospechoso, algunos factores pueden determinar que se afirme que la conducta policial probablemente manifiesta coerción: la demora irrazonable en formular la acusación, la ausencia de un abogado después que se ha puesto en custodia al sospechoso, el interrogatorio prolongado y, ciertamente, **el ofrecimiento de un quid pro quo.**";

**TRIGESIMOSEXTO:** Que, establecido lo anterior respecto de la conducta de la policía, la cuestión fundamental es la siguiente: ¿puede, sin embargo, constitucionalmente, el Estado mismo en ejercicio del *ius puniendi*, mediante su legislación, bajo los lineamientos



000243

*ochientos cuarenta y tres*

de una determinada política criminal, plantear un virtual **quid pro quo** ante el ciudadano, que estimule vía atenuación de la pena o inmunidad de jurisdicción (excusa legal absolutoria) la formulación de denuncias, incluso auto-incriminatorias, o disuada la omisión de ellas mediante la tipificación como delito de su reticencia a formularlas? Pensamos que, bajo los parámetros constitucionales chilenos, ello es válido, según explicamos en la motivación siguiente de este fallo. Es más, sostenemos que ese virtual **quid pro quo** implícito en toda ley penal (que tipifica delitos asociados a la imposición de penas) constituye un instrumento fundamental de política pública en materia penal y de seguridad ciudadana, esto es, política criminal, de ninguna manera censurable *per se*, bajo la idea de que ello pudiese importar una coacción indebida o una disminución de libertad del ciudadano. Tampoco puede decirse que amerite el reproche moral kantiano bajo el criterio de la instrumentalización o mediatización de la persona humana (¡el hombre es un fin en sí mismo; no un medio!), puesto que de otra manera la convivencia social en el Estado de Derecho democrático sería imposible, por lo menos, del modo como la conocemos en la postmodernidad. En el fondo, y más allá de las paradojas en el uso (tasas de criminalidad refractarias) y en los fundamentos de la herramienta penal, la naturaleza y fines de la pena (retribución, prevención general y prevención especial) siempre implican alguna especie de **quid pro quo** entre el ciudadano y el Estado, para motivar acciones estimadas valiosas o contramotivar acciones estimadas disvaliosas, dentro del marco de los principios jurídico-penales generalmente aceptados, los que han sido perfilados por la más autorizada doctrina comparada como límites a la legislación, aun cuando no estén necesariamente constitucionalizados (mismos que Armin KAUFMANN resumió en la conocida expresión: "naturaleza de



000244

*doscientos cuarenta y cuatro*

la cosa"). Quitar ese instrumento al Estado, por razones pseudo-constitucionales, sería dejarlo inerte ante la delincuencia;

**TRIGESIMOSÉPTIMO:** Que, textualmente, como se citó, la Constitución chilena sólo prohíbe "[E]n las causas criminales... obligar al imputado o acusado a que declare bajo juramento sobre hecho propio." ¡Dentro de esos límites está enunciado constitucionalmente en Chile el derecho a la no auto-incriminación! Es decir, concretamente, se refiere a que ni la ley ni el juez pueden obligar al imputado a declarar bajo juramento sobre hecho propio. ¿Por qué razón? Porque ello sí importaría una coacción indebida, en la medida que todo proceso penal sería también y al mismo tiempo siempre un proceso penal por perjurio, en el caso que se demuestre la culpabilidad del imputado y éste no la hubiese **ab initio** confesado bajo juramento. Lo que de paso vulneraría el principio *non bis in ídem*. Toda otra presión, fuerza o coacción sobre el imputado que declara acerca de su hecho propio, sólo puede afectar la validez de la misma, en la medida que importe un apremio ilegítimo, en los términos del artículo 19, N°1°, de la Constitución. Pero llegar a sostener que la misma ley penal en cuanto tal, concretada en el tipo omisivo impugnado en autos, configura **per se** un apremio ilegítimo, sería llevar las cosas demasiado lejos, lo que ni siquiera la requirente osó decir. Por consiguiente, desde esta perspectiva, el tipo legal omisivo impugnado es evidentemente válido en su aplicación;

**TRIGESIMOCTAVO:** Que, a mayor abundamiento, cabe puntualizar que la concreción legal del derecho constitucional a la no auto-incriminación, bajo la concepción chilena, nada tiene que ver con la construcción legal del tipo del artículo 195 de la LT, sino que conecta, más bien, dentro del CPP, con dos temas



000245

doscientos cuarenta y cinco

fundamentales: derechos y garantías del imputado (artículo 93 del CPP) y la declaración del imputado como medio de defensa (artículo 98 del CPP). Así las cosas, es evidente que la totalidad de esos derechos procesales penales mirados en su conjunto, como un virtual plexo de garantías de la defensa procesal penal de la persona, tienden y apuntan como un todo a lo que la Suprema Corte Norteamericana ha llamado "proteger a un acusado de todos los tipos de coerción sutil que lo lleven a incriminarse él mismo" (Cfr. CORWIN, op.cit., p.486), lo que va desde la información acerca de sus derechos hasta los servicios de un abogado, que lo haga sentir seguro y confiado durante los actos de procedimiento ante la autoridad policial o judicial;

**TRIGESIMONOVENO:** Que, por consiguiente, armoniza con la concepción de la Constitución chilena sobre el derecho a la no auto-incriminación, el artículo 93, inciso segundo, letra g), del CPP, cuando señala que es derecho del imputado: "Guardar silencio o, en caso de consentir en prestar declaración, a no hacerlo bajo juramento. Sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos 91 y 102, al ser informado el imputado del derecho que le asiste conforme a esta letra, respecto de la primera declaración que preste ante el fiscal o la policía, según el caso, deberá señalársele lo siguiente: "Tiene derecho a guardar silencio. El ejercicio de este derecho no le ocasionará ninguna consecuencia legal adversa; sin embargo, si renuncia a él, todo lo que manifieste podrá ser usado en su contra." (Lo destacado es nuestro). Esto último corresponde a una versión chilena legalizada de la doctrina judicial de la Suprema Corte Norteamericana conocida como "**Miranda warnings**" (advertencias Miranda. Véase, por todos, KAMISAR, Yale, The right to be informed of legal rights: the *Miranda* Warnings. In: The Supreme Court and Human Rights, Washington D.C., Forum Series,



000246

*doscientos cuarenta y seis*

Edited by Burke Marshall, 1982, pp. 189-207). Como se ve, incluso este mismo derecho a guardar silencio es renunciable y, por lo mismo, de ello puede resultar una auto-incriminación, que no está prohibida sino que sólo debe ser objeto de advertencia. Por ende, es el imputado quien tendrá que evaluar lo más conveniente a sus intereses (**quid pro quo**). En igual sentido, el artículo 98 del CPP, relativo a la declaración del imputado como medio de defensa, en su inciso tercero, primera parte, dispone que: "La declaración del imputado no podrá recibirse bajo juramento. El juez o, en su caso, el presidente del tribunal se limitará a exhortarlo a que diga la verdad y a que responda con claridad y precisión las preguntas que se le formularen." (Lo destacado es nuestro);

**CUADRAGÉSIMO:** Que, en suma, dentro del marco en el que se concibe constitucionalmente el derecho a la no auto-incriminación en Chile, la aplicación en autos del artículo 195 de la LT no es reprochable. El **quid pro quo** de la amenaza legal penal es consustancial al Derecho Penal y, precisamente, radica en ello la esperanza de disuasión como fin de la pena: se espera que el involucrado en el accidente evalúe antes de huir sin dar cuenta a la autoridad, que si actúa así su situación legal empeorará severamente. Tal ponderación (**quid pro quo legal**), que no es coacción, debe acontecer antes del hecho y, por cierto, antes del juicio penal y, ojalá, con efectos disuasivos. Todo ello es constitucionalmente inobjetable y corresponde a la naturaleza de las cosas;



000247

*doscientos cuarenta y siete***II. SEGUNDO CAPÍTULO DE IMPUGNACIÓN.****ARTÍCULO 196 BIS, REGLA 2, PRIMERA PARTE Y, REGLA 5, DE LA LEY N° 18.290, DE TRÁNSITO.****I. ACERCA DE LA CONSTITUCIONALIDAD DEL RÉGIMEN ESPECIAL DE DETERMINACIÓN DE LA PENA CONTEMPLADO EN EL ARTÍCULO 196 BIS DE LA LEY N° 18.290, DE TRÁNSITO.**

**CUADRAGÉSIMOPRIMERO:** Que, en este punto, el precepto legal impugnado estatuye que:

"Artículo 196 bis.- Para determinar la pena en los casos previstos en los incisos tercero y cuarto del artículo 196, el tribunal no tomará en consideración lo dispuesto en los artículos 67, 68 y 68 bis del Código Penal y, en su lugar, aplicará las siguientes reglas:

1.- Si no concurren circunstancias atenuantes ni agravantes en el hecho, el tribunal podrá recorrer toda la extensión de la pena señalada por la ley al aplicarla.

2.- Si, tratándose del delito previsto en el inciso tercero del artículo 196, concurren una o más circunstancias atenuantes y ninguna agravante, el tribunal impondrá la pena de presidio menor en su grado máximo. Si concurren una o más agravantes y ninguna atenuante, aplicará la pena de presidio mayor en su grado mínimo.

3.- Si, tratándose del delito establecido en el inciso cuarto del artículo 196, concurren una o más circunstancias atenuantes y ninguna agravante, el tribunal impondrá la pena en su grado mínimo. Si concurren una o más agravantes y ninguna atenuante, la impondrá en su grado máximo. Para determinar en tales casos el mínimo y el máximo de la pena, se dividirá por mitad el período de su duración: la más alta de estas partes formará el máximo y la más baja el mínimo.

4.- Si concurren circunstancias atenuantes y agravantes, se hará su compensación racional para la aplicación de la pena, graduando el valor de unas y otras.



000248

*doscientos cuarenta y ocho*

5.- El tribunal no podrá imponer una pena que sea mayor o menor al marco fijado por la ley. Con todo, podrá imponerse la pena inferior en un grado si, tratándose de la eximente del número 11 del artículo 10 del Código Penal, concurriere la mayor parte de sus requisitos, pero el hecho no pudiese entenderse exento de pena.”;

*N*

**CUADRAGESIMOSEGUNDO:** Que, ante todo, es menester recordar la intención legislativa y el alcance del precepto en cuestión. Según consta de los antecedentes legislativos expuestos *supra* (I.A.), esta norma persigue rigidizar y reducir el ámbito de apreciación judicial para la determinación de la pena, en el delito de conducción en estado de ebriedad con resultados graves (lesiones gravísimas o muerte), tipificado en el artículo 196, incisos tercero y cuarto, de la LT. Pero lo mismo es aplicable también al delito de omisión de socorro en accidente de tránsito, cuando se produzcan tales resultados, por efecto de lo dispuesto en el artículo 195, inciso tercero, parte final, de la LT. Tal restricción de facultades judiciales apunta en el sentido de que virtualmente sea la ley la que determine, concretamente, un grado de pena aplicable (no sólo un marco penal, como es lo habitual), ponderando el legislador (reduciendo correlativamente el rol del juez en ese ámbito) los efectos de la concurrencia de las circunstancias modificatorias de responsabilidad penal. La idea central es la siguiente: por una parte, nunca se podrá imponer una pena inferior al marco penal (por muchas circunstancias atenuantes, incluso privilegiadas, que concurren, tales como irreprochable conducta anterior, locura o demencia incompleta por alcoholismo o drogadicción, haber colaborado sustancialmente con el esclarecimiento de los hechos o procurado con celo reparar el mal causado, etcétera), salvo el caso que la atenuante privilegiada de eximente incompleta sea el estado de necesidad exculpante (artículo 10, N° 11, en



000249

*doscientos cuarenta y nueve*

relación al artículo 11, N°1, del CP); por la otra parte, nunca se podrá imponer una pena superior al marco penal, cualquiera sea la entidad de las circunstancias agravantes que concurren (aunque no debe olvidarse que el marco penal corresponde a una figura calificada, según se expuso *supra*). Así las cosas, la compensación racional de circunstancias atenuantes y agravantes, que no varía en sí, operará sólo dentro de un grado específico de una pena privativa de libertad, el cual es ya bastante severo. Y, por cierto, ninguna atenuante podrá ser considerada muy calificada, para los efectos de rebajar la pena inferior en un grado al marco penal;

*N*

**CUADRAGESIMOTERCERO:** Que, tocante a estas reglas especiales de determinación de la pena, el requerimiento en esencia reprocha el sistema diferenciado que se establece, por desigual, falto de razonabilidad, contradictorio y paradójal. Ello, en la medida que hay delitos directamente más graves (por disvalor de acto y de resultado) a los que no se les aplica un régimen tan severo de determinación; el cual sería además contradictorio, sobre la base de argumentos interpretativos legales que no cabe ponderar en esta sede; al paso que, sobre todo, impedir los efectos de las atenuantes privilegiadas, o las rebajas de pena por concurrencia de múltiples atenuantes (en los términos de los artículos 67, inciso cuarto, y 68, inciso tercero, ambos del Código Penal), "no constituye una regulación razonable, pues, so pretexto de amenazar con más penas y nuevos delitos, se pierde el objetivo de incentivar al infractor de la ley penal, a la realización de un comportamiento *ex post* favorable a los intereses de la víctima o de la persecución penal" (fojas trece);

**CUADRAGESIMOCUARTO:** Que, como es sabido, la doctrina y el derecho comparado, además de la evolución histórica del Derecho Penal, conocen variados sistemas de



000250

*doscientos cincuenta*

determinación de la pena, cada uno de los cuales exhibe virtudes y defectos, vale decir, ninguno de ellos es perfectamente coherente, pero no por ello, necesariamente, caen en el ámbito de la anticonstitucionalidad. El sistema de determinación de la pena chileno es básicamente de corte liberal, de origen decimonónico, es decir, el juez queda "...encerrado en un juego de fórmulas matemáticas..." (p.760), ocasionando que "...el proceso de individualización es tosco, y la pena que se impone, una pura consecuencia de cálculos mecánicamente efectuados..." (ibídem); "...una técnica para la determinación de la pena bien inspirada pero defectuosa..." (p.758); pero, **"...puede que, bien administrado, el sistema funcione tan correctamente como es posible..."** (p.760. Todas las citas son de CURY, op. cit. Lo destacado es nuestro). Ciertamente, tal sistema no refleja tanta confianza en los jueces, como sería deseable, y sigue buscando -en este ámbito del tráfico rodado- ese "delicado equilibrio entre las exigencias de seguridad jurídica e individualización justa" (CURY, op. cit. loc. cit.);

**CUADRAGESIMOQUINTO:** Que, en verdad, lo que expresa el requerimiento a este respecto, más que una desigualdad irrazonable, es un desacuerdo profundo con la política criminal que adoptó el legislador respecto al tratamiento penal de la delincuencia asociada al tráfico vehicular. En este ámbito, como en otros estimados de gravedad lesa, ciertamente cabe hacer diferencias valorativas o, mejor, canalizar o expresar las convicciones ético-sociales dominantes, manifestadas por medio de los órganos de representación democrática. Pero no cabe que este Tribunal Constitucional sustituya al legislador soberano en ese rol, en tanto no sobrepase los baremos constitucionales. El sistema de determinación de la pena escogido no es perfecto, pero no por ello contradice la



000251

*doscientos cincuenta y uno*

Constitución. Por lo demás, jamás podría haber existido, ni en el Derecho Penal ni en el Derecho Constitucional, una perfecta jerarquización, cristalizada y canonizada, de los valores a los cuales responden los derechos constitucionales y los bienes jurídicos de protección penal, estos últimos en cuanto contrapunto respecto de las formas de ataque o vulneración más severas a los primeros. Así, por ejemplo, muchos dirán que el bien supremo es la vida humana; pero también otros estarán dispuestos a ofrendarla por la libertad, la conciencia, la familia, la patria o, incluso, la propiedad, según su propia escala valorativa. Todo ello envuelve una consideración axiológica imposible de fijar jurídicamente -aunque los valores sean de raigambre objetiva-, menos en el ámbito de los delitos y las penas, en donde importa no sólo el valor comprometido, sino el especial disvalor de la forma de ataque al mismo, las circunstancias personales del autor del injusto y la percepción o apreciación de todo ello. Por eso, la Constitución es una que está viva, dinámica y abierta a las sensibilidades y percepciones valorativas sociales. En ese sentido, la sociedad chilena ha llegado a considerar intolerables hechos como los que son materia de la gestión *sub lite*, así como el tratamiento judicial que recibieron hechos de la misma especie, con anterioridad a las reformas que se impugnan. Ello consta en la historia fidedigna del establecimiento de la ley, hecha constar *supra*, que constituye la **ratio legis**, que no una discriminación arbitraria. Por todo lo cual el requerimiento será rechazado también a este respecto.



000252  
*doscientos cincuenta y dos*

III. TERCER CAPÍTULO DE IMPUGNACIÓN.

ARTÍCULO 196 TER, INCISO PRIMERO, DE LA LEY N°  
18.290.

**CUADRAGESIMOSEXTO:** Que en estos autos constitucionales se ha impugnado -entre otros preceptos legales- el artículo 196 ter de la Ley del Tránsito precisando que "el anómalo efecto de esta regla es la necesaria privación de libertad del condenado, aunque se haya impuesto una pena sustitutiva, por el plazo de un año" (fojas 10). Fundamenta la requirente esta impugnación en una serie de consideraciones de política criminal que apuntan a la decisión adoptada por el legislador de la Ley N° 20.603 -modificatoria de la Ley N° 18.216 sobre penas sustitutivas a las penas privativas o restrictivas de libertad- cuestionando su mérito y no el incumplimiento de los necesarios baremos constitucionales que han de respetarse en estos casos a la luz, especialmente, del principio de proporcionalidad de las penas;

**CUADRAGESIMOSÉPTIMO:** Que, sin perjuicio de lo señalado debe tenerse presente que la acción de inaplicabilidad por inconstitucionalidad de preceptos legales envuelve un control concreto que exige atender a las circunstancias particulares de cada caso sometido al conocimiento de esta Magistratura. Como ha sostenido reiteradamente este Tribunal comparando la acción de inaplicabilidad de la que conocía la Corte Suprema con la que hoy está confiada a esta Magistratura, "Antes existía un control abstracto en que se confrontaba la norma legal impugnada y la disposición constitucional que se estimaba infringida, mientras que ahora lo que se examina es si la aplicación concreta de un precepto legal en una gestión que se sigue ante un tribunal ordinario o especial, resulta contraria a la Constitución. Las características

000253  
*doscientos cincuenta y tres*

y circunstancias del caso concreto de que se trata han adquirido actualmente una trascendencia mayor que la que tenían cuando estaba en manos de la Corte Suprema la declaración de inaplicabilidad, pues, ahora, el Tribunal Constitucional, al ejercer el control de constitucionalidad de los preceptos legales impugnados, ha de apreciar los efectos, de conformidad o contrariedad con la Constitución, que resulten al aplicarse aquéllos en una determinada gestión judicial. De esta manera, la declaración de inaplicabilidad de un precepto legal en un caso particular no significa, necesariamente, que en otros casos su aplicación resultará también contraria a la Carta Fundamental, ni que exista asimismo una contradicción abstracta y universal del mismo con las normas constitucionales." (STC roles N°s 707, cc. 7° y 8°; 808, c. 6°; 811, cc. 3° y 4°; 1361, c. 12° y 1295, cc. 15° y 21°, entre otras);

**CUADRAGESIMOCTAVO:** Que conforme a lo expresado precedentemente, la decisión del presente conflicto constitucional relacionado con el artículo 196 ter de la Ley del Tránsito obliga a examinar las circunstancias que rodean la gestión pendiente a fin de resolverlo en forma consecuente con la naturaleza propia del control concreto que importa la acción de inaplicabilidad por inconstitucionalidad confiada al Tribunal Constitucional en el artículo 93 N° 6° de la Carta Fundamental;

**CUADRAGESIMONOVENO:** Que, en este sentido, debe tenerse en cuenta que, tal como se ha sostenido en el considerando 1° de este voto, lo que la requirente considera inconstitucional es aquella parte del inciso primero del artículo 196 ter de la Ley del Tránsito, modificada por la Ley N° 20.603, conforme a la cual y, como consecuencia de la pena que se le imponga, va a experimentar la privación efectiva de su libertad por el



000254  
*doscientos cincuenta y cuatro*

plazo de un año, aunque haya sido beneficiada por una pena sustitutiva conforme a la Ley N° 18.216;

**QUINCUAGÉSIMO:** Que conforme al Acta de la Audiencia de Control de Detención, que rola a fojas 62 de autos, la imputada y requirente en estos autos, doña Fabiola del Carmen Aragón López, fue sometida a la medida cautelar de prisión preventiva, desde la fecha de dicha audiencia, esto es, desde el 3 de febrero de 2015.

Por su parte, en el escrito que rola a fojas 189, la propia requirente precisa que, con fecha 10 de febrero de 2016, recuperó su libertad ambulatoria quedando sujeta, a partir de esa fecha, a la medida cautelar de arresto domiciliario nocturno;

**QUINCUAGESIMOPRIMERO:** Que para efectos del cómputo de las penas privativas de libertad, su duración empezará a contarse - como lo exige el artículo 26 del Código Penal, "desde el día de la aprehensión del imputado". Adicionalmente, la sentencia condenatoria "deberá expresar con toda precisión el día desde el cual empezará ésta a contarse y fijará el tiempo de detención, prisión preventiva y privación de libertad impuesta en conformidad a la letra a) del artículo 155 que deberá servir de abono para su cumplimiento". En tanto el último precepto citado refiere, entre las medidas cautelares que puede el tribunal competente imponer al imputado, "la privación de libertad, total o parcial, en su casa o en la que el propio imputado señalare, si aquélla se encontrare fuera de la ciudad asiento del tribunal" (literal a) del mencionado artículo 155);

**QUINCUAGESIMOSEGUNDO:** Que, como puede observarse, aun cuando el Tribunal Oral en lo Penal imponga a la requirente una pena que, conforme a la Ley N° 18.216, la haga acreedora a alguna de las penas sustitutivas contempladas en su artículo 1°, lo cierto es que no tendrá que cumplir, en este caso concreto, el tiempo de

000258  
*doscientos cincuenta y cinco*

privación efectiva de libertad por el plazo de un año, toda vez que conforme al artículo 9 de la Ley N° 18.216, "para los efectos de la conversión de la pena inicialmente impuesta, se computarán ocho horas continuas de reclusión parcial por cada día de privación o restricción de libertad". El pasaje transcrito armoniza y completa el mecanismo de contabilización de abonos para fines de cumplimiento efectivo de las penas privativas o restrictivas de libertad impuestas a los condenados, que incluye aun las medidas cautelares personales de privación parcial de libertad que los jueces de garantía pueden imponer para asegurar la realización de los fines del procedimiento penal. Comoquiera que, sustituida que fue la prisión preventiva cumplida por la requirente, por la cautelar de arresto domiciliario, ha pasado más de 6 meses desde el comienzo de ejecución de esta última, salta a la vista que el abono computable excede ampliamente del tiempo de suspensión de la pena sustitutiva que aquélla reprocha como contraria a la Constitución;

Lo anterior implica que, en la especie, a doña Fabiola Aragón no le resultará aplicable la parte del artículo 196 ter de la Ley del Tránsito que impugna, pues, como ha estado privada de libertad por un plazo superior a 1 año, este tiempo se abonará para los efectos del cumplimiento de la pena sustitutiva que efectivamente haya de cumplir sin que se produzca a su respecto un resultado contrario a la Constitución;

**QUINCAGESIMOTERCERO:** Que, por la razón explicada y habiéndose rechazado el requerimiento de inaplicabilidad del artículo 196 ter de la Ley N° 18.290 por no tener la aptitud de producir, respecto de la requirente, un resultado contrario a la Constitución, no resulta necesario entrar al análisis de fondo de la conformidad de dicha norma con la Constitución Política.



000256

*doscientos cincuenta y seis*

Y TENIENDO PRESENTE lo preceptuado en el artículo 93, incisos primero, N° 6°, y decimoprimer, y en las demás disposiciones citadas y pertinentes de la Constitución Política de la República y de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional,

**SE RESUELVE:**

- I. QUE SE RECHAZA EL REQUERIMIENTO DE INAPLICABILIDAD DEDUCIDO A FOJAS 1, EN LO CONCERNIENTE A LAS IMPUGNACIONES FORMULADAS A LOS ARTÍCULOS 195, INCISOS SEGUNDO Y TERCERO; 196 BIS, REGLA 2, PRIMERA PARTE Y, REGLA 5; Y, 196 TER, TODOS DE LA LEY N° 18.290, DE TRÁNSITO.
- II. ÁLCESE LA SUSPENSIÓN DEL PROCEDIMIENTO DECRETADA A FOJAS 141. OFÍCIESE.
- III. QUE NO SE CONDENA EN COSTAS A LA PARTE REQUERENTE, POR ESTIMARSE QUIE TUVO MOTIVOS PLAUSIBLES PARA LITIGAR.

**PREVENCIONES**

Los Ministros señor Juan José Romero Guzmán, señora María Luisa Brahm Barril y, señores Cristián Letelier Aguilar y José Ignacio Vásquez Márquez, también estuvieron por rechazar el requerimiento de fojas 1, en



000257

*doscientos cincuenta y siete*

lo que respecta al artículo 196 bis, de la Ley N° 18.290, de Tránsito, pero, por las razones que señalan a continuación:

1º. PRECEPTO LEGAL IMPUGNADO. Que, sobre el particular, el artículo 196 bis de la Ley N° 18.290, el cual se impugna, dispone que:

"Para determinar la pena en los casos previstos en los incisos tercero y cuarto del artículo 196, el tribunal no tomará en consideración lo dispuesto en los artículos 67, 68 y 68 bis del Código Penal y, en su lugar, aplicará las siguientes reglas:

1.- Si no concurren circunstancias atenuantes ni agravantes en el hecho, el tribunal podrá recorrer toda la extensión de la pena señalada por la ley al aplicarla.

2.- Si, tratándose del delito previsto en el inciso tercero del artículo 196, concurren una o más circunstancias atenuantes y ninguna agravante, el tribunal impondrá la pena de presidio menor en su grado máximo. Si concurren una o más agravantes y ninguna atenuante, aplicará la pena de presidio mayor en su grado mínimo.

3.- Si, tratándose del delito establecido en el inciso cuarto del artículo 196, concurren una o más circunstancias atenuantes y ninguna agravante, el tribunal impondrá la pena en su grado mínimo. Si concurren una o más agravantes y ninguna atenuante, la impondrá en su grado máximo. Para determinar en tales casos el mínimo y el máximo de la pena, se dividirá por mitad el período de su duración: la más alta de estas partes formará el máximo y la más baja el mínimo.



000258

*doscientos cincuenta y ocho*

4.- Si concurren circunstancias atenuantes y agravantes, se hará su compensación racional para la aplicación de la pena, graduando el valor de unas y otras.

5.- El tribunal no podrá imponer una pena que sea mayor o menor al marco fijado por la ley. Con todo, podrá imponerse la pena inferior en un grado si, tratándose de la eximente del número 11 del artículo 10 del Código Penal, concurriere la mayor parte de sus requisitos, pero el hecho no pudiese entenderse exento de pena.";

2º. Que, para comenzar, conviene señalar que esta disposición se enmarca en la aspiración general del legislador por endurecer la respuesta punitiva del Estado. Este deseo de mayor severidad puede obedecer a distintos propósitos e intentar alcanzarse por medio de diferentes mecanismos.

Respecto de lo primero, el legislador puede querer aumentar las penas respecto de delitos cuya gravedad así lo ameritaría, como ocurrió con la modificación que dio origen al precepto legal impugnado.

En cuanto a los mecanismos, el legislador ha utilizado distintas vías para aumentar la severidad punitiva asociada a ciertas infracciones a la Ley del Tránsito. Una de ellas, y que es la que será objeto de análisis en este capítulo, ha consistido, en lo medular, en modificar ciertas normas reguladoras de la etapa de individualización de penas, con el objeto de asegurar que la sanción que se aplique al caso concreto no sobrepase el límite o rango (inferior o superior) establecido en la ley.

Sin perjuicio de lo anterior, cabe hacer el alcance que la existencia de distintos mecanismos para aumentar la severidad de la respuesta punitiva ante ciertos delitos no significa, en general, que las distintas vías



000259

*doscientos cincuenta y nueve*

legales que escoja el legislador sean equivalentes de cara a la Constitución Política de la República. Es evidente que, para lograr el propósito aludido, la vía más efectiva, directa, transparente y, eventualmente, menos riesgosa desde el punto de vista constitucional es el aumento del quantum de la pena asignada por la ley al delito;

*N*

**3º. OBJECCIÓN CONSTITUCIONAL EN QUE SE FUNDA EL REQUERIMIENTO.** Que, con el objetivo de explicar de manera sintética, clara y coherente la fundamentación del requirente, se puede sostener que, en lo esencial, la acción de inaplicabilidad alega que: (i) la aplicación del precepto legal impugnado consagraría una diferencia de trato al modificar, para un tipo particular de delitos (y que corresponde a una parte muy reducida del conjunto total contemplado por nuestro ordenamiento jurídico), el régimen general de determinación judicial de penas del Código Penal; (ii) la clasificación a que da lugar la norma objetada y que confina a ciertos delitos a estar regidos por reglas excepcionales es arbitraria ya que no obedecería a un propósito que la justifique suficientemente; y (iii) la nueva regla perjudicaría de manera desmedida o desproporcionada al requirente, incumpliendo con los mínimos estándares exigibles en un Estado de Derecho respetuoso del debido proceso. En consecuencia, según este tipo postura, se infringirían, fundamentalmente, los artículos 19, N°s 2º (inciso segundo) y 3º (inciso sexto) de la Constitución, así como otras disposiciones accesorias o dependientes de los principios generales de igualdad ante la ley y de proporcionalidad (racionalidad y justicia procesal);

**4º. EXISTENCIA DE UNA DIFERENCIA DE TRATO. LA CLASIFICACIÓN PODRÍA REFLEJAR EL INICIO DE UN PROCESO DE CAMBIO MÁS INTEGRAL DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO PENAL.** Que, efectivamente, la ley hace una diferencia, estableciendo una regla que se aparta de la regulación legal, todavía



000200  
*doscientos sesenta*

común o general del Código Penal (1875), el cual, como todo intento codificador, aspiraba a concentrar en un solo cuerpo normativo la legislación penal vigente en Chile. No obstante, el sistema penal chileno ha ido experimentando una paulatina "decodificación" con la aparición de diversos preceptos penales contenidos en otros cuerpos normativos. Lo que se quiere puntualizar es que no debiera exagerarse el carácter excepcional de la regla comprendida en el precepto legal impugnado. Al respecto hay que tener presente, como consideración general, que esto es reflejo de la progresiva dispersión de normas penales en leyes que no forman parte del Código Penal. Por otra parte, también hay que tener en cuenta, como consideración particular, que en el último tiempo se han dictado varias leyes con disposiciones similares a la objetada en autos, tales como el artículo 17 B, inciso segundo, de la Ley de Control de Armas (2015), el nuevo artículo 449 del Código Penal referido a los delitos contra la propiedad (2016) y el nuevo delito de colusión en el ámbito de la Libre Competencia (2016). Asimismo, los artículos 20 a 26 de la Ley de Responsabilidad Penal Adolescente (2005) contemplan reglas para la determinación judicial de sanciones que también se aparta de las reglas que sobre la materia contempla el Código Penal. Al final, no puede descartarse que estándares legales que al comienzo tienen un carácter excepcional, luego pasen a transformarse en la regla general. A veces, para concretar reformas sistémicas e integrales se requiere de modificaciones específicas previas.

Lo anterior no implica desconocer, sin embargo, que la modificación asistemática y de alcance particular de diversas reglas del Código Penal (a diferencia de reformas de carácter integral) eleva el riesgo de que se incurra en situaciones incompatibles con la Constitución, en especial en lo concerniente a las diferenciaciones que se generan;



000201

61

*doscientos sesenta y uno*

5°. LA NUEVA REGLA TIENE UN EFECTO RELATIVAMENTE NEUTRO Y UN IMPACTO DE UNA MAGNITUD MENOR Y ACOTADA. LA NORMA NO VULNERA EL PRINCIPIO DE CULPABILIDAD Y ES COMPATIBLE CON UN ESTÁNDAR DE RACIONALIDAD Y JUSTICIA. Que, para evitar juicios de generalidad excesiva que puedan dar lugar a exageraciones, es útil relativizar el supuesto efecto de un mayor endurecimiento punitivo de la modificación bajo análisis.

En efecto, resulta importante destacar lo siguiente:

a) desde la perspectiva de la extensión o grado de amplitud de los aspectos modificados por la nueva regla, la diferencia entre la regla impugnada y la general de común aplicación es de una magnitud menor; b) la nueva regla puede dar lugar a penas privativas de libertad más perjudiciales (debido a un efecto más limitado de las atenuantes), pero, también, a sanciones más beneficiosas (ya que limita -aunque en menor medida) el eventual efecto perjudicial de las agravantes); y c) el precepto impugnado amplía la libertad del juez para poder ponderar o "compensar" las circunstancias atenuantes y/o agravantes que, eventualmente, concurren. Así, de esta manera, se maximiza la potencialidad de ajustar con un mayor nivel de precisión la pena justa para el caso concreto;

6°. Que, con respecto a lo afirmado en "a)", debe tenerse presente que la regla cuestionada se enmarca sólo en la fase de individualización judicial de la pena y, respecto de ésta, sólo en un aspecto acotado de este proceso de determinación concreta de la pena a cada caso en particular. Hay que recordar que la pena final dispuesta por el juez a ser cumplida por el condenado tiene su origen en un proceso de tres fases que comienza con la fijación por el legislador de la pena abstracta y que sigue con la etapa de individualización judicial del quantum sancionatorio específico merecido por el



000202  
Dorciento Fuentes, don

infractor, para finalizar con la determinación de la pena final a ser cumplida por el hechor.

Obviamente, podría ser clara y evidente la existencia de un aumento de la severidad punitiva si directamente se elevara el límite inferior o "piso" y superior o "techo" del rango de penalidad atribuido por ley al tipo delictivo. Sin embargo, esto no ocurre en el caso del precepto impugnado, el cual opera en una fase con una menor incidencia relativa en términos de rigurosidad punitiva;

7°. Que, en seguida, en lo concerniente a lo aseverado en "b)", es posible afirmar que la regla contenida en el artículo 196 bis de la Ley N° 18.290, tiene un efecto relativamente neutro y, por ende, no representa un agravio (o al menos uno de magnitud significativa) que tenga la potencialidad de infringir la Constitución. En efecto, la aseveración de que el precepto objetado podría tener, hipotéticamente, un efecto menos beneficioso o más gravoso desde el punto de vista punitivo, sólo puede esgrimirse recurriendo, por un lado, a sobredimensionar el hecho cierto de que -de acuerdo a nuestro sistema- las atenuantes tienen un efecto un poco más intenso que las agravantes y, por el otro, como elemento de apoyo, asumiendo un supuesto difícil de probar más allá de una apreciación intuitiva, esto es, sostener que la práctica judicial ha sido "benevolente" en la aplicación de las penas;

8°. Que, por último, en lo referente a "c)", y desde una perspectiva distinta a la del piso o techo del quantum de la pena privativa de libertad que podría resultar de la aplicación de las nuevas reglas, debe destacarse que el nivel de libertad del juez para ponderar las distintas circunstancias atenuantes y agravantes es algo mayor que con el sistema antiguo. En



000200  
*doscientos setenta y tres*

este sentido, la posibilidad para afinar o ajustar con precisión la pena justa al caso particular se incrementa.

En efecto, se trata de un régimen que incrementa, aunque no sea de manera significativa, la flexibilidad del juez para ponderar distintas variables, sin tener que constreñirse a un marco más tasado o restrictivo como el establecido por las respectivas reglas del Código Penal. Debe recordarse que, en general, "el proceso de individualización [del Código Penal] es tosco, y la pena que se impone, una pura consecuencia de cálculos mecánicamente efectuados", es decir, es un "procedimiento engorroso e inelástico, a cuyo interior es imposible o muy difícil para los jueces apreciar las peculiaridades más finas del caso" (Cury, Enrique: Derecho Penal - Parte general-. Ediciones UC, 10ª edición, 2011, p.760);

*A*

9°. Que, por último, y por las razones precedentemente expuestas, debemos enfatizar que este Tribunal no comparte el argumento consistente en que se violentaría el principio de culpabilidad al impedir que la judicatura evalúe todos los antecedentes fácticos y personales para la aplicación de la sanción penal, vulnerando, así, el derecho al debido proceso reconocido en el artículo 19, N° 3°, de la Constitución. Por el contrario, el efecto tiende a ser el opuesto y lo hace dentro de un margen o rango que, aunque es más estrecho, tiene la holgura suficiente para realizar de manera el ejercicio de graduación;

10°. ARGUMENTOS EN QUE NO SE FUNDA LA LEGITIMIDAD CONSTITUCIONAL DEL PRECEPTO IMPUGNADO. A) Acerca del argumento de la competencia exclusiva del legislador en estas materias. Que, un primer argumento habitual plantea que dado que la determinación de delitos y penas es materia de reserva legal (por lo dispuesto en el artículo 63 y 19, N° 3° de la Constitución), lo que habilitaría a que por ley se pueda elegir, de acuerdo a las



000204

*doscientos sesenta y cuatro*

consideraciones de mérito que el legislador estime del caso, a elegir cómo ha de aumentarse la severidad del tratamiento penal que se brinda a ciertos delitos.

De forma complementaria, el mencionado organismo argumenta, en segundo lugar, que el hecho que este Tribunal (STC Rol N° 3081) haya declarado como materia de ley simple (y no de ley orgánica constitucional) una norma similar referida a la modificación del artículo 449 del Código Penal, demostraría que una regla como la impugnada no alteraría las atribuciones de los jueces para aplicar la pena y, por ende, sería constitucional;

*N*

**11°.** Que este primer argumento general en virtud del cual se aspira a minimizar el control de constitucionalidad (material) de leyes penales debe rechazarse. Haciéndonos cargos, brevemente, de la primera variante argumentativa, esto es, aquella referida a la reserva legal, cabe hacer presente que el sentido del principio de legalidad penal radica, fundamentalmente, en el mayor grado de legitimidad social y certidumbre en el establecimiento de la más enérgica manifestación jurídica de la sociedad respecto de uno de sus integrantes. Por lo tanto, consideramos que concluir que la observancia de un resguardo constitucional dirigido a proteger a las personas constituye una validación de su constitucionalidad es equivocado.

En lo concerniente a la segunda variante argumentativa, la cual (equivocadamente) le atribuye a la calificación de ley simple (y no de ley orgánica constitucional) un efecto confirmatorio de la constitucionalidad de la disposición controlada, debe precisarse que dicho tipo de declaración no tiene el efecto jurídico pretendido. En efecto, cuando este Tribunal declara que una disposición contenida en un proyecto de ley sometido a control preventivo (previsto en el artículo 93, inciso primero, N° 1°, de la



000265  
doscientos sesenta y cinco

Constitución) no tiene el carácter propio de una ley orgánica constitucional, lo que está significando es que no se pronunciará sobre su constitucionalidad.

En definitiva, el reconocer la existencia de un margen de discrecionalidad o espacio de flexibilidad relativamente importante del legislador para regular materias penales no significa que la normativa legal de carácter penal se encuentre inmune, ni mucho menos, a un control de constitucionalidad que pueda, eventualmente, constatar una vulneración a la Carta Fundamental;

**12º. CONCLUSIÓN.** Que, por las consideraciones expuestas precedentemente, se puede concluir que la aplicación en la gestión judicial pendiente del artículo 196 bis de la Ley Nº 18.290 no resulta contraria a la Carta Fundamental.



**El Ministro señor Juan José Romero Guzmán, también estuvo por rechazar la impugnación efectuada por la requirente de autos al artículo 196 ter, de la Ley Nº 18.290, de Tránsito, pero, por las argumentaciones que se reproducen a continuación:**

**1º. PRECEPTO LEGAL IMPUGNADO.** Que, sobre el particular, el **artículo 196 ter de la Ley Nº 18.290**, el cual se impugna, dispone que:

*“Respecto del delito previsto en el inciso tercero del artículo 196, será aplicable lo previsto en la ley Nº 18.216, conforme a las reglas generales. Sin embargo, la ejecución de la respectiva pena sustitutiva quedará en suspenso por un año, tiempo durante el cual el condenado deberá cumplir en forma efectiva la pena privativa de libertad a la que fuere condenado.*”

000260  
doscientos sesenta y seis

Con todo, no se aplicará en estas situaciones lo dispuesto en el artículo 38 de dicha ley y en ningún caso la sustitución de la pena privativa de libertad implicará la sustitución o suspensión del cumplimiento de las multas, comiso e inhabilitaciones impuestas.";

2°. *INTERROGANTE CONSTITUCIONAL RELEVANTE.* Que, desde una dimensión aún general, lo que se discute son los límites constitucionales a una mayor severidad de la reacción punitiva del Estado frente a conductas valoradas negativamente por parte de la sociedad, a través de la ley. En términos más específicos, la interrogante constitucional relevante consiste en determinar si ante conductas delictivas consideradas graves y respecto a las cuales se quiere incrementar su dureza punitiva, incurre o no la ley en una desproporción sustancial, vis a vis otros delitos o conductas delictivas, al conceder de manera limitada el beneficio general de sustitución de penas privativas de libertad;

3°. *PARÁMETROS RELEVANTES PARA LA DETERMINACIÓN DE SI SE ESTÁ O NO ANTE UNA NORMA QUE DA LUGAR A UNA PUNICIÓN EXCESIVA O DESPROPORCIONADA.* Que, para evaluar si la aplicación de la norma impugnada produce un efecto desproporcionado (intolerable desde el punto de vista constitucional), estimamos que son dos los parámetros fundamentales de comparación: (i) la gravedad del delito (expresado, como se explicará, en el quantum de la pena privativa de libertad; y (ii) la extensión del menoscabo o afectación (que es posible apreciar dentro de un rango que va desde el goce íntegro a la exclusión total del beneficio o derecho que establece la ley).

En lo que sigue, se evaluará si, de acuerdo a una comparación basada en la la gravedad del delito, se está o no en presencia de una clasificación legal que responda a un criterio de proporcionalidad, para luego, analizar

000207  
doscientos sesenta y siete

si la clasificación da lugar o no a un efecto manifiestamente desproporcionado. Tal como se explicará, se está en presencia, desde el punto de vista del quantum de la pena, a una clasificación que no sigue una línea de proporcionalidad. Sin embargo, y a diferencia de lo que ocurre con casos de delitos en los que la ley excluye por completo el goce del derecho a penas sustitutivas, aquí sí se tiene derecho al goce del mencionado beneficio, aunque de una manera limitada, lo que, a nuestro entender, no constituye una situación de menoscabo o agravio manifiestamente excesivo o desproporcionado;

4°. OBJECCIÓN CONSTITUCIONAL EN QUE SE FUNDA EL REQUERIMIENTO. Que, con el objetivo de explicar de manera sintética, clara y coherente la fundamentación del requirente, se puede sostener que, en lo esencial, la acción de inaplicabilidad alega que: (i) la aplicación del precepto legal impugnado consagraría una diferencia de trato al modificar, para un tipo particular de delitos (y que corresponde a una parte muy reducida del conjunto total contemplado por nuestro ordenamiento jurídico), el régimen general de determinación judicial de penas del Código Penal; (ii) la clasificación a que da lugar la norma objetada y que confina a ciertos delitos a estar regidos por reglas excepcionales es arbitraria ya que no obedecería a un propósito que la justifique suficientemente; y (iii) la nueva regla perjudicaría de manera desmedida o desproporcionada al requirente, incumpliendo con los mínimos estándares exigibles en un Estado de Derecho respetuoso del debido proceso. En consecuencia, según este tipo postura, se infringirían, fundamentalmente, los artículos 19, N°s 2° (inciso segundo) y 3° (inciso sexto) de la Constitución, así como otras disposiciones accesorias o dependientes de los principios generales de igualdad ante la ley y de proporcionalidad (racionalidad y justicia procesal);



000268  
doscientos sesenta y ocho

**I.- ¿Se está o no en presencia de una clasificación legal que responda a un criterio de proporcionalidad?**

5°. PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD Y REACCIÓN PUNITIVA DEL ESTADO. Que es importante aclarar que cuando se habla del principio de proporcionalidad aplicado al ámbito constitucional, hay que hacer una serie de distinciones. La proporcionalidad, para efectos constitucionales, alude a cosas distintas. Una primera dimensión dice relación con el principio de proporcionalidad como herramienta metodológica para evaluar la tolerabilidad de la afectación legal a un derecho constitucional, para lo cual analizan total o parcialmente variables tales como, por ejemplo, la idoneidad o necesidad de una medida y/o clasificación legal en relación al fin buscado. Una segunda dimensión, a su vez, hace referencia al principio de proporcionalidad como prohibición de desproporción manifiesta en la determinación de las sanciones (en este caso, penales), la cual se mide en consideración a la gravedad del delito;

6°. Que esta segunda versión del principio de proporcionalidad tiene un rol esencialmente limitador. Y, en el sentido recién expuesto, la gravedad de la conducta pasa a ser un criterio de tolerabilidad constitucional en base al cual contrastar (de modo relacional) soluciones legislativas incidentes en la determinación de las penas;

7°. Que el principio de proporcionalidad tiene variantes, tanto en lo concerniente a la dimensión de la pena (distinguiéndose según la fase para su determinación), así como al tipo de criterio en base al cual ha de reflejarse la gravedad del delito.

Así, en cuanto a lo primero, la desproporción de una pena (o reacción punitiva) puede hacer referencia: (i) a la excesiva severidad de la pena en términos, por ejemplo, de su quantum legal (número de años de privación



*doscientos sesenta y nueve*

de libertad); (ii) a la excesiva dureza de la respuesta penal para ciertos delitos y, en último término, para el infractor, que puede surgir por las distinciones o clasificaciones que determinan la procedencia de la aplicación de penas sustitutivas, o al sustantivo incremento punitivo (y consiguiente menoscabo) que puede derivar de una categorización del tipo de penas sustitutivas significativamente desvinculada del criterio general de gravedad; y (iii) a la elevada rigurosidad punitiva a que puede dar lugar una intervención legal en las reglas de individualización (graduación) judicial de la pena privativa de libertad aplicada al infractor;

8°. Que, como puede apreciarse, la determinación de la pena es fruto de un proceso continuo en el tiempo, en que es posible distinguir tres grandes fases sucesivas: a) la determinación legal de la pena, consistente en la atribución a un delito de una pena de determinado quantum (pena abstracta), b) la determinación judicial de la pena privativa de libertad al caso concreto (pena concreta), y c) la determinación de la pena sustitutiva que ha de corresponderle (si procede).

En las tres fases interviene el legislador. De manera más intensa en la fase de determinación del quantum de la pena (en este caso, de una privativa de libertad) y en la etapa de determinación de la procedencia y tipo de pena sustitutiva a aquella privativa de libertad a la que tiene derecho la persona condenada por un determinado delito.

Por último, cabe tener presente que la aplicación de dos de los preceptos legales impugnados, esto es, el artículo 196 ter, inciso primero, y el artículo 196 bis de la Ley N° 18.290, se enmarcan en la tercera y segunda fase del proceso de determinación de la pena, respectivamente;

9°. Que, luego de haberse explicado, para efecto de la aplicación del principio de proporcionalidad, la

000270  
*docientos retento*

dimensión de la pena o reacción punitiva según la fase para su determinación, se hará referencia, a continuación, al tipo de criterio en base al cual ha de reflejarse la gravedad del delito. La importancia de esto último se funda, como ya se ha señalado, en que la proporcionalidad exigida (o, mejor dicho, la desproporción prohibida) se aprecia, en una primera instancia, de la relación entre la pena (o respuesta punitiva, en su acepción más amplia) y la gravedad del delito.

De esta manera, para resolver si la ley que establece la procedencia y tipo de pena sustitutiva que ha de imponérsele al condenado por un delito cumple o no con la exigencia constitucional de proporcionalidad (de las penas) es menester identificar, primero, el parámetro específico que reflejará el estándar consistente en la gravedad del delito;

*M*  
**10°.** Que, como se explicará detalladamente más adelante, el quantum de la pena es el mejor reflejo de la gravedad del delito, salvo para aquellos casos en que la desproporción alegada es respecto de la pena que el legislador, en abstracto, le ha atribuido a un determinado delito. La razón fundamental para considerar que el quantum de la pena es el parámetro representativo de la gravedad del delito radica en que es la medida más objetiva, directa y de mayor impacto para expresar el desvalor social de la conducta.

Por lo tanto, la reacción punitiva de carácter legal (consistente en la exclusión total de la posibilidad de que al condenado por el ya mencionado delito establecido en la Ley de Control de Armas se la aplique una pena sustitutiva) debe contrastarse con el número de años de privación de libertad con que está penado el delito (atribución legal abstracta de la pena a un delito);



000271  
*doscientos setenta y uno*

**11°.** Que, igualmente, el factor gravedad también debe estar presente en la fase de individualización judicial de la pena privativa de libertad que ha de imponerse al condenado. Las reglas legales dirigidas a los jueces para llevar a cabo este proceso de determinación concreta de penas (en estos casos, privativas de libertad) adoptan el parámetro de la gravedad, pero reflejado de una forma distinta. En esta fase, el protagonismo lo tiene el juez, quien debe realizar ejercicios de ponderación para, dentro de un marco legal, decidir la pena justa.

Aquí, la gravedad adopta parámetros distintos al del caso anterior. En efecto, para saber si las reglas legales que fijan el marco en el que ha de moverse el juez se desvían o no de manera significativa del límite orientador que proporciona el factor gravedad y, por lo tanto, vulneran o no estándares constitucionales generales de proporcionalidad y razonabilidad, debe atenderse al sub factor culpabilidad (gravedad "subjetiva") y, en menor grado, al sub factor daño (gravedad "objetiva"). No es ajeno a la doctrina jurídica el reconocimiento de que la culpabilidad y el daño son dos componentes claves del concepto de "gravedad" (Von Hirsch, Andrew: "Doing Justice: The Principle of Commensurate Deserts". En Hyman Gross and Andrew von Hirsch (eds), Sentencing, Oxford University Press, 1981, p.243).

Asimismo, la necesidad de que se constate la culpabilidad para responsabilizar penalmente a una persona es algo especialmente valorado por nuestra Constitución, tal como puede desprenderse de lo dispuesto en su artículo 19, N° 3°, inciso séptimo. Tanto es así, que dicho factor ha sido elevado a la categoría de principio autónomo (ver STC, Rol N° 2936, c. 9);

**12°.** Que con la exclusión total o parcial (como en este caso) de ciertos delitos del goce del derecho o



000272  
 doscientos setenta y dos

beneficio de sustitución de penas el legislador ha buscado aumentar la severidad de la reacción punitiva del Estado frente a la gravedad que conlleva el o los ilícito(s) por vías alternativas al puro aumento de la duración de una sanción privativa de libertad. Sin perjuicio de lo anterior, lo relevante es que cualquiera sea el medio que el legislador utilice para incrementar la punición de una conducta delictiva, éste no puede prescindir de la gravedad del delito expresado, en este caso, a través del quantum o duración de la pena;

**13º. EL QUANTUM DE LA PENA COMO CRITERIO FUNDAMENTAL PARA EVALUAR LA PROPORCIONALIDAD.** Que es posible desprender de la Constitución que el nivel de severidad de la respuesta punitiva del Estado ha de ser proporcionada a la gravedad del hecho y, en último término, que el grado de dureza punitiva se ve reflejado, preferentemente, en el quantum de la pena, es decir, su tiempo de duración.

Lo que determina la gravedad de un ilícito no es la naturaleza del delito. Dicho parámetro es una medida sólo intuitiva para apreciar qué tan grave es un tipo penal. El criterio más objetivo para identificar el nivel de gravedad de un ilícito es, como se señaló, el *quantum* de la pena. Incluso más, dicho parámetro es uno que, por definición, es bastante "deferente" con el legislador (actitud que suele exigirse como indispensable por quienes son reacios a aceptar control de constitucionalidad en el ámbito penal);

**14º. Sustento constitucional.** Que puede entenderse que el criterio preferido por la Constitución para reflejar la gravedad es el quantum de la pena. Ilustrativo de lo anterior son aquellas disposiciones que establecen efectos negativos mayores (como ocurre con la suspensión del derecho de sufragio o la pérdida de la ciudadanía) cuando la pena en abstracto sobrepasa el



000273  
 doscientos setenta y tres

umbral que separa una pena aflictiva de una que no lo es. En dichos casos, el quantum de la pena (criterio principal en base al cual se clasifica el carácter aflictivo o no de una sanción) constituye una representación o medida de gravedad.

La Carta Fundamental, por ejemplo, establece efectos negativos mayores cuando la pena en abstracto sobrepasa el umbral de "pena aflictiva", es decir, condenas privativas de libertad desde tres años y un día en adelante (artículo 37, en relación con los artículos 3º y 21, todos del Código Penal). Así, de acuerdo a la Constitución, "[s]on ciudadanos los chilenos que hayan cumplido dieciocho años de edad y que no hayan sido condenados a pena aflictiva." (artículo 13), y el derecho de sufragio se suspende "hallarse la persona acusada por delito que merezca pena aflictiva" (artículo 16, N° 2). La calidad de ciudadano, además, se pierde por "condena a pena aflictiva" (artículo 17, N° 2) y "[p]or condena por delitos que la ley califique como conducta terrorista y los relativos al tráfico de estupefacientes y que hubieren merecido, además, pena aflictiva." (artículo 17, N° 3). Tal es la gravedad asociada a dicho criterio que, como derivación de lo anterior, impacta en los requisitos de elegibilidad y causales de suspensión o cesación en cargos de elección popular (ver, por ejemplo, el artículo 60, inciso octavo);

**15º. Sustento en la legislación penal.** Que, en armonía con lo precedentemente expuesto, el Código Penal reconoce expresamente que "[l]os delitos, atendida su gravedad, se dividen crímenes, simples delitos y faltas (...)" (artículo 3º, en relación con el 21), lo cual, en último término, se traduce en un quantum o tiempo de duración de la pena en abstracto (artículo 56). Así, por ejemplo, el Código Penal establece un umbral de cinco años de cárcel para calificar algunos delitos como "crímenes", y otros como "simples delitos";



000274  
*documentos retentados, correctos*

16°. Sustento en la ley de penas sustitutivas. Que el mencionado criterio no sólo tiene sustento en la Constitución y en el Código Penal, como ya se señaló, sino también en la misma Ley N° 18.216, la cual distingue la procedencia de diferentes penas sustitutivas recurriendo, como criterio ineludible, al quantum de la pena concreta (reflejo, a su vez, de la pena abstracta ajustada -en términos simples- por el grado de culpabilidad del responsable).

En efecto, los diferentes tipos de penas sustitutivas están graduadas en consideración, también, al quantum de la pena, como es posible apreciar del cuadro siguiente:

**Cuadro N° 1: Tipo y escalonamiento de penas sustitutivas de acuerdo al quantum de la pena concreta privativa de libertad.**

Tipo de pena sustitutiva	Requisito de pena que imponiere la sentencia
Prestación de servicios en beneficio de la comunidad [art. 11°, a)]	Igual o inferior a 300 días
Remisión condicional [art. 4°, a)]	No excediere de 3 años
Reclusión parcial [art. 8°, a)]	No excediere de 3 años
Libertad vigilada [art. 15°, a)]	Superior a 2 años y no excediere de 3 años
Libertad vigilada intensiva [art. 15 bis, a)]	Superior a 3 años y no excediere de 5 años

El cuadro anterior da cuenta de un escalonamiento proporcional de diferentes penas sustitutivas de distinto rigor teniendo como criterio el quantum de la pena. La clasificación legal reflejada en estas cinco categorías proporcionalmente escalonadas, reconoce un umbral más allá del cual no es posible acceder a pena sustitutiva alguna, como ocurre si la persona es condenada a más de 5 años de cárcel.



000275  
*doscientos setenta y cinco*

Esta proporcionalidad entre la pena sustitutiva y la pena concreta privativa de libertad, también ha de cumplirse entre estas dos y la pena abstracta asignada por el legislador a los tipos penales. No se trata de una proporcionalidad matemática (algo inviable), pero sí de un escalonamiento de rangos en que es posible distinguir un patrón general de proporcionalidad;

**17º.** Que, siendo la pena en abstracto fijada por el legislador el principal criterio para determinar la gravedad de un delito, cabe preguntarse si es igualmente posible utilizar dicho parámetro cuando la pena del ilícito está formada por grados en que la diferencia del tramo inferior y el superior es de una magnitud considerable y, en especial, cuando la pena más alta del grado superior es elevada. Esto es lo que ocurre en el caso concreto no con el delito de omisión de socorro (artículo 195), sino con el delito de conducción en estado de ebriedad con resultado de muerte o de lesiones graves (artículo 196, inciso tercero), donde la pena es de 3 años y 1 día a 10 años de cárcel.

Para evaluar si la clasificación legal en que se distingue entre quienes tienen derecho a gozar del beneficio y aquellos excluidos total o parcialmente es desproporcionada, sigue resultando relevante tener en consideración la hipótesis de una eventual condena a una pena del grado inferior (en especial, la de 3 años y 1 día correspondiente al "piso" del rango) en cuyo caso, como se demostrará, resulta claramente desproporcionada su total exclusión del beneficio de sustitución de penas, mas no un goce o exclusión parcial (como ocurre en este caso), lo cual da lugar a un tratamiento desproporcionado, mas no de forma manifiesta, sustancial o excesiva.

Por el contrario, la razón por la cual el grado superior de la pena (de 5 años y 1 día a 10 años) no resulta relevante radica en que la propia Ley N° 18.216



000276

*diecientos setenta y seis*

excluye de toda pena sustitutiva a los sentenciados a más de cinco años de cárcel. En otras palabras, si la condena fuera a una pena del rango superior, de ninguna manera podría acceder al beneficio aludido;

**18º. EVALUACIÓN CUANTITATIVA SOBRE EL GRADO DE PROPORCIONALIDAD DE LA CLASIFICACIÓN LEGAL.** Que el delito del artículo 196, inciso tercero, de la Ley del Tránsito, tiene una pena en abstracto de 3 años y 1 día de cárcel a 10 años y, en el caso del delito de omisión de socorro contemplado en el artículo 195 de la misma ley, la pena es de 3 años y 1 día a 5 años de privación de libertad. No se discute que la ley, atendido la mayor gravedad de ciertos delitos, pueda excluir total o parcialmente a algunos del derecho o beneficio de sustitución de penas. Pero, los delitos imputados a la requirente tienen una pena mucho más baja que los delitos excluidos del beneficio y, por lo tanto, tienen una menor gravedad que los últimos, tal como se muestra en el cuadro que sigue:

**Cuadro N° 2: Delitos excluidos a todo evento de la aplicación de penas sustitutivas de la Ley N° 18.216, agrupados por su penalidad en abstracto.**

Delitos excluidos	Penas en abstracto	Tipo de delitos
Ley N° 17.798: 9 inciso segundo; 14 D inciso tercero, última frase; 14 D inciso final, párrafo segundo	541 días a 3 años	Porte o tenencia de armas de fuego del artículo 2º letras c) y e) / Colocación de artefacto explosivo, químico, incendiario de bajo poder expansivo / Disparar injustificadamente un arma de fuego
Código Penal: 150A inciso cuarto  Ley N° 17.798: 9 inciso primero; 10 inciso segundo, párrafo tercero; 14 D inciso tercero, penúltima frase; 14 D, inciso final, párrafo primero;	3 años y un día a 5 años	Porte o tenencia de armas o elementos del artículo 2º letras b) y d) / Fabricación y comercialización de artefactos incendiarios de bajo poder expansivo / Tortura para anular personalidad de la víctima / Colocación de artefacto explosivo, químico, incendiario de bajo poder expansivo en lugares públicos o de utilidad pública / Disparar injustificadamente un arma de fuego a un lugar público o de utilidad pública



000271  
*doscientos setenta y siete*

<p><u>Ley N° 17.798:</u>  8° inciso tercero;  13 inciso primero;  14 inciso primero;</p>	<p>3 años y un día a 10 años</p>	<p>Organización de milicias armadas con armas del artículo 2° / Tenencia de armas del artículo 3° inciso segundo o tercero / Porte de armas del artículo 3° inciso segundo o tercero</p>
<p><u>Código Penal:</u>  150A inciso primero</p> <p><u>Ley N° 17.798:</u>  10 inciso primero;  14 D inciso segundo</p>	<p>5 años y un día a 10 años</p>	<p>Tortura por funcionario público / Fabricación, importación, almacenamiento o comercio de armas del artículo 2° letras b) a d) / Colocación de artefacto explosivo, químico, incendiario</p>
<p><u>Código Penal:</u>  141, inciso tercero;  361</p> <p><u>Ley N° 17.798:</u>  10 inciso segundo, párrafo primero;  10 inciso tercero;  13 inciso segundo;  14 inciso segundo;</p>	<p>5 años y un día a 15 años</p>	<p>Secuestro para obtener rescate o arrancar decisiones / Violación / Fabricación o comercialización de elementos de los incisos primero a tercero del artículo 3° / Instalaciones destinadas a fabricación, armaduría o depósito de armamento / Tenencia de armas del artículo 3° inciso final / Porte de armas del artículo 3° inciso final</p>
<p><u>Código Penal:</u>  362</p> <p><u>Ley N° 17.798:</u>  8° inciso primero</p>	<p>5 años y un día a 20 años</p>	<p>Violación de menor de catorce años / Organización de milicias armadas con armas del artículo 3°</p>
<p><u>Código Penal:</u>  150B N° 3;  391 N° 2</p> <p><u>Ley N° 17.798:</u>  14 D, inciso primero</p>	<p>10 años y un día a 15 años</p>	<p>Cuasidelito cometido por tortura / Homicidio simple / Colocación de artefacto explosivo, químico, incendiario en lugares públicos o de utilidad pública</p>
<p><u>Código Penal:</u>  141 inciso cuarto;  142 N° 2</p> <p><u>Ley N° 17.798:</u>  10 inciso segundo, párrafo segundo</p>	<p>10 años y un día a 20 años</p>	<p>Secuestro por más de quince días o con daño grave al secuestrado / Sustracción de menor de 18 años / Fabricación, importación, almacenamiento o comercio de armas del artículo 2° letra a) o artículo 3° inciso final</p>
<p><u>Código Penal:</u>  142 N° 1;  150B N° 2;  391 N° 1</p>	<p>15 años y un día a presidio perpetuo simple</p>	<p>Sustracción de menores para obtener rescate, imponer condiciones... / Tortura con violación, abuso sexual o lesiones / Homicidio calificado</p>
<p><u>Código Penal:</u>  141 inciso quinto;  150B N° 1;  390</p>	<p>15 años y un día a presidio perpetuo calificado</p>	<p>Secuestro con homicidio, violación o lesiones / Tortura con homicidio / Parricidio</p>
<p><u>Código Penal:</u>  372 bis</p>	<p>Presidio perpetuo a presidio perpetuo calificado</p>	<p>Violación con homicidio</p>



000278  
*docecientos setenta y ocho*

<b>Delitos del Código Penal</b>	<b>16</b>
<b>Delitos de la Ley de Control de Armas</b>	<b>19</b>
<b>Total de delitos excluidos</b>	<b>35</b>

\* No se incluyen en este cuadro los delitos o cuasidelitos que se cometan empleando armas, según lo dispuesto en la oración final del inciso segundo del artículo 1º de la Ley N° 18.216, como tampoco las exclusiones por reincidencia (ley N° 20.000 y artículos 433, 436 y 440 del Código Penal).

Como es posible apreciar, los delitos excluidos tienen un umbral o penalidad mínima promedio de 7,24 años de cárcel, y una máxima promedio de 15,69 años. Para el cálculo anterior, respecto de los delitos que tienen asignada una pena de presidio perpetuo (los que contemplan las penas privativas de libertad de mayor duración, aunque indeterminadas en cuanto al número exacto de años), se utilizó como medida una pena única o no divisible equivalente a la que pudiera proceder en virtud de la correspondiente regla para la aplicación de la libertad condicional. Por lo tanto, para el presidio perpetuo simple se consideró una pena única de 20 años, y para el calificado una de 40 años.

A su vez, y con el fin de minimizar las distorsiones que puede producir en el valor promedio la consideración de delitos con rangos de penalidad extremos, hemos identificado los grados de pena que más se repiten (o moda) en los delitos excluidos de la aplicación de la Ley N° 18.216. Esta medición muestra resultados similares. En efecto, la moda del umbral o penalidad mínima es de 5 años y 1 día de cárcel, y la máxima de 15 años y 1 día de pena privativa de libertad, como se ve en la segunda columna del cuadro siguiente:

**Cuadro N° 3: Delitos excluidos a todo evento de la aplicación de penas sustitutivas de la Ley N° 18.216, agrupados por grados.**

<b>Grados</b>	<b>Moda de los delitos excluidos (Código Penal y Ley 18.216)</b>
---------------	--

000279  
*doscientos setenta y nueve*

541 días a 3 años	3 delitos
3 años y un día a 5 años	5 delitos
3 años y un día a 10 años	3 delitos
5 años y un día a 10 años	3 delitos
5 años y un día a 15 años	6 delitos
5 años y un día a 20 años	2 delitos
10 años y un día a 15 años	3 delitos
10 años y un día a 20 años	3 delitos
15 años y un día a 20 años	-
15 años y un día a presidio perpetuo simple	3 delitos
15 años y un día a presidio perpetuo calificado	3 delitos
Presidio perpetuo simple a presidio perpetuo calificado	1 delito
Total de delitos	35

El cuadro anterior muestra, además, que de los 35 delitos excluidos de la aplicación de la Ley N° 18.216, 13 de ellos tienen un umbral o penalidad mínima de 10 años de cárcel. La cifra sube a 24 si se tiene como referencia los tipos penales con un umbral o penalidad mínima de 5 años y 1 día de cárcel. Los restantes 11 (de 35) tienen un umbral o penalidad mínima de 3 años y 1 día de cárcel.

Finalmente, la misma constatación de desproporción se verifica si se utiliza como criterio la cuantía concreta de la pena, luego del proceso de individualización llevado a cabo por el juez. Tal como se desprende del Cuadro N° 1, una de las reglas de mayor alcance que puede desprenderse de la Ley N° 18.216 es aquella que exige una condena menor a 5 años y 1 día para gozar del beneficio de libertad vigilada intensiva, la más severa de las penas sustitutivas;

## II. ¿Da lugar la clasificación legal a un efecto manifiestamente desproporcionado?

19°. Que, para responder la pregunta recién formulada, lo cual nos llevará a dilucidar si se está o

000280  
*doscientos ochenta*

no frente a una vulneración constitucional, es importante tener presente lo siguiente: (a) que reconocer que el legislador sí goza de un margen de apreciación importante respecto del establecimiento de delitos y penas no significa que sus decisiones sean inmunes ante el ejercicio de un control de constitucionalidad de las leyes por parte de este Tribunal; (ii) que no reviste inconveniente para sustentar la declaración de inaplicabilidad asumir que es un tanto inevitable la existencia de algún grado de desproporción en el tratamiento punitivo dispensado por el legislador, en especial desde una perspectiva más sistémica y (iii) que, para constituir una vulneración constitucional, el grado de desproporción debe ser manifiesto o muy elevado, dando lugar a una punición excesiva, tal como este mismo Tribunal ha sugerido en la STC Rol N° 825, c. 22.;

20°. Que, si la norma legal impugnada estableciera una exclusión total del derecho o beneficio a la sustitución de penas privativas de libertad, se estaría en presencia de una desproporción manifiesta o sustancial contraria a la racionalidad y justicia exigida por la Constitución. No obstante, el artículo 196 ter de la Ley del Tránsito establece una restricción sólo parcial y que, en el plano de una sanción privativa de libertad, representa una punición cercana a los mínimos;

21°. **CONCLUSIÓN.** Que, por las consideraciones expuestas precedentemente, se puede concluir que la aplicación en la gestión judicial pendiente del artículo 196 ter de la Ley N° 18.290 no resulta contraria a la Carta Fundamental.

El Ministro señor Nelson Pozo Silva previene que concurre al rechazo de los artículos 195 y 196 bis de la Ley N° 18.290, Ley de Tránsito fundado, exclusivamente, en las argumentaciones consignadas explícitamente en el voto



000281

*doscientos ochenta y uno*

disidente por acoger el artículo 196 ter, consignados en las páginas 98 a 121, inclusive, de esta sentencia.

### DISIDENCIAS

Acordada con el voto en contra del Ministro señor Iván Aróstica Maldonado, quien estuvo por acoger el requerimiento deducido en autos, por contravenir las normas legales impugnadas las garantías del artículo 19, N°s. 2 y 3, de la Constitución.

I. Respecto al artículo 195, incisos segundo y tercero, de la Ley N° 18.290:

1°. Que, secuela de las reformas introducidas por la Ley N° 20.770, comúnmente denominada "Ley Emilia", el citado artículo 195 criminalizó -con súbito rigor- la obligación contenida en el artículo 176 (antes artículo 183) de la misma Ley del Tránsito. De producirse muertes o lesiones en un accidente del tránsito, el conductor -aparte del ilícito penal por haber causado esa muerte- comete un delito propio e independiente del anterior, cual es no "detener la marcha, prestar la ayuda posible y dar cuenta a la autoridad".

Siendo que, en el común de los delitos -tanto o más atroces que el anterior- el responsable se granjea una atenuante "si pudiendo eludir la acción de la justicia por medio de la fuga u ocultándose, se ha denunciado y confesado el delito", al amparo del Código Penal (artículo 11 causal 8ª.), por contraste, esta Ley del Tránsito no se limitó a invertir lo anterior, creando una circunstancia agravante, sino que estableció un nuevo



000282  
*doscientos ochenta y dos*

delito autónomo, por cuya vasta e imprecisa configuración se torna proclive a los abusos;

2°. Que la referida descripción, excesivamente amplia en cada uno de sus supuestos y englobados todos bajo la forma de una obligación de hacer ("detener la marcha, prestar la ayuda posible y dar cuenta a la autoridad"), predispone a sancionar a quien no ha podido demostrar el cumplimiento de la misma. Además de abrir paso para que se presuma la responsabilidad del conductor si "abandonare el lugar del accidente", por gravitación expresa o implícita del artículo 168 de la propia Ley del Tránsito.

Lo anterior, lejos de asegurar un proceso criminal justo y racional, prohíja incertezas, de una forma demasiado notoria como para que sea necesario demostrar su disconformidad con el artículo 19, N° 3, inciso sexto, de la Carta Fundamental.

**II. Respecto al artículo 196 bis, regla 2, primera parte; y regla 5, de la Ley N° 18.290:**

1°. Que las referidas disposiciones de la "Ley Emilia" impiden a los jueces del crimen aplicar las reglas sobre modulación de las penas, contempladas en los artículos 67, 68 y 68 bis del Código Penal.

Vale decir, las nuevas normas configuran una regulación especial acerca de las penas aplicables a un delito en particular, restringiendo las atribuciones generales de los tribunales del Poder Judicial para fijar las penas conforme a los criterios seculares recogidos en el Código Penal. Lo cual se inserta dentro del fenómeno de proliferación de leyes especiales desorgánicas y episódicas -la doctrina lo llama "derecho penal extravagante"- que se ha venido produciendo en los



000288  
*doscientos ochenta y tres*

últimos años, al margen de la codificación exigida por el artículo 63, N° 3, de la Carta Fundamental.

Como apunta un distinguido catedrático, "las leyes se multiplican..., su vigencia es efímera y a veces se agota en un solo acto de aplicación, su contenido es circunstancial y carece de auténtica vocación reguladora, etc. De este modo, la multiplicación de las leyes, la dificultad para ser conocidas y la frecuencia de sus modificaciones hace que la certeza se torne en inseguridad, frustrando la pretensión de ordenar la vida social mediante reglas sencillas, duraderas y respecto de las cuales pueda presumirse razonablemente su general conocimiento. Y asimismo la igualdad se ve comprometida por la naturaleza particular, cuando no individual, de las normas jurídicas; la antigua generalidad y abstracción de los Códigos cede paso a las leyes-medidas, regulaciones pormenorizadas y sectoriales no siempre justificadas" (Luís Prieto Sanchís "Apuntes de teoría del Derecho" 2016, Editorial Trotta, págs. 187-188);

2°. Que, esta exigencia constitucional, de que las reglas sobre inflexión de las sanciones deben recogerse sistemáticamente en un Código Penal, no obedece a un designio meramente formalista. Responde al razonable propósito de imbuirles un acotado potencial de cambio. Aunque la ley es soberana, instrumentum regni, no le está dado disponer de aquellas normas sedimentadas tras un detenido debate y que se han asumido como parte de una experiencia jurídica centenaria. Menos cuando recogen atribuciones judiciales o derechos legales que tradicionalmente se ha buscado poner al abrigo del carácter episódico de la política.

Ciertamente cabe su modificación: por motivos jurídicos tanto o más poderosos que aquellos que justificaron su emisión, y de la misma forma como se dictaron, incorporando las nuevas reglas dentro del



000284

*doscientos ochenta y cuatro*

propio Código Penal. Lo contrario, mueve a calificar tales leyes ad hoc o ad hominem como una suerte de derogación singular, reñida con la prohibición constitucional de establecer diferencias arbitrarias;

3°. Que la "Ley Emilia" N° 20.770 (artículo 1°, N° 5) ofrece sin reproche fundamentos suficientes para incrementar drásticamente las penas y para inhabilitar en la conducción de vehículos motorizados a quienes cometan los ilícitos que describe el artículo 196 de la Ley del Tránsito, de modo de conjurar el peligro que ellos representan.

Siendo de Justicia, sin embargo, que una vez castigado el culpable, el Estado se desdoble para brindarle un trato equitativo, no procede extender idénticas razones, a las que impulsaron a incrementar las penas, para sustraerlo de aquellas reglas sobre ponderación judicial tendientes a dar a cada uno lo suyo, en particular, con arreglo a consuetudinarios principios basados en la igualdad proporcional.

Son dichas razones claras y distintas las que no aparecen en la "Ley Emilia", cuando además de subir las penas (justificadamente), no deja advertir porqué en otra parte (artículo 1°, N° 6) inserta este nuevo artículo 196 bis. Y es esta carencia de fundamentación jurídica -que el Legislador tampoco ha tenido a bien proporcionar en estos autos- lo que torna a esta norma contraria al ordenamiento constitucional.

**Los Ministros señores Iván Aróstica Maldonado, Juan José Romero Guzmán, Cristián Letelier Aguilar y José Ignacio Vásquez Márquez, estuvieron por acoger el primer capítulo de impugnación, en lo concerniente al artículo**



000285

*doscientos ochenta y cinco*

195, incisos segundo y tercero, de la Ley N° 18.290, de Tránsito, por las siguientes consideraciones:

1°. **NORMA LEGAL IMPUGNADA.** Que, entre los varios preceptos objetados en el presente requerimiento, nos referiremos, en este apartado, al **artículo 195, incisos segundo y tercero, de la Ley N° 18.290**, el cual dispone que:

"El incumplimiento de la obligación de detener la marcha, prestar la ayuda posible y dar cuenta a la autoridad de todo accidente en que se produzcan lesiones, señalada en el artículo 176, se sancionará con la pena de presidio menor en su grado medio, inhabilidad perpetua para conducir vehículos de tracción mecánica y multa de siete a diez unidades tributarias mensuales." (Inciso segundo).

Si en el caso previsto en el inciso anterior las lesiones producidas fuesen de las señaladas en el número 1° del artículo 397 del Código Penal o se produjese la muerte de alguna persona, el responsable será castigado con la pena de presidio menor en su grado máximo, inhabilidad perpetua para conducir vehículos de tracción mecánica, multa de once a veinte unidades tributarias mensuales y con el comiso del vehículo con que se ha cometido el delito, sin perjuicio de los derechos del tercero propietario, que podrá hacer valer conforme a las reglas generales del Código Procesal Penal. Para los efectos de determinar la pena prevista en este inciso, será aplicable lo dispuesto en los artículos 196 bis y 196 ter de esta ley." (Inciso tercero);

2°. **DELITOS POR LOS QUE SE ACUSA, PENALIDAD LEGAL ASOCIADA Y PENA CONCRETA QUE SE SOLICITA APLICAR.** Que, en el caso concreto, el Ministerio Público ha formulado



000286  
*doscientos ochenta y seis*

acusación contra la requirente como autora de los siguientes delitos (fs. 95):

1) Manejo en estado de ebriedad causando muerte (artículo 196 inciso tercero). Este delito tiene una pena en abstracto de presidio menor en su grado máximo a presidio mayor en su grado mínimo (3 años y 1 día a 5 años, y de 5 años y 1 día a 10 años). El Ministerio Público solicita una pena de 5 años de cárcel (presidio menor en su grado máximo).

2) Delito de no detención de la marcha, prestar ayuda y dar cuenta a la autoridad (176 en relación con el 195). Este delito tiene una pena en abstracto de presidio menor en su grado máximo (3 años y 1 día a 5 años). El Ministerio Público solicita una pena de 5 años de cárcel (presidio menor en su grado máximo). El querellante particular formula acusación en idénticos términos al Ministerio Público (fs. 104).

Dado lo dispuesto en el inciso final del artículo 195, el cual dispone que al conductor se le impondrán conjuntamente ambas penas, es posible concluir que, en abstracto, la máxima pena privativa de libertad posible es de 15 años y la mínima es de 6 años y dos días.

En este caso, la pena solicitada por el Ministerio Público y el querellante particular asciende a un total de 10 años. Para tal determinación el Ministerio Público le ha reconocido a la requirente, como atenuante de responsabilidad, la circunstancia del artículo 11 N° 6 - es decir, la irreprochable conducta anterior. Ha manifestado, también, que no le perjudican agravantes;

**3°.** *VULNERACIÓN CONSTITUCIONAL QUE SE CONSTATARÁ.*  
Que, en lo referente al precepto legal cuya impugnación se analiza en esta parte, el requerimiento sustenta su pretensión en dos principios: (i) el principio de no autoincriminación y (ii) el principio de prohibición de la valoración y sanción múltiple de un mismo hecho. Este voto particular acogerá la inaplicabilidad de los incisos



000287

*doscientos ochenta y siete*

segundo y tercero del artículo 195 de la Ley N° 18.290 (delito de omisión de socorro ...) por considerar que se vulnera el principio de no autoincriminación y, por consiguiente, el derecho establecido en el artículo 19, N° 3°, inciso sexto y con el artículo 19, N° 7°, letra f).

Lo anterior no significa que, al considerarse en conjunto el tipo penal del aludido artículo 195 con aquel contemplado en el artículo 196 (conducción en estado de ebriedad con resultado de muerte), pueda -en abstracto- considerarse, también, que existe una vulneración al principio de prohibición de la valoración y sanción múltiple de un mismo hecho. En el caso concreto, sin embargo, no es posible acoger en virtud de dicho principio. La razón radica en que no se impugnó la norma legal que obliga al juez a sumar las penas de ambos delitos (establecida en el inciso cuarto del artículo 195). Ésta es la disposición que impide que el juez pueda remediar la vulneración a dicho principio por medio de la aplicación de la norma pertinente sobre concursos establecida en el Código Penal;

**A.- SOBRE LA VULNERACIÓN AL PRINCIPIO DE NO AUTOINCRIMINACIÓN.**

4°. Que la norma del artículo 195 tipifica como delito la omisión de "el o los participantes" de "dar cuenta de inmediato a la autoridad policial más próxima" (artículo 168) de todo accidente en que se produzca daños, lesiones o la muerte de una persona;

5°. Que la requirente alega que la obligación de dar cuenta a la autoridad del accidente en que participó, con resultado de muerte para un tercero, constituye una vulneración al principio de autoincriminación consagrado en el artículo 19 N° 7 letra f) de la Constitución, el



000288

*doscientos ochenta y ocho*

cual asegura el derecho de todas las personas a que "[e]n las causas criminales no se [obligue] al imputado o acusado a que declare bajo juramento sobre hecho propio (...)";

6°. Que consideramos que dicho principio es una garantía del debido proceso, de modo que también tiene recepción constitucional en el derecho contemplado en el inciso sexto del artículo 19, N° 3°;

7°. Que un criterio formal (y, por ende, restrictivo) en la interpretación de la garantía constitucional de no autoincriminación implicaría un rechazo a esta alegación. Por el contrario, sostenemos que el alcance del principio aludido es más amplio y que, en el caso concreto, se vulnera por la obligación de "dar cuenta a la autoridad policial" establecida en el tipo penal del artículo 195 de la Ley del Tránsito;

8°. Que, en consideración a una interpretación restrictiva o formal de la garantía de no autoincriminación (lo que no compartimos), la obligación de "dar cuenta a la autoridad policial" no obliga a una declaración bajo juramento en un juicio penal. Por lo tanto, desde un punto de vista meramente formal o restrictivo, no se cumpliría con el requisito de: (i) ser obligado; (ii) a declarar bajo juramento; (iii) sobre un hecho propio; y (iv) dentro del marco de un proceso penal en el cual sea imputado o acusado;

9°. Que, por el contrario, una perspectiva finalista coloca el énfasis en el sentido del principio de autoincriminación, es decir, en aquello que busca proteger, lo cual, en nuestra opinión, va más allá de un mero derecho a guardar silencio en un juicio penal.

Lo relevante de la prohibición de autoincriminación no es el eventual delito de perjurio que podría significar la declaración del imputado, sino que persigue



000289  
*doscientos ochenta y nueve*

resguardar la alta vulnerabilidad en términos inculpatorios a la cual queda expuesto quien es compelido a contribuir -activamente, en este caso concreto- a su propia condena.

Dada la noción recién expuesta, consideramos que el tipo penal aludido, específicamente en lo referente a la obligación de "dar cuenta a la autoridad policial", implica: (a) compeler bajo amenaza de una sanción penal severa; (b) a proveer de antecedentes probatorios de relevancia a quien dará inicio a una investigación penal por la vía de una denuncia; (c) contribuyendo, de esta manera, a su eventual condena en un proceso criminal.

Como puede apreciarse, tratándose de una acción que se desarrolla no en un proceso judicial propiamente tal, sino en una etapa preliminar, la autoincriminación no se reduce a una abstención, sino que se configura con una conducta activa. La distinción recién anotada tiene importancia de cara a la negativa de un conductor a realizarse el test de alcoholemia. En estos casos no existe vulneración al principio de no autoincriminación, ya que no se está en presencia de una conducta positiva, sino de abstención y en una situación en que el conductor del vehículo se encuentra bajo control de una autoridad policial que le solicita su sometimiento al examen aludido.

10°. Que, cabe tener presente, la norma que se impugna exige (bajo una severa pena privativa de libertad en caso de incumplimiento) informar a la autoridad - en este caso, a "cualquier funcionario de Carabineros que estuviere próximo al lugar del hecho" (art. 176) - que ha ocurrido un accidente de tránsito, donde ha participado un vehículo motorizado, y que ha ocasionado daños, lesiones o la muerte de una persona. Esta declaración ante Carabineros de Chile, de acuerdo al artículo 176, se realiza "para los efectos de la denuncia ante el Tribunal correspondiente".



000290  
 doscientos noventa

El dar cuenta al funcionario de Carabineros de Chile más cercano, constituye, en la práctica, una denuncia de un hecho que puede revestir el carácter de delito (artículo 84 del Código Procesal Penal). El funcionario policial está obligado a "informar inmediatamente y por el medio más expedito al ministerio público" (artículo 84 del Código Procesal Penal), sin perjuicio de las medidas pertinentes que establece el artículo 83 del Código Procesal Penal: prestar ayuda a la víctima (artículo 83, letra a)), practicar la detención en el caso de flagrancia, como sería justamente el caso concreto (artículo 83, letra b)), resguardar el sitio del suceso (artículo 83, letra c)) e identificar a los testigos y consignar sus declaraciones voluntarias (artículo 83, letra d)), entre otros;

**11°.** Que, asimismo, si la requirente es consciente que está realizando la denuncia del hecho bajo los efectos del alcohol, en la práctica está confesando su autoría en la comisión del delito de manejo bajo la influencia del alcohol o en estado de ebriedad (y al mismo tiempo, entregándose a la justicia). El funcionario policial deberá practicarle los exámenes toxicológicos necesarios para determinar el grado de alcohol en la sangre. Es decir, el requirente, en la práctica, está siendo constreñido a tomar la iniciativa y aportar antecedentes para la acreditación de un hecho que puede significarle una pena mínima de tres años de cárcel, o una máxima de hasta 10 años de privación de libertad;

**12°.** Que el deber de dar cuenta a la autoridad del accidente ocasionado por quien sería su autor (la cual constituye la tercera exigencia impuesta en el tipo penal), significa coaccionar a quien ha de defenderse de la imputación penal a actuar de una manera que lo implica de manera determinante como responsable de un ilícito, cuya consecuencia es su privación de libertad. Parece difícil justificar cómo no constituyen una poderosa



000291  
*doscientos noventa y uno*

coacción las sanciones contempladas en el artículo 195, inciso tercero: una pena de presidio menor en su grado máximo (de tres años y un día a cinco años), junto con una multa de once a veinte unidades tributarias mensuales (\$508.013 a \$923.660 pesos al mes de diciembre de 2016), la inhabilidad perpetua para conducir vehículos de tracción mecánica y el comiso del vehículo. Debe considerarse, además, que dar cuenta de un accidente en vehículo con resultado de muerte a la autoridad policial significa, en la práctica, el inicio de un proceso penal en que el denunciante puede tener algún grado de participación; en el caso concreto, como autor del delito;

*M*

**13°.** Que se ha sostenido que el victimario que cumple con lo exigido en el tipo penal no se encuentra constreñido a autoincriminarse, ya que puede guardar silencio. Sin embargo, así como el derecho a guardar silencio en una causa criminal en que sea imputado tiene como objetivo no ser obligado a aportar antecedentes que permitan probar su responsabilidad penal, el deber de, mientras socorre a la víctima, avisar a la autoridad de las consecuencias del acto punible basal, con presencia de todos los antecedentes fácticos que permitirían inculparlo, tiene el mismo efecto. De hecho, la justificación misma para la existencia del delito de omisión comentado consiste, también, en poder probar la comisión del delito basal de manejo en estado de ebriedad con un resultado lesivo -en este caso, de muerte. Si lo que se pretende es evitar que quien conduce en estado de ebriedad huya y aparezca, después, sin rastros de alcohol en la sangre, es posible inferir que el deber que contempla el tipo penal del artículo 195 de la Ley del Tránsito no es inocuo para efectos probatorios y, por ende, inculpatorios para el conductor;



000292

*doscientos noventa, dos*

14°. Que, en otras palabras, la justificación proporcionada para la existencia del delito de omisión de socorro (en especial cuando se aplica a quien causó el accidente) asume que quedarse en el lugar constituye, en la práctica, una autoincriminación. Se reconoce que el incentivo, ante la ausencia del tipo penal, es huir intentado evitar que se le responsabilice penalmente por su conducta. Dicha justificación colisiona con la argumentación del Ministerio Público, el cual considera que el poder guardar silencio en el proceso penal es eficaz para los intereses del victimario y que, en definitiva, contrarrestaría el efecto que dicho deber (sancionable penalmente) tiene para el obligado a dar aviso a la autoridad;

*M*

15°. Que, por lo anteriormente señalado, es incompatible con la Constitución el deber establecido en el inciso primero del artículo 195 (en relación con el inciso segundo respectivo) de dar cuenta a la autoridad de todo accidente en que se produjese la muerte de una persona. Dado que el deber recién mencionado constituye una de las tres exigencias del tipo penal, resulta lógica la petición de inaplicabilidad de una extensión mayor del artículo 195 (en este caso, sus incisos segundo y tercero), ya que de cubrir sólo la parte referida al deber de dar cuenta a la autoridad, la conducta típica se vería satisfecha con un grado de exigencia menor, lo que contravendría el efecto práctico de una declaración de inaplicabilidad. Así, debe acogerse la inaplicabilidad de los incisos pertinentes del artículo 195 (en los términos indicados en el requerimiento) por vulnerar el derecho a no autoincriminarse contenido en el artículo 19 N° 7, letra f), de la Constitución como, asimismo, en el artículo 19 N° 3°, inciso sexto, de la Carta Fundamental;



000298  
doscientos noventa, tres

**B.- SOBRE EL PRINCIPIO DE PROHIBICIÓN DE LA VALORACIÓN Y SANCIÓN MÚLTIPLE DE UN MISMO HECHO.**

16°. Que, en una de sus formulaciones, en virtud de dicho principio se prohíbe, en la fundamentación de una sentencia, considerar o valorar nuevamente uno o más hechos (o aspectos de éstos) y, así, imponérsele a la misma persona una segunda pena;

17°. *CONSTITUYE UN MANDATO AL JUEZ Y AL LEGISLADOR.* Que cabe tener presente que el respeto a este principio, a nuestro parecer, no sólo obliga al juez (destinatario natural), sino también al legislador. Este principio se impone por sobre cualquier margen de apreciación que éste tenga para la determinación de la política criminal.

En términos generales, las normas legales que suelen aplicar los jueces para evitar penalizar en forma múltiple una misma circunstancia fáctica que tenga relevancia bajo más de una descripción típica son aquellas que permiten reconocer concursos de delitos impropios o aparentes.

En consonancia con lo anterior, el legislador debiera abstenerse de dictar leyes que repriman la posibilidad de que el juez incurra en una infracción a dicho principio al momento de la determinación de la pena aplicable al caso concreto, tal como ha ocurrido con la dictación del artículo 195, inciso final, de la Ley del Tránsito;

18°. *HECHOS EN LOS QUE SE BASA LA ACUSACIÓN.* Que, cabe recordar, los hechos por los que se formula la acusación consisten, en síntesis, en la conducción de un vehículo en estado de ebriedad por parte de la requirente. Al no respetar una luz roja colisionó a un ciclista, quien producto del impacto, muere. Una vez ocurrido esto, la acusada continuó la marcha sin



000294

*doscientos noventa y cuatro*

detenerse, huyendo del lugar, lo cual fue evitado por un testigo que le da alcance (ver fojas 39 y 40).

Los hechos dan cuenta de una conducta que da lugar a la muerte de una persona y que prosigue con la huida frustrada de quien conducía el vehículo. Así, como puede advertirse, se trata de un hecho continuo en el tiempo, pero que, en el plano jurídico, configura al hecho de la huida inmediata como un segundo tipo penal;

**19°. DISVALOR, REPROCHABILIDAD y PENA: CONTEXTO.**

Que, cabe reconocer como algo indiscutible, que la conducción de un vehículo en estado de ebriedad constituye una conducta peligrosa. El consumo de alcohol provoca una disminución de la conciencia y habilidad para manejar un vehículo. El no respetar la luz roja es reflejo de lo anterior. Tal hecho podía o no haber dado lugar a un accidente. Y si esto último es lo que ocurre, la consecuencia puede ser la de un simple daño material o, en su caso, afectar la integridad física de una persona en grados diversos: desde lesiones leves o menos graves a la muerte. En términos, exclusivamente, del reproche de la conducta del conductor ebrio, su desvalor es, básicamente, el mismo (o, al menos, no difiere mucho). Obviamente, el resultado no es irrelevante para efecto de determinar la gravedad del delito y, consiguientemente, de la pena. El nivel de culpabilidad y daño son factores relevantes que una ley ha de tener en consideración para la fijación de la severidad de las penas. En este caso, falleció una persona. Por lo tanto, la ley incrementó la pena desde presidio menor en su grado mínimo (61 a 540 días) que hubiera correspondido por manejar en estado de ebriedad (artículo 196, inciso primero) a una muchísimo mayor por el resultado de muerte: presidio menor en su grado máximo a presidio mayor en su grado mínimo (3 años y 1 día a 5 años; y de 5 años y 1 día a 10 años). En este caso, el Ministerio



000295  
*doscientos noventa, cinco*

Público y el querellante particular pidió que la acusada fuera condenada a una pena de 5 años por este delito.

El resultado de muerte eleva muy significativamente la consecuencia punitiva de conducir en estado de ebriedad, aunque no haya existido dolo (directo) de provocar dicho efecto. La inmediata huida del lugar por parte del autor de este delito podría considerarse un elemento que agrega algún tipo de desvalor o reproche a su actuar. El legislador determinó que más que una agravante de responsabilidad por el primer delito, quien no se detiene y presta ayuda (y da cuenta a la autoridad) debía tener una pena separada (y con muy distinto grado de severidad según el resultado que hubiera producido el accidente). Sin embargo, más que la gravedad, la justificación relevante en la actual punibilidad de este segundo delito, tal como se desprende de la historia de la ley, consistió en el deseo de aumentar la probabilidad de que los autores del primer delito recibieran condena, disuadiendo, al mismo tiempo, la conducción en estado de ebriedad. En este caso, la condena solicitada por este segundo delito es, también, de 5 años, todo lo cual da una pena total de 10 años.

La omisión de socorro está reconocida en distintos preceptos de nuestro ordenamiento jurídico. A nivel general, la omisión de socorro tiene una sanción de multa de 1 a 4 UTM (artículo 494, N° 14 del Código Penal). En el ámbito del tránsito, la omisión de socorro se puede traducir en diferentes sanciones: (i) en los casos en que sólo se han producido daños materiales (dar cuenta a la autoridad -artículo 195, inciso primero), la sanción es de multa de 3 a 7 UTM; (ii) en el evento de que quien conducía en estado de ebriedad hubiera provocado lesiones (presidio menor en su grado medio -541 días a 3 años); y (iii) si hubiesen resultado lesiones graves o la muerte a una pena de presidio menor en su grado máximo (3 años y 1 día a 5 años). Como ya se dijo, esto último fue lo que



000296

*doscientos noventa y seis*

sucedió en este caso: el ciclista falleció en el lugar por el impacto.

Puede discutirse qué tan elevado es el disvalor o reproche subjetivo que merece el comportamiento del conductor ebrio que, sin intención o dolo directo, provocó un accidente, no detuvo su marcha y huye frustradamente del lugar en comparación con aquel que manejó en estado de ebriedad sin que se produjera resultado alguno. Puede que el legislador haya ponderado esa y otras circunstancias para respaldar su decisión de que para el país es mejor endurecer las penas. En términos generales, el legislador tiene el legítimo derecho de hacerlo. El problema constitucional respecto del tema específico analizado en este apartado radica, no obstante, en la forma jurídica en que se ha concretado legislativamente. El diseño legal, para casos como el de autos, tiene un efecto punitivo redundante;

**20º. DOBLE VALORACIÓN DEL RESULTADO DE MUERTE.** Que, es importante tener en cuenta que, no se objeta, en sí mismo, el tipo penal del artículo 195 (sin perjuicio de lo que ya se ha señalado con respecto al principio que prohíbe la autoincriminación). Dicha conducta puede atribuírsele a un tercero como, también, a quien provocó la circunstancia que hace exigible la obligación de socorro. Efectivamente, podría considerarse que quien está en condiciones de prestar ayuda tiene una obligación aun mayor cuando su acción puede evitar un resultado muy dañoso. Obvio en el caso de un tercero. Sin embargo, cuando se trata del conductor que ha provocado con su actuar la muerte de la persona, el disvalor del resultado de muerte se encuentra absorbido (y con un incremento significativo del efecto punitivo) en el tipo penal del artículo 196.

No se discute la posibilidad de que pueda coexistir el delito de manejo en estado de ebriedad (con resultado de muerte) con el delito de omisión de socorro. De hecho,



000297

*doscientos noventa y siete*

podría legítimamente llegar a imponerse dos sanciones penales (una por cada delito). Lo que se rechaza es que una misma circunstancia fáctica (la muerte por atropello de una persona) se valore dos veces, dando lugar, por lo tanto, no sólo a un incremento de la pena para quien ha conducido un vehículo en estado de ebriedad, sino también para quien ha omitido socorrer al accidentado.

Reiteramos, nuevamente, que es constitucionalmente legítimo sancionar penalmente ambos delitos. Pero, es contrario a la Constitución elevar la sanción por el segundo delito en base, exclusivamente, al acaecimiento exactamente del mismo hecho, el que también tiene un efecto punitivo incremental;

**21º.** LA NORMA LEGAL QUE OBLIGA AL JUEZ A SUMAR LAS PENAS POR AMBOS DELITOS VULNERA EL PRINCIPIO NE BIS IN IDEM Y, POR CONSIGUIENTE, LA CONSTITUCIÓN. Que hay que tener presente que el problema detectado se produce, específicamente, por la regla contenida en el último inciso del artículo 195 de la Ley del Tránsito, la cual obliga al juez a sumar las penas por ambos delitos, imposibilitándolo a remediar, por aplicación de las reglas sobre concurso de delitos del Código Penal, la violación al principio de prohibición de valoración y sanción múltiple de una misma circunstancia fáctica relevante que se ha detectado.

En efecto, el artículo 195, inciso final, de la Ley de Tránsito señala que "[l]a pena prevista en el inciso anterior se impondrá al conductor conjuntamente con la que le corresponda por la responsabilidad que le pueda caber en el respectivo delito o cuasidelito, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 74 del Código Penal."

Es la aplicación de esta norma la que obliga a que el concurso de delitos se trate como uno real, y se aplique, por consiguiente, la acumulación material de penas. En el caso concreto, esto significa que la pena de



000298  
doscientos noventa y ocho

hasta cinco años de cárcel solicitada por el Ministerio Público por el delito del artículo 195 se sumará a la pena de hasta cinco años de cárcel por el delito del artículo 196, en caso de ser condenado por ambos casos;

**22º.** NO FUE REQUERIDA LA INAPLICABILIDAD DEL PRECEPTO VICIADO. Que, sin embargo, el requirente no ha solicitado a este Tribunal la declaración de inaplicabilidad por inconstitucionalidad del último inciso del artículo 195, sino de sus incisos segundo y tercero.

En consecuencia, debe rechazarse la solicitud de inaplicabilidad de las normas de los incisos segundo y tercero del artículo 195 de la Ley de Tránsito, en lo referido a la vulneración al principio que prohíbe la valoración y sanción múltiple de un mismo hecho.

El Ministro señor Iván Aróstica Maldonado, la Ministra señora María Luisa Brahm Barril y los Ministros señores Cristián Letelier Aguilar y Nelson Pozo Silva, estuvieron por acoger la impugnación efectuada al artículo 196 ter, de la Ley N° 18.290, en base a las razones que a continuación consignan:

**A.- DILEMA CONSTITUCIONAL Y SU ANÁLISIS.**

1º. Que se ha controvertido constitucionalmente que los artículos impugnados de la normativa del tránsito transgreden la Carta Fundamental, en el sentido de que establecen un sistema de responsabilidad objetiva y autónoma afectando las garantías de la igualdad ante la ley y su racionalidad, como asimismo los principios de culpabilidad y proporcionalidad, en cuanto consideran la restricción de la pena sustitutiva impuesta por los



000299  
*docientos noventa y nueve*

injustos de los artículos 195 y 196 bis de la Ley N° 18.290, obligando al acusado a un cumplimiento efectivo de parte de la pena privativa de libertad (artículo 195 ter), habiéndose sustituido la pena original en virtud de la Ley N° 18.216. Además, se invoca la dignidad humana, la presunción de inocencia y el principio de autoincriminación;

2°. Que el derecho, junto con el reconocimiento de valores o principios, también establece prioridades entre ellos o -si se prefiere- realiza ponderaciones. Estos balances entre razones o motivaciones pueden ser introducidos por el legislador o ser el resultado de una práctica judicial reiterada de aplicación del derecho; pueden afectar a todo un sector o subsector del ordenamiento jurídico o simplemente a la regulación de ciertos casos genéricos contemplados en las reglas; pueden estar expresamente formulados o -lo que es más frecuente- hallarse implícitos en el derecho y aflorar sólo tras un razonamiento reestructivo.

Así, nuestro análisis de las pretensiones del requirente será realizado sobre la base de juicios de prevalencia para el caso concreto esbozado en estos autos y teniendo presente, como lo afirma el considerando 45° de esta sentencia que no corresponde al Tribunal Constitucional sustituir al legislador democrático en las valoraciones que lo llevan a formular la política criminal a menos que es sobrepasen los baremos constitucionales.

Que metodológicamente procede a refutarse los artículos 195 y 196 bis de la Ley N°18.290, en base a los principios que se consignan a continuación del presente voto de este laudo, con sus particularidades y consideraciones singulares a su respecto.

**B.- IGUALDAD ANTE LA LEY Y RACIONALIDAD.**

000300  
*trescientos*

3°. Que, en relación al conflicto jurídico de autos, este órgano ha entendido que la igualdad ante la ley "consiste en que las normas deben ser iguales para todas las personas que se encuentren en las mismas circunstancias y, consecuentemente, diversas para aquellas que están en situaciones diferentes. No se trata, por consiguiente, de una igualdad absoluta sino que ha de aplicarse la ley en cada caso conforme a las diferencias constitutivas del mismo. La igualdad supone, por lo tanto, la distinción razonable entre quienes no se encuentren en la misma condición". Así, se ha concluido que "la razonabilidad es el cartabón o standard de acuerdo con el cual debe apreciarse la medida de igualdad o la desigualdad" (sentencias roles N°s 28, 53 y 219);

*[Handwritten mark]*

4°. Que ha precisado al respecto esta Magistratura que "la garantía jurídica de la igualdad supone, entonces, la diferenciación razonable entre quienes no se encuentren en la misma condición; pues no se impide que la legislación contemple en forma distinta situaciones diferentes, siempre que la discriminación no sea arbitraria ni responda a un propósito de hostilidad contra determinada persona o grupo de personas, o importe indebido favor o privilegio personal o de grupo, debiendo quedar suficientemente claro que el legislador, en ejercicio de sus potestades, puede establecer regímenes especiales, diferenciados y desiguales, siempre que ello no revista el carácter de arbitrario" (Rol N° 986/2008). El Tribunal Constitucional español, por su parte, ha reiterado que: "no toda desigualdad de trato resulta contraria al principio de igualdad, sino aquella que se funda en una diferencia de supuestos de hecho injustificados de acuerdo con criterios o juicios de valor generalmente aceptados" (STC 128/1987). De esta forma, un primer test para determinar si un enunciado normativo es o no arbitrario consiste en analizar su fundamentación o razonabilidad y la circunstancia de que



000301

*Trecientos uno*

se aplique a todas las personas que se encuentren en la misma situación prevista por el legislador;

5°. Que, en una línea argumental similar, cabe argüir que la exigencia de un procedimiento legal racional y justo se expresa en que se debe configurar un proceso lógico y carente de arbitrariedad y debe orientarse en un sentido que cautele los derechos fundamentales de los participantes en un proceso donde la racionalidad está presente. Con ello se instituye la necesidad, entre otros elementos, de un juez imparcial, con normas que eviten la indefensión, con derecho a presentar e impugnar pruebas, que exista una resolución de fondo, motivada y pública, susceptible de revisión por un tribunal superior y generadora de la intangibilidad necesaria que garantice la seguridad y certeza jurídica propias de un Estado de Derecho;

6°. Que de todo lo argumentado se infiere por este órgano que existen elementos comunes que abarcan a todos los derechos que integran las reglas del artículo 19, número 3°, de la Constitución, y sobre dichos elementos comunes se ha declarado que "el derecho a un proceso previo, legalmente tramitado, racional y justo, que la Constitución asegura a todas las personas, debe contemplar las siguientes garantías: la publicidad de los actos jurisdiccionales, el derecho a la acción, el oportuno conocimiento de ella por la parte contraria, el emplazamiento, adecuada defensa y asesoría con abogados, la producción libre de pruebas conforme a la ley, el examen y objeción de la evidencia rendida, la bilateralidad de la audiencia, la facultad de interponer recursos para revisar las sentencias dictadas por tribunales inferiores..." (STC roles N°s 2041 y 1448, entre otras).

Todas las motivaciones anteriormente esbozadas llevan a rechazar en este acápite el libelo del



302  
Cientos de

petionario de inaplicabilidad, en el sentido que no existen reglas arbitrarias para los infractores de los ilícitos viales objetados en el libelo de inaplicabilidad de fs.1;

**C.- DIGNIDAD HUMANA.**

7°. Que la dignidad, a la cual se alude en el artículo 1°, inciso primero, de la Constitución, principio capital de nuestra Constitución, es la cualidad del ser humano que lo hace acreedor siempre a un trato de respeto, porque ella es la fuente de los derechos esenciales y de las garantías destinadas a obtener que sean resguardados (STC Rol N° 389 c.17; en el mismo sentido, STC Rol N° 433 cc. 24 y 25 y STC Rol N° 521 c.18);

8°. Que el artículo 1°, inciso primero, umbral del Capítulo I dedicado a las Bases de la Institucionalidad, proclama que: "Las personas nacen libres e iguales en dignidad y derechos", principio matriz del sistema institucional vigente del cual se infiere, con claridad inequívoca, que todo ser humano, sin distinción ni exclusión, está dotado de esa cualidad, fuente de los derechos fundamentales que se aseguran en su artículo 19. De la dignidad se deriva un cúmulo de atributos, con los que nace y que conserva durante toda su vida. Entre tales atributos se hallan los derechos públicos subjetivos o facultades que el ordenamiento jurídico le asegura con carácter de inalienables, imprescriptibles e inviolables en todo momento, lugar y circunstancia. (STC Rol N° 1287 cc.16 a 19; en el mismo sentido STC Rol N° 1273 c.42; STC Rol N° 2747 c.11, STC Rol N° 2801 c.11).

La dignidad de la persona se irradia en las disposiciones de la Constitución en una doble dimensión: como principio y como norma positiva (STC Rol N° 1273 c.46).



000303  
 Cienfuegos

9°. Que, en este sentido, con motivo de las consecuencias jurídicas del delito, el respeto de la dignidad humana hace que no se consideren nunca como consecuencias proporcionales al delito, la tortura, los tratos inhumanos, o degradantes, incluyendo a la pena de muerte, puesto que la idea de la dignidad humana está presente incluso en aquellas personas que han sido sancionadas por cometer hechos que infringen normas esenciales de convivencia, de lo contrario el sistema constitucional basado en principios democráticos caería de forma irreversible. El Tribunal Constitucional español en su sentencia de 22-5-1986 señala:

"Respecto a la supuesta infracción del art. 15 CE, en cuanto prohíbe la tortura y las penas o tratos inhumanos o degradantes, basta señalar que la calificación de una pena como inhumana o degradante depende de la ejecución de la pena y de las modalidades que ésta reviste, de forma que por su propia naturaleza la pena no acarree sufrimientos de una especial intensidad (penas inhumanas) o provoquen una humillación o sensación de envilecimiento que alcance un nivel determinado, distinto y superior al que suele llevar aparejada la simple imposición de la condena.

Tales consideraciones fueron claramente expresadas por el **Tribunal Europeo de Derechos Humanos**, en su S 25 abril 1978 (caso Tyrer) al interpretar el art. 3 Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos, y son plenamente aplicables a la interpretación del art. 15 CE, que coincide literalmente con aquél, de acuerdo con lo establecido en el art. 10.2 CE, según el cual, "las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los Tratados y Acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España", entre los que se cuenta el mencionado Convenio Europeo. Ahora



000304

Trecientos cuarenta

bien, en el caso que nos ocupa, se impuso al recurrente una pena de privación de libertad y otra de inhabilitación absoluta, penas que, independientemente de su mayor o menor extensión, no pueden ser calificadas de inhumanas o degradantes en el sentido antes indicado. Desde este punto de vista no puede inferirse tampoco que el citado art. 15 contenga en modo alguno un principio de proporcionalidad de las penas aplicables al caso presente." (Carlos Prat Westerlindh, Las consecuencias jurídicas del delito (Análisis de la doctrina del Tribunal Constitucional) Ed. Dykinson, Madrid, 2003, p.57)

Que de esta manera, al tenor de nuestra Carta Fundamental, que reconoce la dignidad humana a partir del artículo 1º y 19º números 1º, 3º, 4º, 6º, 7º, 12º, inciso segundo y 26º, se aprecia de manera indeleble que no es posible sin vulnerar principios constitucionales afectar penas sustitutivas mediante la limitación de una pena privativa de libertad sin vulnerar la dignidad humana, puesto que razonando en sentido contrario, si se ha establecido un parámetro consistente en el cumplimiento de los requisitos para optar a alguna de las penas sustitutivas de la Ley 18.216, se cercene dicha alternancia punitiva sin afectar la garantía constitucional en comento;

#### D.- CULPABILIDAD.

10º. Que, siendo el principio de culpabilidad uno de los principios basales del Derecho Penal y constituyendo una exigencia absoluta que debe encontrar su núcleo esencial de naturaleza constitucional, el artículo 19, N° 3º, de la Carta Fundamental, al expresar que "la ley no podrá presumir de derecho la responsabilidad penal", está consolidando el principio de "dignidad humana", en la medida que, en un sentido amplio, bajo la expresión



000303

*Trescientos cinco*

"principio de culpabilidad" puedan incluirse diferentes límites del ius puniendi, que tienen de común exigir, como presupuestos de la pena, que pueda "culparse" a quien la sufra del hecho que la motiva. En sentido procesal, sólo es "culpable" quien no es "inocente" y la enervación de la "presunción de inocencia" -una garantía constitucional fundamental proclamada en el artículo 19, N° 3°, incisos octavo y final, de la Constitución- requiere la prueba de la "culpabilidad" del imputado, que en dicho sentido incluye la prueba de todos los elementos del delito. En virtud del Derecho Penal material, el principio de culpabilidad tiene un sentido más restringido, puesto que no se refiere a la necesidad de la lesión típica, pero en su sentido amplio comprende diversas exigencias que condicionan la posibilidad de "culpar" a alguien de dicha lesión (Santiago Mir Puig, Bases Constitucionales del Derecho Penal, Editorial Iustel, Madrid, España, 2011, págs. 125 y 126).

En resumen, el principio de culpabilidad tiene un alcance limitador, en el entendido de exigir la concurrencia de todos aquellos presupuestos que permiten "culpar", esto es, imputar a alguien el daño del delito, y tales presupuestos afectan a todas las categorías del concepto de delito;

11°. Que no resulta atingente al caso concreto la invocación de una vulneración al principio de culpabilidad, puesto que lo que se somete a estudio es la forma como los sentenciadores han interpretado el derecho, esto es, se dirige a la aplicación objetiva de los artículos 195 y 195 bis de la Ley 18.290, materia que obviamente escapa a un examen de constitucionalidad y constituye un conflicto concreto susceptible de calificar como de mera configuración de un tipo penal, que obviamente puede y debe ser resuelto por el juez de fondo, debiendo desecharse en este punto la argumentación



000300

*Treientos seis*

esgrimida por el requirente, en la forma deducida en el caso subjudice;

**E.- PRESUNCIÓN DE INOCENCIA.**

12°. Que, en relación al principio de inocencia, esta Magistratura (STC Rol N° 739-2007) ha delimitado que "la Constitución Política no lo consagra explícitamente, pero parte de la doctrina lo deduce indirectamente de la prohibición de presumir de derecho la responsabilidad penal, en armonía con el derecho a la libertad individual y la seguridad de que los preceptos que regulen o limiten las garantías constitucionales no pueden afectar la esencia de la mismas."

La Convención Americana sobre Derechos Humanos - "Pacto de San José de Costa Rica"-, en el artículo 8.2, dispone que "toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad" y que "durante el proceso toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las garantías mínimas" que enuncia.

A su vez, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en el artículo 14.2 reitera que "toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley";

Continuando la cita anterior, este Tribunal agregó que "dicho principio, que más bien se podría referir al "trato de inocente", importa la obligación de tratar al imputado como si fuera inocente, reduciendo las limitaciones y perturbaciones en sus derechos al mínimo indispensable para el cumplimiento de los fines del proceso. Por ello, las restricciones tienen carácter excepcional y provisional y deben responder a la necesidad de su justificación.



000307  
*Setecientos siete*

La llamada "presunción de inocencia" está compuesta de dos reglas complementarias entre sí.

Una primera regla de trato o conducta hacia el imputado, según la cual toda persona debe ser tratada como inocente mientras una sentencia de término no declare lo contrario (nulla poena sine indicio);

**13°.** Que el profesor Juan Colombo Campbell ha dicho: "la inocencia es un estado jurídico de una persona involucrada en un proceso penal y debe recogerse como principio orientador en la actividad de investigación y decisión. Por lo tanto, no constituye presunción." (Constitución y Presunción de Inocencia, Revista de Derecho de la Universidad Finis Terrae N° 10, 2006, p. 49). Explicitando lo anterior, el tratadista español Miguel Ángel Montañés ha sostenido que "la presunción de inocencia no es una presunción en sentido técnico-procesal, ni pertenece a la categoría de las presunciones judiciales o legales. En efecto, en estricto sentido jurídico toda presunción exige: 1°) Un hecho base o indicio, que ha de ser afirmado y probado por una parte, y que no integra el supuesto fáctico de la norma aplicable; 2°) Un hecho presumido afirmado por la parte y que es el supuesto fáctico de la norma cuya aplicación se pide; y 3°) Un nexo lógico entre los dos hechos, que es precisamente la presunción, operación mental en virtud de la cual partiendo de la existencia del inicio probado se llega a dar por existente el hecho presumido. Entendida así la presunción, no hace falta insistir en que la presunción de inocencia no es una auténtica presunción ni por su estructura ni por su funcionamiento y que, por ello, es una manera incorrecta de decir que el acusado es inocente mientras no se demuestre lo contrario" (La Presunción de Inocencia, Análisis Doctrinal y Jurisprudencial, 1999, p. 37);

000308  
*cientos ochos*

14°. Que, así las cosas, estamos en presencia de un "estado de inocencia", que implica no sólo que se presumirá inocente al sujeto, sino que además la carga probatoria del Estado se radicará en el Ministerio Público, como ente persecutor, pero también, con la opción de que en cualquier momento mientras penda la condición de una sentencia ejecutoriada el imputado puede obtener su exculpación, circunstancia que lleva implícito la rehabilitación de ese inculgado.

Sin embargo, la invocación que se ha efectuado por parte de la actora a este argumento, en el sentido como señala el requirente a fojas 6, párrafo segundo, línea 16, donde textualmente se aduce "si ella goza de un estado jurídico de inocencia y nada debe probar, no se entiende como el Estado pueda forzarla a colaborar con la investigación que se le atribuye". Ante esta aseveración, estimamos que la requirente de fojas 1 se refiere más bien a lo que se señala en la letra siguiente a propósito de la autoincriminación y el ne bis in ídem;

15°. Que atendido lo razonado precedentemente y no teniendo atinencia con la pena sustitutiva y careciendo de causalidad y relación lógica con lo argumentado en el presente párrafo, no es posible acceder al argumento de la peticionaria, razón por la cual se desechará tal motivación;

**F.- NE BIS IN IDEM Y PRINCIPIO DE AUTOINCRIMINACIÓN**

16°. Que, pese a que este principio no se encuentra consagrado en nuestra Constitución, por aplicación del mandato del artículo 5°, inciso segundo, que reconoce como fuente de los derechos fundamentales a la Constitución y a los tratados internacionales que hayan sido ratificados por Chile y se encuentren vigentes, tal principio debe incluirse dentro del conjunto de derechos



000000

*cientos nueve*

que deben ser respetados y promovidos por los órganos del Estado. (STC Rol N° 2133, c. 26°);

**17°.** Que el principio en virtud del cual, por un mismo hecho delictivo el responsable no puede sufrir más de una pena o ser objeto de más de una persecución penal, conocido también como "non bis in ídem", es base esencial de todo ordenamiento penal democrático. Dicha interdicción del múltiple juzgamiento y de la sanción, se sustenta en la aplicación de principios relativos al debido proceso y la proporcionalidad, cuyo fundamento constitucional emana de la dignidad personal y del respeto por los derechos esenciales que fluyen de la naturaleza humana. Su transgresión constituye un atropello a las bases de la institucionalidad, así como a la garantía de una investigación y un procedimiento racionales y justos. (STC Rol N° 2045, c. 4°) (En el mismo sentido, STC Rol N° 2773, c. 31°);

**18°.** Que la prohibición de autoincriminación se encuentra contenida en la letra f), del numeral 7°, del artículo 19, de la Carta Fundamental, que señala: "En las causas criminales no se podrá obligar al imputado o acusado a que declare bajo juramento sobre hecho propio; tampoco podrán ser obligados a declarar en contra de éste sus ascendientes, descendientes, cónyuge y demás personas que, según los casos y circunstancias, señale la ley". La prohibición constitucional se configura en los casos en que concurren los cuatro supuestos de aplicación: debe tratarse de una causa criminal; debe recaer la obligación en "imputado o acusado"; la obligación ha de consistir en declarar "bajo juramento"; y la declaración debe recaer en "hecho propio". En principio, la ausencia de cualquiera de estos cuatro supuestos en una obligación fijada por la ley impide la aplicación de la prohibición constitucional, a menos que, por motivos calificados, ella sea extensible a situaciones distintas en



000010

*treientos diez*

cumplimiento del mandato del numeral 3º, del artículo 19, o, bien, ella sea acogida en casos y circunstancias distintos fijados por la ley en armonía con su deber de establecer las garantías de un procedimiento racional y justo.

Que el primer elemento que exige la aplicación de la letra f), del numeral 7º, del artículo 19, es la existencia de un tipo especial de procedimiento: "las causas criminales", esto es, aquellas que persiguen la responsabilidad penal generada por la posible comisión de un crimen o simple delito. El constituyente, sin duda, ha querido reconocer esta garantía en un procedimiento en particular y no como una garantía general de todo procedimiento, pues éstas se encuentran en el numeral 3º, del artículo 19. Asimismo, su inclusión en el numeral 7º, del artículo 19, que versa sobre la libertad personal y la seguridad individual, dirige su aplicación a la tutela de ambas garantías, que por regla general pueden verse afectadas como resultado de una causa criminal. La prohibición de autoincriminación beneficia, entonces, a quien encuentra amenazada su libertad personal o seguridad individual en el curso de una causa criminal;

**19º.** Que, sin perjuicio de lo anterior, cabe preguntarse si la prohibición de autoincriminación es extensible a procedimientos jurisdiccionales no criminales o a actuaciones administrativas que pudiesen afectar la libertad personal o la seguridad individual. Como ha quedado dicho, en procedimientos jurisdiccionales no criminales no es procedente la aplicación directa de la letra f), del numeral 7º, del artículo 19, pues ella de modo explícito y con un propósito claro se refiere sólo a las "causas criminales". Con todo, la ley podría de acuerdo con el propio contenido de la citada letra f), extender el derecho a guardar silencio a otras personas en otros procedimientos de acuerdo a los casos y



000811

*treientos once*

circunstancias. Dicha garantía adquiriría en tal supuesto, con rango legal, cobra plena vigencia en otros procedimientos.

Que, además, esta Magistratura ha sostenido que "las garantías del debido proceso se encuentran establecidas en relación con el ejercicio de la función jurisdiccional, independiente del órgano que la ejerza" (STC Rol N° 616, considerando 18°). Asimismo, ha indicado que "las exigencias constitucionales en materia de justo y racional procedimiento son definiciones primarias del legislador complementadas con el desarrollo jurisprudencial de la cláusula del debido proceso" (STC Rol N° 2111, considerando 19°; STC Rol N° 1838). Luego, las garantías del debido proceso, aunque no hayan sido detalladas por la Carta Fundamental, constituyen un mínimo que ha de considerar el legislador para establecer las garantías de un procedimiento racional y justo. El listado mínimo de garantías reconocido por esta Magistratura incluye el derecho a la acción, la bilateralidad de la audiencia (lo que comprende el conocimiento oportuno de la acción y el emplazamiento); el derecho a formular las defensas, a la adecuada defensa y asesoría con abogados; la producción libre de pruebas conforme a la ley, el examen y objeción de la evidencia rendida; el derecho a impugnar lo resuelto por el tribunal y la facultad de interponer recursos para revisar las sentencias dictadas por tribunales inferiores; y la publicidad de los actos jurisdiccionales (STC Rol N° 1448, considerando 40°; Rol N° 1307, considerandos 20°, 21° y 22°; entre otras). Los órganos de control de constitucionalidad, respetando las reglas de la interpretación constitucional y sirviendo un concepto dinámico y abierto de debido proceso, pueden exigir al legislador someterse al listado mínimo de garantías procesales, pero no pueden imponerle garantías que el legislador, dentro del estándar de racionalidad y



000312  
*trecientos doce*

justicia, no ha querido reconocer, máxime cuando el propio constituyente, de modo claro, no ha querido establecer una garantía determinada para todo tipo de procedimiento sino sólo para un procedimiento en particular;

20°. Que resulta un hecho pacífico que este órgano constitucional reconoce que el legislador en virtud de sus potestades puede determinar los elementos del delito y las sanciones punitivas, en la medida que obedezcan a un bien jurídico protegido en base al canon de constitucionalidad en la línea del rol que compete en principio al legislador, sin embargo, sobrepasarla hasta el punto de lesionar el valor justicia y la dignidad de la persona humana, en la medida que implique un comportamiento que afecte la libertad de la persona es materia, en el orden que afecte alguna garantía constitucional, propia de esta Magistratura, haciendo indubitable su competencia;

21°. Que atendido lo anteriormente razonado, resulta evidente que estamos en presencia de un conflicto de constitucionalidad sobre el cual cabe pronunciarse a este Tribunal, tanto en cuanto a la proporcionalidad de la pena como a las otras garantías invocadas por la actora en su libelo de fojas 1 y siguientes;

#### **G.-PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD.**

22°. Que, en general, la doctrina especializada ha comprendido por proporcionalidad en sentido amplio, también conocida como **prohibición de exceso**, "el principio constitucional en virtud del cual la intervención pública ha de ser susceptible de alcanzar la finalidad perseguida, necesaria o imprescindible, al no haber otra medida menos restrictiva de la esfera de libertad de los ciudadanos (es decir, por ser el medio más suave y moderado de entre los posibles -ley del



000015  
*trecientos trece*

mínimo intervencionismo-) y proporcional en sentido estricto, es decir ponderada o equilibrada por derivarse de aquella más beneficiosa o ventajosa para el interés general que perjudicial sobre otros valores o bienes en conflicto, en particular sobre los derechos y libertades" (**Javier Barnes**, "Introducción al principio de proporcionalidad en el Derecho comparado y comunitario", en Revista de Administración Pública, N° 135, 1994, p.500). Así, la doctrina ha destacado como notas del principio de proporcionalidad la prescindencia del acto sancionador para lograr el fin propuesto, la adecuación de la medida aplicada para obtenerlo, la necesidad de establecer criterios cuyo tratamiento permita conocer el grado de perjudicialidad de cada medida, la posible adopción o la concordancia en relación a la entidad de dicha medida y la importancia del objetivo que la justifica (Carlos Lesmes Serrano y otros, Derecho Penal Administrativo, Granada, 1997, p.12; cit. Enrique Navarro Beltrán, La Constitución Económica Chilena ante los Tribunales de Justicia, Ediciones Universidad Finis Terrae, 2016, p. 276);

23°. Que al efecto, este Tribunal ha señalado que "la Constitución no recoge explícitamente el principio de proporcionalidad, pero los intérpretes constitucionales no pueden sino reconocer manifestaciones puntuales de dicho principio que devienen en una consagración general dentro del ordenamiento jurídico. La doctrina ha apreciado que este principio se encuentra claramente integrado dentro de aquellos inherentes del "Estado de Derecho", está en la base de los artículos 6° y 7° de la Constitución que lo consagran, en la prohibición de conductas arbitrarias (artículo 19, numeral 2°) y en la garantía normativa del contenido esencial de los derechos (artículo 19, numeral 26°). Asimismo en el debido proceso y en el reconocimiento de la igual repartición de tributos" (STC, Rol N° 2365/2012);



000814  
Frucciotti Colucci

24°. Que respecto de la invocación del principio de proporcionalidad en general y el agravamiento por el resultado (injusto calificado por el resultado), el legislador tiene amplia libertad para aumentar las penas en beneficio de la seguridad vial y el interés social comprometido en materia de tráfico de vehículos motorizados, así como también posee un margen amplio de libertad para determinar las penas asociadas a comportamientos valorados negativamente en atención a sus consecuencias, muchas de las cuales pueden resultar irreparables.

Del mismo modo, el legislador tiene libertad para definir los **bienes jurídicos** que pretende cautelar mediante la sanción punitiva, de forma tal que incluso puede tutelar diversos bienes jurídicos, generando una multiplicidad de penas, en tanto se respete la restricción o límite punitivo de la doble incriminación (ne bis in ídem material). En consecuencia, es permitido al legislador de manera legítima -como sucede en el caso concreto de autos- tipificar como delito la conducta de aquel sujeto que luego de protagonizar un accidente de tránsito huye sin prestar ayuda y no da aviso a la autoridad de la ocurrencia del injusto o retarda sin justificación el sometimiento al examen de alcoholemia;

25°. Que, en una operación deductiva no resulta posible aceptar que las hipótesis fácticas descritas en la tipificación de las figuras delictivas de los artículos 195 y 195 bis de la Ley N°18.290 (Ley de Tránsito) sean vulneratorias de las garantías aducidas por el actor al tenor de lo ya razonado reiteradamente, ni menos objetar u observar su constitucionalidad, por no existir reproches fundados meritoriamente al respecto en su petición de fs.1, según ya se ha afirmado en los capítulos anteriores de esta sentencia;



000815  
*Trecientos quince*

#### H.- LÍMITES DE LAS PENAS. GENERALIDADES.

26°. Que, confirmada la exclusividad de la competencia legislativa en la determinación de las penas, así como en la fijación de sus modalidades de cumplimiento, resulta que lo que compete al Tribunal Constitucional es cerciorarse de que las penas obedezcan a fines constitucionalmente lícitos y de que no se vulneren con ellas los límites precisos que la misma Carta ha impuesto, como, a modo ejemplar, en el caso del artículo 19, N° 1°, que prohíbe la aplicación de apremios ilegítimos; o en el del artículo 19, N° 7°, inciso segundo, letras g) y h), que impiden establecer la pena de confiscación de bienes o la de pérdida de los derechos previsionales, todo lo cual tiende, finalmente, a dar cumplimiento al deber que el inciso segundo del artículo 5° de la Constitución impone a los órganos del Estado en orden a respetar y promover los derechos esenciales del ser humano;

27°. Que, del mismo modo, al determinar el campo de aplicación de las penas cabe considerar que una política penal basada en sus efectos intimidatorios carece de base empírica, resulta ineficiente y choca frontalmente con valores básicos de un Estado de Derecho, que siempre debe buscar restricciones de derechos proporcionadas e imponerlas en la medida de lo estrictamente necesario para proteger a la sociedad, incluso frente a los que cometen los delitos más abominables;

28°. Que los ordenamientos jurídicos conciben a la pena como retribución estrictamente ajustada a la gravedad del hecho cometido, puesto que el **objetivo resocializador** supone diferenciar la determinación y la forma de cumplimiento de las penas privativas de libertad para cada sujeto en términos que puedan modificar, de manera notable, su carga de penuria, sin que ello se funde en razones vinculadas a la gravedad del hecho

000816  
*trecentos dieciséis*

cometido, sino sólo vinculadas a la personalidad del sujeto y a su evolución durante el tratamiento penitenciario o medida alterna en el cumplimiento de la pena. Existen límites constitucionales del Derecho Penal, tales como el principio de legalidad como límite formal del ius puniendi, y el principio de proporcionalidad como límite constitucional material y fundamental que condiciona la legitimidad de la intervención penal atendiendo a su gravedad.

En un mismo sentido, cabe señalar que se producen en algunos casos, como sucede en el caso de la conducción bajo los efectos del alcohol, por un lado, una calificación de delitos de aptitud (consistentes en que el juzgador ha de comprobar por sí mismo la peligrosidad de la conducta, en tanto la ley no defina las condiciones que debe cumplir el juicio de aptitud) y, por otro, una mezcla entre el clásico delito de peligro abstracto y un delito de aptitud, por ejemplo en el tratamiento ilícito de residuos peligrosos en que el objeto de la acción tiene que ser adecuado para perjudicar un medio ambiente natural, mientras que la acción de deshacerse de los residuos se entiende como un delito de peligro abstracto en el sentido clásico (Andrew von Hirsch, Kurt Seelman y Wolfgang Wohlers, ed. Alemana, "Límites al derecho penal". Principios operativos de la fundamentación del castigo. Atelier ed., Barcelona, 2012, p.226-234);

#### **I.- PROPORCIONALIDAD DE LAS PENAS.**

29°. Que, en relación a la vulneración de la igualdad ante la ley que se esgrime por el requirente, por infracción al principio de proporcionalidad de la pena, en relación a la descripción legal de la figura delictiva como asimismo a la definición de los bienes jurídicos pretendidos cautelar, el legislador, como ya se expresó, es soberano para tipificar conductas y a la vez



000317  
Trecientos diecisiete

para considerar al sujeto infractor del derecho, que huye sin prestar ayuda ni dar aviso a la autoridad, lo que configura los tipos penales de los artículos 195 y 195 bis de la Ley de Tránsito; al efecto, es menester recordar el criterio expuesto por esta Magistratura en la sentencia Rol N° 787: "La política criminal se formula y se ejecuta en un determinado contexto social y es producto de las decisiones de los órganos colegisladores que responden a sus demandas. Sin perjuicio de la importancia de la participación que les cabe a las instituciones jurisdiccionales en la aplicación de sus medidas, el contenido de la política criminal no es modificable por los jueces". Asimismo, "se entiende como tolerable la fijación de sanciones de acuerdo a los fines de convivencia establecidos por los órganos legítimos y a los efectos de que su mayor severidad o laxitud, según el caso, resulte más eficaz en el logro de los propósitos propuestos". Por cierto, la facultad de fijación de la pena debe ejercerse con sujeción a los límites que impone el respeto de los derechos, principios y valores constitucionales, que en este caso no se ven amagados por el contenido de las figuras delictivas en referencia;

30°. Que, en tal sentido, por ejemplo, existe una adecuada correlación entre la pena agravada del artículo 317, inciso primero, del Código Penal y la valoración social del hecho incriminado. El principio de que a mayor gravedad en la conducta, superior es la pena, se ve satisfecho tratándose de la muerte o grave enfermedad generada por un comportamiento ilícito. La producción del resultado no debe necesariamente excluirse como elemento de la penalidad. Así, el ejemplo clásico de la estimación de la pena en el delito frustrado versus el consumado asume precisamente que la misma subjetividad sea el antecedente de distintas penas según el resultado verificado;



000016  
Trecientos dieciocho

31°. Que, dadas las razones expuestas, resulta inobjetable y legítima la configuración de los tipos penales, en la medida que representa una justificación político-criminal del aseguramiento de la función de la pena en un Estado de Derecho, lo cual no significa desconocer los principios de legalidad y reserva, la orientación resocializadora y de legitimación de la pena (con prohibición de que en su ejecución se transforme en una pena o trato cruel, inhumano o degradante);

32°. Que, en conclusión, en relación a este acápite del fallo, la ejecución penal es siempre un mal, ya que permanece siendo una coacción a la cual el condenado debe someterse y es justamente esta coacción la que la convierte en pena. Sin embargo, la justicia como órgano del Estado tiene la función de sancionar, mientras, al contrario, la ejecución penal tiene la de tratar. Esto aparece vinculado con lo que analizaremos en el capítulo VIII de este pronunciamiento, en el sentido de que si aplico una pena sustitutiva, no resulta posible alterarla sin vulnerar la norma constitucional en cuanto a la prevención de que habiéndose obtenido la sustitución por el cumplimiento de los requisitos para su adquisición (Ley N° 18.216), no puede el legislador menoscabarla volviendo a la aplicación de todo o parte del quantum de la pena original sin afectar los derechos del condenado. Que reafirma lo antes expuesto, cuando la resocialización de los presos se logre mediante el encarcelamiento, puesto que la socialización sólo es posible desde la cuna con una buena educación y salud, el buen barrio y el salario que permita vivir con dignidad. Es tan así que el P.Luis Roblero SJ, capellán de cárceles ha dicho: "El populismo delictual no sirve para reparar el dolor de las víctimas y tampoco sirve para reparar el daño de la marginalidad del victimario. No son mejores personas las que trabajan sino las que fueron tratadas con dignidad desde el momento de nacer";



000819  
*Tricientos diecinueve*

**J.- CIRCULACIÓN VÍAL. PROBLEMAS DOGMÁTICOS Y PRÁCTICOS EN LA SANCIÓN PUNITIVA.**

33°. Que Lothar Kuhlen (en InDret, Revista para el análisis del derecho, en un estudio sobre "Características, problemas dogmáticos e importancia práctica del derecho penal alemán de circulación vial", Barcelona, marzo de 2013) expresa que "en el contexto del alejamiento no permitido del lugar del accidente en violación de sus deberes, se abandona dicho lugar del accidente sin haber cumplido este deber y se hace posible la pena según el parágrafo 142, inciso primero, ap.1°. El deber de espera, consiste en aguardar un tiempo prudencial, según las circunstancias, que alguien acuda dispuesto a practicar las comprobaciones, y en el evento de abandonar el lugar del accidente sin haber cumplido el deber de espera se vuelve punible la conducta.

Si bien las objeciones constitucionales sobre la suficiente determinación de la norma, especialmente de la muy imprecisa formulación del deber de espera, todo esto, obviamente, no se encuentra predefinido por la ley, y, por ello, se dice que el parágrafo 142 se encuentra "gravemente en el límite de la indeterminación constitucional". Dicha indeterminación resulta tolerable en la medida que la jurisprudencia concrete el tipo casuísticamente y proceda de forma restrictiva.

Un segundo problema que surge es que el dolo, de acuerdo con la dogmática penal actual, es un elemento del tipo y no de la antijuridicidad o la culpabilidad, la formulación legal no se correspondía con el uso lingüístico -dogmático- formal".

Resulta lo anterior compatible con el sentido literal natural, subsumible también en la ley en aquellos casos en los cuales los partícipes del accidente se han alejado del lugar sin saber de él.

000820  
*trescientos veinte*

Los autores han criticado como una violación de la **prohibición de la analogía**, en razón de que la interpretación de los tribunales no sólo se apartaría del uso lingüístico de la dogmática penal, sino también porque incluso quienes no son juristas evitarían considerar la conducta no dolosa como un caso de acción justificada o disculpada (Lothar Kuhlen, op.cit.p.18).

El interés público en la persecución de esos hechos punibles no debe perseguirse forzando al autor con una amenaza penal para que se autoincrimine. Esto empero, no conduce según la opinión mayoritaria a la inconstitucionalidad del párrafo 142, sino únicamente a la necesidad de una interpretación restrictiva de los deberes de colaboración de los partícipes en el accidente, en especial del deber de facilitar las identificaciones necesarias (Lothar Kuhlen, op.cit.p.19), y la comunicación a la autoridad policial en su caso;

**34°.** Que así las cosas, los artículos 195 y 195 bis de la Ley N°18.290, en cuanto configuran en el primer caso elemento del tipo penal y en el segundo precepto factores de determinación de la pena, resultan pertinentes al rol y potestad del legislador democrático, sin embargo, en cuanto a lo dispuesto en el artículo 196 ter de la Ley de Tránsito, modificada por la Ley N°20.770 en cuanto se genera una modificación al sistema de sustitución de penas, estableciendo una suspensión por un año, mandando que el condenado deba cumplir en forma efectiva la pena privativa de libertad, resultan constitucionalmente reprochables en criterio de este Tribunal, en la forma como se señala en el párrafo XI del presente dictamen.

Que desde un plano normativo "las normas penales de tráficos tengan, desde la perspectiva de la prevención general negativa, la influencia disuasoria clara. Aunque la certeza perseguida del castigo formal aparece



000001  
*trecientos Veintuno*

relacionada con el cumplimiento de los límites de velocidad, no ocurre de la misma forma en lo que al límite de la alcoholemia respecta. Lo más relevante en todo caso, es que la agravación de las penas que supuso la reforma del Código penal en materia de seguridad vial no parece relacionarse con el comportamiento de los conductores a la hora de enfrentarse a los preceptos formales. Bien fuera por el desconocimiento generalizado que han mostrado de ambas normas los participantes del estudio, o bien por otros factores, la premisa de que el incremento de la severidad incidiría en el cumplimiento no sólo estaba basada en premisas científicas sólidas sino que puede considerarse refutada. En cambio otros factores como el comportamiento percibido de los demás y los valores de legitimidad y moral compartidos por los miembros de la sociedad, parecen relacionarse en mayor medida con el cumplimiento normativo. Ello nos debería obligar a revisar la incidencia que en la moral compartida por la sociedad pudo tener la campaña comunicativa y normativa en materia vial y que pudo, indirectamente, incidir en el cumplimiento de las leyes. También nos obligaría a reflexionar, pero ya en el plano de la legitimidad material del sistema penal, acerca de si puede utilizarse el código penal para construir la moral social o hay otros medios igual o más eficaces para lograrlo y, desde luego, menos intrusivos en los Derechos fundamentales de los ciudadanos" (Fernando Miró Llinares y Rebeca Bautista Ortuño, ¿Por qué cumplimos las normas penales? Sobre la disuasión en materia de seguridad vial, Barcelona, octubre 2013, InDret, Revista para el análisis del derecho, p.47);

**K.- ARGUMENTOS PARA ACOGER EL REQUERIMIENTO RESPECTO DEL ARTÍCULO 196 TER DE LA LEY N° 18.290 (MODIFICADA POR LA LEY N° 20.770).**



000022  
Ciento Veintidós

35°. Que, tras la modificación introducida el año 2014 por la Ley N° 20.770, conocida como "Ley Emilia", ahora el nuevo artículo 196 ter de la Ley del Tránsito dispone que el condenado por manejo en estado de ebriedad causando lesiones o muerte, no puede acceder a una pena sustitutiva (como la remisión condicional, reclusión parcial, o la libertad vigilada, entre otras), sino después de pasar un año cumpliendo efectivamente la correspondiente pena privativa de libertad.

Por contraste, con anterioridad al año 2014, eran los tribunales del Poder Judicial quienes -conociendo los antecedentes de cada causa- impartían justicia dando lo suyo a cada cual, en cada caso concreto y con un criterio de igualdad proporcional: decidiendo si esas penas alternativas eran procedentes o no, a la luz de ciertos parámetros legales y considerando la situación de cada castigado;

36°. Que, según se puede ver, entonces, en la especie el legislador sustituyó en esa ponderación a los jueces. De modo que, de un régimen judicial basado en la adjudicación individual de la pena sustitutiva, conforme al mérito del proceso respectivo, se pasó a un régimen legal de denegación genérica, aunque transitoria, con prescindencia de los antecedentes a su favor que pudiere presentar cada condenado en especial.

Conforme a lo anterior, lo que a continuación objeta el Tribunal Constitucional no es la llamada "Ley Emilia" en su integridad; tampoco cuestiona el aumento considerable de las penas que esa ley trajo consigo; ni la posibilidad de suspender o cancelar la licencia de conducir al autor de tan atroces hechos (nuevo artículo 196 de la Ley del Tránsito, modificado por esta Ley N° 20.770).

Se repara -en concreto- la constitucionalidad del citado nuevo artículo 196 ter, porque ni de su texto ni



000000

*Trecientos Veintitres*

de sus antecedentes aparecen razones jurídicas suficientes que justifiquen introducir esta excepción, que obsta intervenir a los tribunales y niega un beneficio legal preexistente;

**37°.** Que, a este respecto, conviene dejar constancia que, en una oportunidad anterior, la Corte Suprema ya informó que una norma igual a la que ahora se examina - cumplimiento efectivo de un año de la condena a prisión antes de poder acceder a penas sustitutivas- no solo "resulta incompatible con la naturaleza y fines de las penas sustitutivas, que precisamente están orientadas a evitar los males conocidos y consecuencias insatisfactorias de las sanciones privativas de libertad de corta duración, no idóneas para obtener los fines de rehabilitación del penado".

Es más, informando el Proyecto de Ley iniciado por el Ejecutivo mediante Mensaje N° 1167-362, de 23 de enero de 2015 (Boletín N° 9885-07), relativo a algunos delitos contra la propiedad, y que contemplaba esta misma exigencia de estar privado de libertad durante un año, por Acuerdo adoptado el 4 de marzo de 2015, la Corte Suprema agregó que este requisito "implica un trato diferente y discriminatorio -más riguroso- para los responsables de que se trata, en comparación con otros condenados, que no necesitarán cumplir con ella. En definitiva, habría una infracción a la garantía de igualdad ante la ley";

**38°.** Que no desconoce este Tribunal Constitucional que la exigencia impuesta por el artículo 196 ter de la Ley del Tránsito puede ser parte de una "política de Estado" más general.

Sin embargo, es manifiesto que en la especie ello se ha establecido al margen de la codificación requerida por el artículo 63, N° 3, de la Carta Fundamental. Siendo útil apuntar que esta condición de orden constitucional,



000824  
 Cienfuegos Veinticuatro

de que las reglas sobre inflexión de las sanciones deben recogerse sistemáticamente en un Código Penal, no obedece a un designio meramente formalista. Responde al razonable propósito de imbuirles un acotado potencial de cambio. Aunque la ley es soberana, *instrumentum regni*, no le está dado alterar sin más aquellas normas sedimentadas tras una detenida reflexión y que se han asumido como parte de una dilatada experiencia jurídica. Menos cuando recogen atribuciones judiciales o derechos legales que tradicionalmente se ha buscado poner al abrigo del carácter episódico de la política.

Ciertamente cabe su modificación: por motivos jurídicos tanto o más poderosos que aquellos que justificaron su emisión, y de la misma forma como se dictaron, incorporando las nuevas reglas dentro del propio Código Penal o de una normativa general que dé cuenta de que esa política de Estado no hiere infundadamente derechos legales o atribuciones constitucionales de los tribunales. Lo contrario, mueve a calificar tales leyes *ad hoc* o *ad hominem* como una suerte de derogación singular, reñida con la prohibición constitucional de establecer diferencias arbitrarias;

**39°.** Que, por su parte, el principio de legalidad exige que una ley previa establezca no sólo la duración y el tipo de pena sino también las circunstancias de ejecución de la misma, es decir, las condiciones de cumplimiento.

Las penas alternativas también tienen el carácter de penas en cuanto restringen, en mayor o menor medida, la libertad personal y tienen por objetivo el control de las personas condenadas, coadyuvar a su reinserción social y evitar la reincidencia.

La Ley N° 20.603 sustituye la concepción que se tenía de las medidas establecidas en la Ley N° 18.216, reforzando su carácter punitivo y eliminando su



000025  
Trescientos Veinticinco

denominación de alternativas para nominarlas "penas sustitutivas a las penas privativas o restrictivas de libertad".

El artículo 1° de la Constitución se extiende sin duda a la persona condenada, quien goza de los mismos derechos que las demás personas, con excepción de aquellos de los cuales fue privada mediante sentencia condenatoria;

**40°.** Que, de acuerdo a la nueva perspectiva compatible con el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, las penas sustitutivas de aquellas de privación de libertad no constituyen "un beneficio" y su aplicación no puede ser sinónimo de impunidad. Tienen el carácter de pena, con una intensidad importante en casos como la reclusión parcial o la libertad vigilada intensiva.

Por otro lado, este tipo de pena favorece la reinserción social de los condenados, el uso racional de la privación de libertad y la mejor protección a las víctimas;

**41°.** Que, en un Estado democrático, el ius puniendi y las penas privativas de libertad se utilizan como último recurso, después de que esté plenamente establecido que el uso de otros mecanismos resulta insuficiente para sancionar las conductas delictivas más graves que afecten bienes jurídicos de la más alta importancia.

Lo anterior limita al legislador en el uso de penas de privación de libertad de manera desmedida;

**42°.** Que, en consecuencia, la disposición que suspende la aplicación de las penas sustitutivas de privación de libertad por un año resulta desproporcionada e inequitativa respecto a personas condenadas incluso por delitos de mayor gravedad.



003826  
 Cien veintiseis

También es contraria al principio de proporcionalidad la suspensión de la aplicación de penas sustitutivas de penas privativas de libertad, pues es inidónea para cumplir los fines de reinserción social y de protección de la víctima que tiene la pena, en cuanto para esta última finalidad bastan las restricciones a la licencia de conducir;

**43°.** Que si el fin de la pena correctamente comprendido es idéntico al objetivo del tratamiento, entonces son jurídicamente ilegítimos todos aquellos métodos -porque contradicen el fin de la pena- que según el estado actual de los conocimientos impiden o hacen imposible el logro de tal finalidad. Que una ejecución puramente represiva plantea tal impedimento, puede ser claramente afirmado sin mayores complicaciones;

**44°.** Que, además, la naturaleza retributiva de la pena hace que ésta pueda conmensurarse en cada caso a la gravedad del respectivo delito. Como escribió Bettiol, "es sobre la base de la idea de la retribución sobre la que hizo su ingreso en el Derecho Penal el criterio de la proporcionalidad, ya que la pena retributiva es "naturalmente" proporcionada al comportamiento efectuado" (Manuel de Rivacoba y Rivacoba, La retribución penal, Editorial Jurídica Conosur Ltda., 1995, Santiago de Chile, p.51);

**45°.** Que, en esta misma perspectiva jurídica, se ha entendido que el juicio de proporcionalidad en un sentido estricto trata de identificar las ventajas que se obtendrían con la injerencia sobre el derecho al respeto de la vida privada, test de daño, en relación con los beneficios que se producirían con el conocimiento público de la información requerida, test de interés público (STC Rol N° 2153-11, cuya dictación es del día 11 de septiembre de 2012).



000827  
Trecientos Veintisiete

En este plano, "(...)" se requiere un fundamento fuerte y verosímil, tema que necesariamente el sistema jurídico y el subsistema procesal penal se encargan de resaltar, al estimar que los principios que sustentan las medidas cautelares son: el de legalidad, jurisdiccionalidad, excepcionalidad, instrumentalidad, provisionalidad y de proporcionalidad. La congruencia de cómo estos postulados esenciales al nuevo proceso penal se conjugan, se presenta en la presencia de tres subprincipios: a) El de adecuación o idoneidad de los medios; b) El de necesidad, y c) Proporcionalidad en sentido restrictivo. Los tres operan copulativamente, esto es, que para los efectos que se requiera su concurrencia, deben asistir en forma conjunta. El primero se refiere a la adecuación de los medios respecto del o de los fines a conseguir, lo que excluye cualquier medio que no sea conducente al fin legítimo perseguido. De esta manera, cualquier norma jurídica restrictiva debe ser idónea a la finalidad constitucional que se busca concretar; si la norma contraviene fines o valores expresos o implícitos en el texto constitucional, será inconstitucional e ilegítima.

El subprincipio de necesidad exige que la medida restrictiva sea indispensable para la conservación de un derecho y no sea posible sustituirla por otra medida igualmente eficaz pero menos gravosa. En el fondo se exige que la norma jurídica emanada del legislador sea imprescindible para asegurar la vigencia o ejercicio de un derecho o bien jurídico constitucional, debiendo restringir otro en el menor grado posible cuando no existe otra alternativa viable, escogiendo siempre el mal menor, el medio menos restrictivo, todo ello sin afectar el contenido esencial de los derechos constitucionalmente protegidos.

Por último, la Corte Suprema ha dicho sobre la materia en comentario que "la proporcionalidad en sentido



000328  
 Treinta y Ocho

estricto implica ponderar, en una relación costo-beneficio, las ventajas o desventajas resultantes para las personas de los medios utilizados por el legislador para obtener los fines perseguidos por la norma constitucional. Se ponderan los daños que se causan con la adopción de las desventajas de los medios en relación a las ventajas del fin a obtener. De esta manera el legislador debe siempre utilizar medios adecuados y que no sean desproporcionados" (SCS 4 de agosto de 2009, Rol N° 5043-2009).

En el mismo sentido opina la doctrina sobre el principio de proporcionalidad como límite constitucional, en su aspecto material, en cuanto el Estado debe respetar los derechos fundamentales, esbozando lo que suele presentarse como **"límites de los límites"**, donde la intervención penal -de la cual forman parte la imposición de la pena y su ejecución- limita derechos sobre la base del principio de proporcionalidad, tal como lo desarrolla Santiago Mir Puig (op. cit., págs. 98 y 99);

**46°.** Que toda medida sustitutiva a la pena de privación de libertad debe considerarse como parte del cumplimiento de los fines resocializadores de la pena. En efecto, no existe ningún estudio que pruebe que las penas privativas de la libertad son más efectivas que las penas alternativas para resocializar a las personas y evitar que delincan en el futuro; en sentido contrario, es más difícil para una persona que ha estado privada de la libertad reintegrarse a la sociedad que una que cumple una pena alternativa y se le permite tener contacto con la sociedad y la familia, facilitándole su readaptación. Así, si a la imputada se le concede por el juez de mérito del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal competente, la remisión condicional de la pena, no puede el legislador mandar al juez, a posteriori, la imposición del cumplimiento efectivo obligatorio de la pena de un año,

073329  
*trescientos veintinueve*

toda vez que vulneraría de esta manera la naturaleza de las penas sustitutivas y, además, resultaría incongruente esta última sanción con los principios de proporcionalidad en la aplicación de las penas y de no discriminación con respecto a otros ilícitos, lo que, igualmente, afecta la igualdad ante la justicia penal, tal como se ha expuesto de manera pretérita en el presente edicto;

## XII.- CONCLUSIÓN.

*A*

47°. Que, bajo el prisma de los principios informadores del sistema de penas en nuestro ordenamiento jurídico, cuatro principios lo conforman: el de legalidad, el de proporcionalidad, el de resocialización y el de humanización. Desde luego el de proporcionalidad, que se vincula con la exigencia de que la dignidad de la persona humana y los derechos que le son inherentes constituyan el fundamento del orden político y social de la nación, nos lleva a sostener que la pena que se imponga deba ser la más idónea para cumplir con los fines de la prevención del delito. La idoneidad no sólo nos obliga a elegir dentro del catálogo de penas aquella que resulte la más adecuada, sino que debe resolver la conveniencia de que intervengan otros órdenes sancionatorios menos gravosos que el penal. Es por eso que el Derecho Penal se rige por los principios de subsidiariedad y fragmentariedad, en virtud de los cuales éste será desplazado a favor de otros medios de control social, reservándose su intervención como "**ultima ratio**". Además, la proporcionalidad se rige por el principio de necesidad: una vez convencido el sentenciador de que la pena es la más idónea, debe imponerla con criterio de estricta necesidad para alcanzar los fines preventivos. Y, por último, el principio en comento se manifiesta en un sentido estricto, procurando que las consecuencias

000380  
treientos treinta

jurídicas del delito guarden proporción con la gravedad del ilícito cometido. Opera fundamentalmente en las reglas de determinación de las penas. Los jueces deberán fijar las magnitudes de éstas de acuerdo con el criterio general de la gravedad de los hechos (Borja Mapelli Caffarena, *Las consecuencias jurídicas del delito*, cuarta edición, Edit. Thomson-Civitas, 2005, pp. 38-39).

Es decir, los jueces deben llevar adelante un razonamiento práctico basado en principios: los jueces también se ven obligados a realizar una ponderación entre principios, de forma que se deberá priorizar por los sentenciadores una justificación subyacente, fundada en la importancia de aquellos principios que lleven a decantar la solución del caso en conformidad a la razonabilidad;

48°. Que, en el caso de autos, resulta desproporcionada la aplicación de la norma consignada en el artículo 196 ter de la Ley N° 18.290, por cuanto habiéndose sustituido la pena de privación de libertad de la acusada María Fabiola del Carmen Aragón López, al tenor de lo dispuesto en la Ley N° 18.216, modificada por las leyes N° 20.603 (de 27 de julio de 2012) y N° 20.770 (de 17 de septiembre de 2014), no resulta pertinente que la norma de sanción (norma sustitutiva) sea modificada por otra norma de sanción específica (norma de aplicación de cumplimiento efectivo de años de prisión), lo que implica que el injusto por el que se sanciona con el respectivo reproche estatal resulta inconstitucional, al establecer una desviación de los fines de la pena, obviándose la lesión opuesta de peligro del bien o bienes jurídicos protegidos (Hernán Hormazabal Malaree, *Bien jurídico y Estado social y democrático de derecho*, Editorial jurídico Conosur, Santiago, 1992, p.171). Cabe hacer presente que esta falta de proporcionalidad implica a la vez una afectación al principio de igualdad, puesto



000331

*trescientos treinta y uno*

que el legislador debe hacer una ponderación entre lo gravoso de la pena y el hecho como único parámetro en el test de comparación, debiendo excluirse toda opción preventiva, como aquella que establece el artículo 196 ter ya citado, pues escapa al ámbito punitivo cualquier exceso que conlleve penar más allá del hecho punible descrito en la ley (principio de taxatividad), plasmado en el artículo 19, inciso final de la Constitución;

*A*

49°. Que cabe estimar lo resuelto por esta Magistratura en la sentencia Rol N°808-07, que fijó como precedente argumentativo que: **"para la procedencia de un recurso de inaplicabilidad es suficiente la posibilidad y no la certeza plena de que el precepto legal impugnado sea aplicable en la gestión judicial con ocasión de la cual se ha presentado,..."** de forma que resulta inoportuno y de falta de pertinencia al caso, la circunstancia - a los efectos de la acción constitucional de inaplicabilidad - que, estando la causa en acuerdo y con la decisión adoptada por el órgano jurisdiccional, se pueda convalidar un vicio de índole no sólo legal sino que además de naturaleza constitucional en los términos del artículo 93, N°6, de la Carta Fundamental, por el sólo hecho de haberse cumplido el año de suspensión de la pena privativa de libertad por parte de la requirente;

50°. Que siendo uno de los pilares del Estado de Derecho y una de las bases constitucionales del Derecho penal la libertad, resulta concordante con las garantías del principio de Legalidad Penal, en un sentido ya señalado de que el origen y significado democrático de este último principio, y de su función limitadora del ius puniendi estatal, se desprende la necesidad ineludible que cuando el legislador constituyente consagró la libertad en los artículos 1, 19, N°3 inciso final y 19, N°7, al configurar la presunción de inocencia, estableció un verdadero estatuto de índole constitucional, que el

05-0882  
*trescientos treinta y dos*

legislador no puede vulnerar al instaurar un sistema de penas restrictivas que coarten la libertad de las personas. Todas las razones señaladas en este acápite nos llevan a estatuir este estado o presunción de inocencia, el cual se encuentra consagrado en la Constitución Política del Estado, el cual no puede ser amagado ni restringido con penas restrictivas del Principio de Legalidad;

51°. Que reafirma lo antes expuesto y razonado en este fallo, aquello dictaminado por esta Magistratura, que se ha motivado en idéntico sentido del precedente STC 2983-16-INA, de 13 de diciembre de 2016.

*[Handwritten mark]*  
**El Ministro señor Cristián Letelier Aguilar acoge el requerimiento de autos respecto al reproche formulado al artículo 196 ter, teniendo presente las consideraciones expuestas en la disidencia precedente y, además, por lo siguiente:**

1°. Que, el artículo 1° de la Constitución Política de la República declara que las personas nacen libre e iguales en dignidad y derechos, y en ese sentido la dignidad de la persona humana es y debe ser el centro del ordenamiento jurídico nacional;

2°. Que, esta Magistratura, en reiteradas ocasiones ha estimado que la dignidad humana es "la cualidad del ser humano que lo hace acreedor siempre a un trato de respeto, porque ella es la fuente de los derechos esenciales y de las garantías destinadas a obtener que sean resguardados" (STC Roles N°s 389 c.17; 521 c.18; 2921 c.4; 3028-16 c.4);

3°. Que, por lo anterior, la misma disposición constitucional citada expresa que el Estado está al servicio de la persona humana y su finalidad es promover



000333  
 Cien treinta y tres

el bien común, lo que se traduce en que los derechos individuales están sobre cualquier orden de cosas;

4°. Que, resulta del todo atingente lo señalado por la Corte Constitucional Italiana, que expresa "Todos los derechos fundamentales tutelados por la Constitución se encuentran en una relación de integración recíproca y no es posible por lo tanto identificar uno de ellos que tenga prevalencia absoluta sobre los otros. La tutela siempre debe ser 'sistemática y no fraccionada en una serie de normas descoordinadas y en potencial conflicto entre ellas'. Si no fuese así, se verificaría la ilimitada expansión de uno de los derechos que se convertiría en un tirano en relación con las otras situaciones jurídicas constitucionalmente reconocidas y protegidas, que constituyen en su conjunto expresión de la dignidad de la persona" (Corte Constitucional Italiana, sentencia N°85-2013);

5°. Que, tal como lo expresa el artículo 2°, del Decreto 518, de 1998, que "Aprueba Reglamento de Establecimientos Penitenciarios", en relación a la actividad penitenciaria en Chile, ésta tiene como principio rector "el antecedente que el interno se encuentra en una relación de derecho público con el Estado, de manera que fuera de los derechos perdidos o limitados por su detención, prisión preventiva o condena, su condición jurídica es idéntica a la de los ciudadanos libres";

6°. Que, por su parte, esta Magistratura ha señalado que se justifica la limitación a un derecho fundamental cuando dicho mecanismo "es el estrictamente necesario o conveniente para lograr un objetivo constitucionalmente válido, debiendo consecuentemente el legislador elegir aquellas limitaciones que impliquen gravar en menor forma los derechos fundamentales" (STC Roles N°519 c.19, 1518 c.14). En consideración a ello, toda política pública por



100334  
trecientos treinta y ocho

muy loable que sea tiene un límite, que es la dignidad humana;

7°. Que, todo lo anterior da cuenta que el presidio o reclusión de una persona, aplicada como pena efectiva, es la última ratio del *ius puniendi* del Estado, y que de concretarse debe ser con pleno respeto a la dignidad de la persona afectada, en los términos que el texto constitucional expresa en su artículo 1°. Lo que en la práctica debe ocurrir es que el encierro ha de ser en un establecimiento penitenciario acorde a dicha dignidad. Sobre este aspecto cabe destacar, por ejemplo, la Constitución nacional argentina que en su artículo 18, última parte afirma "Las cárceles de la Nación serán sanas y limpias, para seguridad y no para castigo de los reos detenidos en ella, y toda medida que a pretexto de precaución conduzca a mortificarlos más allá de lo que aquella exija, hará responsable al juez que lo autorice".

8°. Que, en otro orden de ideas, existe el principio de independencia judicial, consagrada en el artículo 76 constitucional que expresa "Ni el Presidente de la República ni el Congreso pueden, en caso alguno, ejercer funciones judiciales (...)" y también lo reafirma el Código Orgánico de Tribunales, en su artículo 12, que señala "El Poder Judicial es independiente de toda otra autoridad en el ejercicio de sus funciones.". La doctrina nacional respecto de esta norma constitucional ha manifestado que "Este precepto consagra, sin duda, la separación de funciones, entregándole de forma exclusiva a la judicatura el ejercicio de la potestad judicial en todas sus etapas procesales." (José Luis Cea, Derecho Constitucional Chileno Tomo IV, Ediciones UC, 2016, p.35).

En virtud del tal principio, la Constitución confía a los jueces del orden penal el conocimiento y juzgamiento de las causas de esa naturaleza, lo que implica que no está permitido que otros órganos del Estado se entrometan en sus funciones, debiendo primar el principio de separación de los poderes del Estado. En tal sentido, lo que se afecta



000333  
*trescientos treinta y cinco*

con la dispuesto por la norma jurídica impugnada, es que el legislador, ejerciendo sus facultades legítimamente entregadas por la Constitución, constriñe las atribuciones jurisdiccionales del tribunal penal, respecto de la aplicación y forma de cumplir la pena;

9°. En el caso concreto, el legislador le resta independencia al juez penal, pues lo obliga, en este caso de existir sentencia condenatoria, a que deba ordenar la privación de libertad efectiva durante un año, sin darle otra opción de salida respecto a la libertad personal del imputado y la posibilidad de que cumpla la pena impuesta en la forma dispuesta en la ley N°18216. lo que hace más palmario el resultado contrario a la Constitución del artículo 196 ter de la Ley N°18.290.

Redactó los dos primeros capítulos de la **sentencia**, el Ministro señor Domingo Hernández Emparanza. Por su parte, el tercer capítulo fue redactado por los Ministros señora Marisol Peña Torres y señor Domingo Hernández Emparanza.

En lo concerniente al segundo y tercer capítulos de impugnación (artículos 196 bis y 196 ter), las **prevenciones** (o votos particulares concurrentes), fueron redactadas por el Ministro señor Juan José Romero Guzmán.

Las **disidencias** fueron redactadas por los siguientes señores Ministros: el voto por acoger tanto los artículos 195, incisos segundo y tercero, como 196 bis, por el Ministro señor Iván Aróstica Maldonado; el voto por acoger el artículo 195, incisos segundo y tercero, por el Ministro señor Juan José Romero Guzmán; y, el voto por acoger la impugnación al artículo 196 ter, por el Ministro señor Nelson Pozo Silva. La prevención a esta última disidencia, fue redactada por el Ministro señor Cristián Letelier Aguilar.



*trescientos treinta, seis*

Comuníquese, notifíquese, regístrese y archívese.

Rol N° 2897-15-INA

Sr. Carmona

Sr. Aróstica

Sra. Peña

*Er*

Sr. Hernández

Sr. García

Sr. Romero

Sra. Brahm

Sr. Letelier

Sr. Pozo

Sr. Vásquez



1111337  
trescientos treinta y siete



Pronunciada por el Excmo. Tribunal Constitucional, integrado por su Presidente, Ministro señor Carlos Carmona Santander, por la Ministra señora Marisol Peña Torres, los Ministros señores Iván Aróstica Maldonado, Gonzalo García Pino, Domingo Hernández Emparanza, Juan José Romero Guzmán, señora María Luisa Brahm Barril y señores Cristián Letelier Aguilar, Nelson Pozo Silva y José Ignacio Vásquez Márquez.

Se certifica que el Ministro señor José Ignacio Vásquez Márquez concurre al acuerdo y fallo, pero no firma por encontrarse con permiso.

Autoriza el Secretario del Tribunal Constitucional, señor Rodrigo Pica Flores.





En Santiago, a 05 de Julio  
 de 2015, notifiqué personalmente  
 a Roberto Rodríguez Guena  
 la sentencia recaída en autos Rol N° 2.897-15  
 de 04 de Julio de 2015,  
 a quien entregué copia, 12:00 hrs.

*[Handwritten signature]*

14.458 207-1

*[Handwritten signature]*  
 11.275906-9.



De: tribunalconstitucional.cl <seguimiento@tcchile.cl>  
Enviado el: miércoles, 05 de julio de 2017 12:10  
Para: abogado roberto rodriguez@yahoo.com; jurrutia@maipu.cl  
Asunto: Notificación Rol 2897-15  
Datos adjuntos: 2605\_1.pdf

**Sr. Jaime Urrutia Oyanedel en representación de doña Flor María  
Zuñiga Esparza.**

Adjunto remito a usted la Sentencia definitiva dictada por este Tribunal en el proceso **Rol N° 2897-15-INA**, sobre requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad respecto de los artículos 195, 196 bis y 196 ter de la Ley N° 18.290, modificada por la Ley N° 20.770, en el marco de los autos penales Rit 1479-2015, RUC 1500116832-8 del 9° Juzgado de Garantía de Santiago.

Atentamente,

Secretario Abogado

[secretario@tcchile.cl](mailto:secretario@tcchile.cl)

**Tribunal Constitucional**

Huerfanos 1234, Santiago - Chile

**Notificaciones del Tribunal Constitucional**

000339  
*trecientos treinta y nueve*

**De:** Notificaciones del Tribunal Constitucional <notificaciones@tcchile.cl>  
**Enviado el:** miércoles, 05 de julio de 2017 12:52  
**Para:** 'jisaac@pjud.cl'; 'jcubillos@pjud.cl'; 'sreyes@pjud.cl'; escritosdeplazosjg9@pjud.cl  
**CC:** notificaciones.tc@gmail.com; 'Marco Ortúzar' (mortuzar@tcchile.cl); 'Oscar Fuentes' (ofuentes@tcchile.cl); José Francisco Leyton (jfleyton@tcchile.cl); 'Rodrigo Pica F.' (rpica@tcchile.cl)  
**Asunto:** Comunica sentencia y alzamiento de suspensión  
**Datos adjuntos:** Sentencia.pdf

Señoras

**Johanna Isaac Rosas**

**Susana Reyes Hernández**

Señor

**Juan Luis Cubillos Lisperguier**

Jefes Unidad de Causas

**Noveno Juzgado de Garantía de Santiago**

Junto con saludarlos, vengo comunicar y remitir adjunta **sentencia** pronunciada por esta Magistratura en el proceso Rol N° **2897-16 INA**, sobre requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad presentado por María Fabiola Aragón López respecto de los artículos 195, 196 bis y 196 ter de la Ley N° 18.290, modificada por la Ley N° 20.770, y ordena el alzamiento de la suspensión del procedimiento decretada en los autos penales Rit 1479-2015, RUC 1500116832-8 del 9° Juzgado de Garantía de Santiago. Para su conocimiento y fines pertinentes.

Atentamente,



**Mónica Sánchez Abarca**  
Oficial Primero  
Abogado  
Tribunal Constitucional  
7219224-7219200



000340  
*trecientos cuarenta*

Santiago 4 de julio de 2017

**OFICIO N° 1381-2017**

Remite sentencia

**EXCELENTISIMA SEÑORA  
PRESIDENTA DE LA REPUBLICA:**

Remito a V.E. copia autorizada de la sentencia definitiva dictada por esta Magistratura con fecha 4 de julio en curso en el proceso Rol N° 2897-15-INA, sobre requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad respecto de los artículos 195, 196 bis y 196 ter de la Ley N° 18.290, modificada por la Ley N° 20.770.

Saluda atentamente a V.E.

**CARLOS CARMONA SANTANDER**

**Presidente**

**RODRIGO PICA FLORES**  
**Secretario**



A S.E. LA  
PRESIDENTA DE LA REPUBLICA  
**DOÑA MICHELLE BACHELET JERIA**  
PALACIO DE LA MONEDA  
PRESENTE.





m.o.o.

000341  
Cientos sesenta y uno  
Santiago, 4 de julio de 2017

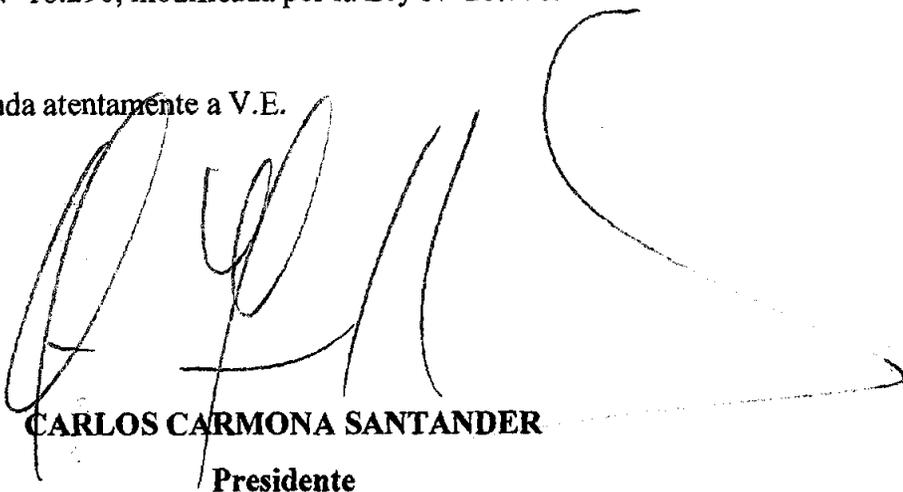
OFICIO N° 1382-2017

Remite sentencia.

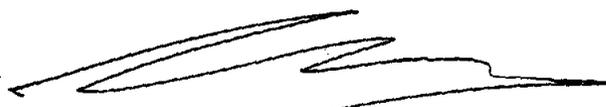
**EXCELENTISIMO SEÑOR  
PRESIDENTE DEL H. SENADO:**

Remito a V.E. copia autorizada de la sentencia definitiva dictada por esta Magistratura con fecha 4 de julio en curso en el proceso Rol N° 2897-15-INA, sobre requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad respecto de los artículos 195, 196 bis y 196 ter de la Ley N° 18.290, modificada por la Ley N° 20.770.

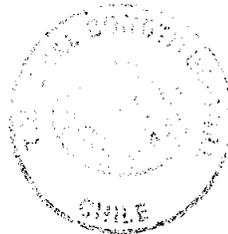
Saluda atentamente a V.E.



**CARLOS CARMONA SANTANDER**  
Presidente



**RODRIGO PICA FLORES**  
Secretario



A S.E. EL  
PRESIDENTE DEL H. SENADO  
**DON ANDRES ZALDIVAR LARRAIN**  
SENADO DE LA REPUBLICA  
VALPARAISO



## Notificaciones del Tribunal Constitucional

000342  
*trescientos cuarenta y dos*

**De:** Notificaciones del Tribunal Constitucional <notificaciones@tcchile.cl>  
**Enviado el:** miércoles, 05 de julio de 2017 12:46  
**Para:** 'secretaria@senado.cl'  
**CC:** 'Oscar Fuentes' (ofuentes@tcchile.cl); 'Rodrigo Pica F.' (rpica@tcchile.cl);  
notificaciones.tc@gmail.com  
**Asunto:** Comunica sentencia  
**Datos adjuntos:** Oficio N° 1382-2017 Senado.pdf; Sentencia.pdf

Señor  
**Mario Labbé Araneda**  
Secretario  
Senado

Junto con saludarlo, y sin perjuicio que la actuación a la que alude este mail será enviada por mano, mediante Oficio N° 1382-2017, vengo en remitir adjunta **sentencia** pronunciada por esta Magistratura en el proceso Rol N° **2897-16 INA**, sobre requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad presentado por María Fabiola Aragón López respecto de los artículos 195, 196 bis y 196 ter de la Ley N° 18.290, modificada por la Ley N° 20.770, en el marco de los autos penales Rit 1479-2015, RUC 1500116832-8 del 9° Juzgado de Garantía de Santiago. Para su conocimiento y fines pertinentes.

Atentamente,



**Mónica Sánchez Abarca**  
Oficial Primero  
Abogado  
Tribunal Constitucional  
7219224-7219200



000343  
Santiago, 4 de julio de 2017

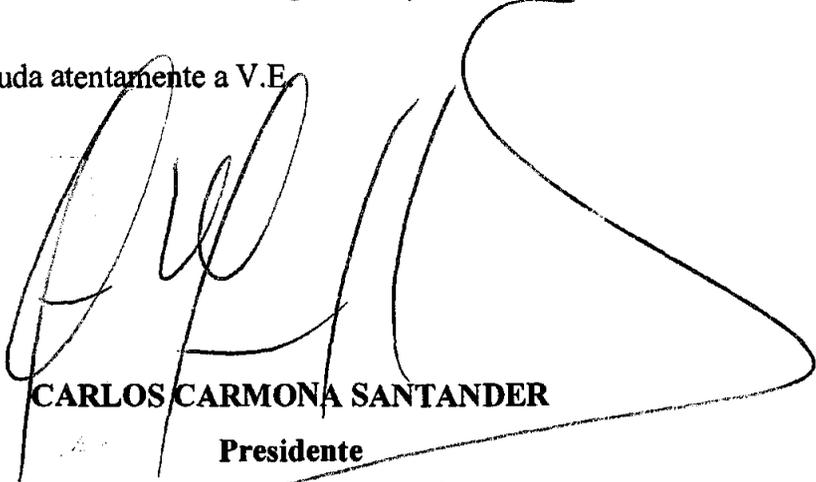
OFICIO N° 1383-2017

Remite sentencia.

**EXCELENTISIMO SEÑOR  
PRESIDENTE DE LA CAMARA DE DIPUTADOS:**

Remito a V.E. copia autorizada de la sentencia definitiva dictada por esta Magistratura con fecha 4 de julio en curso en el proceso Rol N° 2897-15-INA, sobre requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad respecto de los artículos 195, 196 bis y 196 ter de la Ley N° 18.290, modificada por la Ley N° 20.770.

Saluda atentamente a V.E.

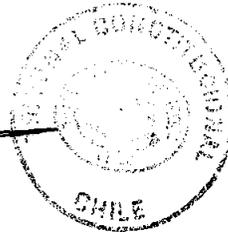


**CARLOS CARMONA SANTANDER**

**Presidente**



**RODRIGO PICA FLORES**  
Secretario



A S.E. EL  
PRESIDENTE DE LA H. CAMARA DE DIPUTADOS  
**DON FIDEL ESPINOZA SANDOVAL**  
HONORABLE CAMARA DE DIPUTADOS  
PEDRO MONTT S/N°  
VALPARAISO

**Entregado a Correos de Chile 5 de julio de 2017**

## Notificaciones del Tribunal Constitucional

0001344  
*trescientos cuarenta y cuatro*

**De:** Notificaciones del Tribunal Constitucional <notificaciones@tcchile.cl>  
**Enviado el:** miércoles, 05 de julio de 2017 12:47  
**Para:** 'tc\_camara@congreso.cl'; 'mlanderos@congreso.cl'; jsmok@congreso.cl  
**CC:** 'Oscar Fuentes' (ofuentes@tcchile.cl); 'Marco Ortúzar' (mortuzar@tcchile.cl); 'Rodrigo Pica F.' (rpica@tcchile.cl); notificaciones.tc@gmail.com  
**Asunto:** Comunica sentencia  
**Datos adjuntos:** Oficio N° 1383-2017 Cámara Diputados..pdf; Sentencia.pdf

Señor  
**Miguel Landeros Perkic**  
Secretario  
Cámara de Diputados

Junto con saludarlo, y sin perjuicio que la actuación a la que alude este mail ha sido enviada por carta certificada, mediante Oficio N° 1383-2017, vengo en remitir adjunta **sentencia** pronunciada por esta Magistratura en el proceso Rol N° **2897-16 INA**, sobre requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad presentado por María Fabiola Aragón López respecto de los artículos 195, 196 bis y 196 ter de la Ley N° 18.290, modificada por la Ley N° 20.770, en el marco de los autos penales Rit 1479-2015, RUC 1500116832-8 del 9° Juzgado de Garantía de Santiago. Para su conocimiento y fines pertinentes.

Atentamente,



**Mónica Sánchez Abarca**  
Oficial Primero  
Abogado  
Tribunal Constitucional  
7219224-7219200



000345  
*trescientos cuarenta y cinco*

Santiago, 4 de julio de 2017

m.o.o.

Señores

**Pablo Campos Muñoz**

**Hernán Ferrera Leiva**

Unidad de Recursos Procesales y Jurisprudencia

Fiscalía Nacional del Ministerio Público

General Mackenna 1369, piso 2

Santiago.

Remito a ustedes copia autorizada de la sentencia dictada por esta Magistratura con fecha 4 de julio en curso en el proceso **Rol N° 2897-15-INA**, sobre requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad respecto de los artículos 195, 196 bis y 196 ter de la Ley N° 18.290, modificada por la Ley N° 20.770.

Saluda atentamente a Uds.

**Rodrigo Pica Flores**

**Secretario**

