San Miguel, dieciocho de diciembre de dos mil doce.

Vistos y teniendo presente:

Primero: Que en estos autos RUC 1210019942-2, RIT O-8615-2012, del Juzgado de Garantía de Puente Alto, recurre de apelación la abogada doña Patricia Rada Salazar, patrocinante de la parte querellante señora Anaclara Vidaurrázaga Luxoro, en contra de la resolución de fecha veinte de noviembre de dos mil doce, dictada por la Juez Suplente de ese Tribunal, doña María José Araya Saavedra, en virtud de la cual se declaró incompetente para conocer de la causa, señalando que ésta debe ser conocida por el Tribunal de Justicia Militar competente, en relación con los hechos señalados por la querrela, y que configurarían el delito de tormentos o apremios ilegítimos, previsto y sancionado en el artículo 150 A del Código Penal.

Segundo: Que la resolución impugnada señala lo siguiente: *“Que, para este Tribunal es claro lo que señala el artículo 5 del Código de Justicia Militar, en cuanto a quienes se entiende por militares, esto es en este caso particular, a funcionarios de Carabineros en ejercicio de sus funciones, quienes en actos de servicio o con ocasión de aquello, cometen delitos comunes que se trataría del caso particular que se expone en la querrela; esto es, el delito de aplicación de tormentos y apremios [i]legítimos, contemplado en el artículo 150 A del Código Penal, y que en este sentido concuerda con lo señalado por el Ministerio Público en torno [a] que la Justicia Militar es la jurisdicción competente para conocer de la presente causa, considerando que efectivamente el legislador con la modificación introducida por la Ley 20.477 de fecha 30 de diciembre del año 2010, modificó lo que dice relación con la competencia de los Tribunales Militares y en forma expresa señala la competencia de la Justicia Militar, indicando que en caso alguno los civiles y menores de edad estarán sujetos a la competencia de los Tribunales Militares, estimado [sic] que con esa modificación no se alteró de manera alguna la competencia de la Justicia Militar para conocer de las causas en que se investiguen delitos comunes que sean cometidos por imputados militares, en razón de lo cual, es que este Tribunal no se va a declarar competente en relación a los hechos señalados por la querrela.*

En relación a lo señalado por la querellante, en cuanto que habiendo invocado el artículo 10 del Código Procesal Penal, en cuanto que el Juez de Garantía debe velar por cautelar las garantías respecto de las víctimas e imputados en esta causa; el Tribunal entiende que este Tribunal de Garantía debe velar por las debidas garantías de los intervinientes en el proceso, claramente una vez que este Tribunal se declare competente para conocer la causa, no siento éste el caso en particular por lo cual tampoco se encuentra de acuerdo con las argumentaciones efectuadas por el querellante en esta audiencia, en relación al artículo antes citado, y además entendiendo que la doctrina y jurisprudencia que ha invocado la parte querellante en esta audiencia dice relación con los imputados civiles que podrían verse afectados por estos delitos cometidos por militares en ejercicio de sus funciones, y no dice relación esta doctrina y jurisprudencia con el juzgamiento de imputados militares, por lo que de acuerdo con lo anteriormente razonado este Tribunal de declara incompetente para conocer de la presente causa”.

Tercero: Que, como se ha señalado anteriormente, en contra de esta resolución de 20 de noviembre pasado, la abogada Patricia Rada Salazar interpuso recurso de apelación para ante esta Corte, señalando que *“la declaración de incompetencia pone término al procedimiento al que están sometidos los chilenos y las chilenas que han sido víctimas de delitos, sin embargo la incompetencia en este caso en particular genera el término del mismo, obligando a esta parte a iniciar un nuevo proceso ante la Justicia Militar, la que además es regida por un sistema inquisitorio, secreto, escrito y en el cual la independencia de los jueces ha sido cuestionada internacionalmente ya que existe una cadena de mando castrense que afecta los deberes propios de un juez”.*

Agrega la recurrente que el artículo 5° del Código de Justicia Militar *“pareciera resolver de forma relativamente fácil la cuestión de competencia en relación a delitos como el denunciado en la presente causa. Sin embargo la aplicación literal y automática de dicha norma, no hace otra cosa que infringir una serie de obligaciones internacionales y que se encuentran incorporadas a la normativa nacional”.*

A continuación, se expone la apelante señalando que la justicia militar debe aplicarse en aquellas situaciones en las cuales se atenta contra bienes

jurídicos militares, citando a este respecto una sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, del año 2005, que condenó al Estado de Chile (Palamara vs. Chile).

Expresa que la justicia militar, a diferencia de la justicia penal ordinaria, no ha sido objeto de una reforma que garantice los derechos de quienes se ven sometidos a un proceso en su seno, lo cual vale no sólo para quien sea imputado, sino que también respecto de quien es víctima.

Posteriormente, argumenta la recurrente que todo lo anterior ha sido establecido en el marco del derecho internacional de los derechos humanos, pero pesa también sobre quienes componen el Poder Judicial. Para fundamentar esta aseveración hace alusión al “control de convencionalidad” que deben realizar los jueces nacionales, comparando el derecho interno con el internacional, para velar porque los instrumentos internacionales produzcan un efecto útil. Indica, además, que el artículo 5° de nuestra Carta Fundamental otorga rango constitucional a los tratados internacionales sobre derechos humanos que han sido ratificados por Chile y que el juez de garantía tiene la obligación de velar por el respeto de las garantías judiciales en cualquier etapa del proceso, según dispone el artículo 10 del Código Procesal Penal.

Finalmente, la recurrente menciona diversas sentencias de juzgados de garantía que rechazan la solicitud de incompetencia promovida, en casos similares al de estos autos.

Cuarto: Que concurrió a la vista de la causa sólo la parte apelante, reiterando los argumentos esgrimidos en el escrito de apelación y solicitando que se revoque la resolución recurrida y que se declare que es competente para conocer de la causa el Juzgado de Garantía de Puente Alto.

Esta Corte fijó como fecha de lectura del fallo respectivo el día 18 de diciembre de 2012, a las 12:30 horas.

Quinto: Que de lo expuesto precedentemente, salta a la vista que el asunto debatido dice relación con la determinación del Tribunal competente para conocer de la querrela interpuesta por doña Anaclara Vidaurrázaga en contra de los funcionarios de Carabineros que resulten responsables de la supuesta comisión del delito previsto en el artículo 150 A del Código Penal.

Sexto: Que el artículo 5° del Código de Justicia Militar, en su numeral 3°, señala que *“Corresponde a la jurisdicción militar el conocimiento: 3° De las causas por delitos comunes cometidos por militares durante el estado de guerra, estando en campaña, en acto del servicio militar o con ocasión de él, en los cuarteles, campamentos, vivaques, fortalezas, obras militares, almacenes, oficinas, dependencias, fundiciones, maestranzas, fábricas, parques, academias, escuelas, embarcaciones, arsenales, faros y demás recintos militares o policiales o establecimientos o dependencias de las Instituciones Armadas”*.

Séptimo: Que, por su parte, el artículo 1° de la Ley N° 20.477, que lleva por epígrafe *“Restricción de la competencia de los tribunales militares”*, previene en su inciso primero lo siguiente:

“En ningún caso, los civiles y los menores de edad estarán sujetos a la competencia de los tribunales militares. Ésta siempre se radicará en los tribunales ordinarios con competencia en materia penal”.

Octavo: Que la norma transcrita en el basamento precedente no distingue la calidad en que deben intervenir los civiles o menores de edad en el proceso, para el fin de sustraer el conocimiento de una determinada causa del ámbito de la jurisdicción militar; en consecuencia, podrán hacerlo en calidad de imputados u ofendidos y, en ambos casos, será competente el tribunal ordinario con competencia en materia penal que corresponda.

Noveno: Que el razonamiento precedente es, por lo demás, concordante con la opinión que a este respecto ha emitido la Corte Suprema al informar el proyecto de ley que dio origen a la Ley N° 20.477 y al informar el proyecto de ley, en actual tramitación (Boletín 8472-07), que pretende modificar el inciso primero del artículo 1° de la Ley N° 20.477, señalando expresamente que *“en ningún caso, los civiles y los menores de edad estarán sujetos a la competencia de los tribunales militares, ni como imputados ni como ofendidos de un delito”*.

En efecto, según consta en Oficio N° 99-2012, de 29 de agosto de 2012, mediante el cual el pleno de la Excma. Corte Suprema informa el mencionado proyecto de ley Boletín 8472-07, se ha señalado por este Tribunal que la ley N° 20.477 *“estableció que en ningún caso los civiles y los menores de edad estarán sometidos a la competencia de los tribunales militares, radicándose en los tribunales ordinarios con competencia en*

materia penal, entendiéndose esta restricción desde el punto de vista del sujeto activo, ya que el inciso 2° del artículo 1° prescribe que civil es una persona que no reviste la calidad de militar, de acuerdo al artículo 6° del Código de Justicia Militar, que precisamente se refiere a quienes pueden ser sujetos activos de delitos militares. En cambio, nada señala sobre las cualidades de la víctima para determinar la competencia de los juzgados castrenses, sin perjuicio que desde una interpretación extensiva se considere que en la expresión “civiles” quedan considerados quienes tienen la calidad de víctimas del delito”.

Agrega el informe que *“a esta interpretación “extensiva” adhirió la Corte Suprema cuando informó el proyecto de ley que actualmente corresponde a la Ley N° 20.477 en dos oportunidades (Oficios N° 142-2010 y 152-2010)”.*

Décimo: Que la interpretación “extensiva” que efectúa la Corte Suprema está en perfecta armonía con el derecho internacional de los derechos humanos y, en especial, con las normas contenidas en la Convención Americana sobre Derechos Humanos –tratado vigente en nuestro país-, la cual tiene, incluso, rango constitucional, en virtud de lo establecido en el inciso segundo del artículo 5° de nuestra Carta Fundamental.

En este sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el “Caso Palamara Iribarne Vs. Chile”, condenó al Estado de Chile, señalando en el motivo 124 de la sentencia, de 22 de noviembre de 2005, que *“en un Estado democrático de derecho la jurisdicción penal militar ha de tener un alcance restrictivo y excepcional y estar encaminada a la protección de intereses jurídicos especiales, vinculados con las funciones que la ley asigna a las fuerzas militares. Por ello, sólo se debe juzgar a militares por la comisión de delitos o faltas que por su propia naturaleza atenten contra bienes jurídicos propios del orden militar”.*

Por consiguiente, salta a la vista que la interpretación “extensiva” a que hace alusión la Corte Suprema, a propósito de la norma sobre restricción de la competencia de los tribunales militares, contenida en el inciso primero del artículo 1° de la Ley N° 20.477, está en perfecta armonía con lo que ha resuelto la Corte Interamericana de Derechos Humanos, al establecer un ámbito restringido de competencia para la justicia militar,

circunscrito a faltas que por su propia naturaleza atenten contra bienes jurídicos propios del orden militar.

Undécimo: Que, de lo razonado, esta Corte no puede más que concluir que, en el caso *sub lite*, es competente para conocer de la querella deducida la justicia ordinaria con competencia en materia penal, motivo por cual el recurso de apelación deducido deberá ser acogido.

Por estas consideraciones y visto además lo dispuesto en los artículos 358 y siguientes del Código Procesal Penal, **SE REVOCA** la resolución apelada de fecha veinte de noviembre de dos mil doce, dictada por la señora Juez Suplente del Juzgado de Garantía de Puente Alto, doña María José Araya Saavedra, que declaró la incompetencia de dicho Juzgado de Garantía para conocer de la presente causa, **y, en su lugar, se declara** que dicho Tribunal es competente para conocer de esta causa.

Acordada contra el voto de la Ministro señora Carmen Rivas González, quien fue de opinión de confirmar el fallo apelado, por los siguientes fundamentos:

1) Que los hechos denunciados, según ha señalado la abogada de la recurrente en estrados, habrían sido realizados por funcionarios de Carabineros, es decir, por militares, según la definición que establece el artículo 6° del Código de Justicia Militar, en acto de servicio militar o con ocasión de él, y en dependencias de tales funcionarios, cumpliéndose a cabalidad con los supuestos contemplados en el numeral 3° del artículo 5° del mencionado cuerpo normativo, que otorga competencia a la jurisdicción militar para conocer de hechos como los descritos en la querella de autos.

2) Que los argumentos vertidos por la parte apelante en su escrito recursivo y en estrados, dicen relación, exclusivamente, con la contradicción que existiría entre la norma contenida en el numeral 3° del artículo 5° del Código de Justicia Militar y diversas normas constitucionales e internacionales ratificadas por Chile, mas no con el sentido y alcance de la norma en cuestión, la cual se encuentra, por lo demás, vigente.

3) Que corrobora lo anteriormente señalado el hecho que la apelante haya recurrido, simultáneamente, ante el Tribunal Constitucional, interponiendo requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad por la declaración de incompetencia del Tribunal *a quo*, por cuanto el mencionado

artículo 5° N° 3° del Código de Justicia Militar vulneraría los artículos 1°, 4°, 5° inciso segundo y 19 N° 1, 2 y 3 de la Carta Fundamental.

4) Que así las cosas, se colige que la recurrente reconoce que la norma cuya inconstitucionalidad alega otorga competencia a la justicia militar en el caso *sub iudice*, pero sostiene que tal atribución de competencia que el legislador efectúa es contraria a la Carta Fundamental, razón por la cual ha interpuesto el requerimiento mencionado ante el Tribunal Constitucional.

5) Que esta Corte no puede prescindir de la aplicación de un precepto legal vigente, aún cuando existan razones de *lege ferenda* e incluso proyectos de ley en discusión que pretendan modificar la competencia de la justicia militar. Mientras ello no ocurra, deberá aplicarse la legislación actualmente vigente.

6) Que la Ley N° 20.477, que modifica competencia de Tribunales Militares, establece en su artículo 1°, inciso primero, que *“en ningún caso, los civiles y los menores de edad estarán sujetos a la competencia de los tribunales militares. Ésta siempre se radicará en los tribunales ordinarios con competencia en materia penal”*.

La norma antes señalada debe ser interpretada en armonía con la norma contenida en el numeral 3° del artículo 5° del Código de Justicia Militar. En consecuencia, la restricción de competencia que efectúa el artículo 1° de la Ley N° 20.477 se refiere a los civiles y menores de edad que intervienen en calidad de imputados, pues si aquéllos intervienen como víctimas u ofendidos, y el delito común se estima cometido por un militar en acto de servicio militar o con ocasión de él, en los lugares que la norma señala, es competente para conocerlo la justicia militar.

7) Que la interpretación antes señalada se ve corroborada por el hecho que, en la actualidad, se encuentra en tramitación en el Congreso Nacional un proyecto de ley que modifica el Código de Justicia Militar y la Ley N° 20.477, en materia de competencia de los Tribunales Militares, correspondiente al Boletín 8472-07, y que pretende excluir expresamente de la justicia castrense a los civiles y menores de edad cuando tengan la calidad de ofendidos en los delitos.

En efecto, la necesidad de introducir una modificación legal como la señalada, corrobora que, en la actualidad, ellos no se encuentran excluidos

en casos como el de autos, pues, si así fuera, no sería necesario modificar el ordenamiento jurídico vigente.

Regístrese y comuníquese.

Redacción del Abogado Integrante señor Adelio Misseroni Raddatz y de la disidencia, su autora.

Rol I. Corte Nº 1745-2012 REF

Pronunciada por la Quinta Sala de esta Corte presidida por la Ministro señora Carmen Rivas González e integrada por la Ministro señora María Stella Elgarrista Álvarez y por el Abogado Integrante señor Adelio Misseroni Raddatz. No firma la Ministro señora Rivas ni el Abogado Integrante señor Misseroni, no obstante haber concurrido a la vista y acuerdo de la causa por encontrarse ausente.

Ministro de Fe

En San Miguel, a dieciocho de diciembre de dos mil doce, notifiqué por el estado diario la resolución precedente.