

# EXONERACION ARBITRARIA DE CARABINEROS: CUANDO SE CASTIGA A LOS MARIDOS PORQUE LAS MUJERES EJERCEN SUS DERECHOS

## CLINICA JURIDICA DE INTERES PUBLICO DE LA UNIVERSIDAD DIEGO PORTALES<sup>1</sup>

### I. REPRESION CONTRA MUJERES DE CARABINEROS

#### 1. Hechos

1.1. Haciendo uso de los derechos constitucionales de libertad de expresión y reunión, un grupo de esposas de carabineros (policía uniformada en Chile) se congregó en una plaza del centro de Santiago para realizar una manifestación pacífica el día 27 de abril de 1998, con objeto de mostrar la difícil situación económica que atravesaban sus familias a causa de las bajas remuneraciones de sus cónyuges, todos ellos carabineros en servicio activo en la institución policial. Para tal efecto, las manifestantes contaban con autorización de la Intendencia Metropolitana.

Las mujeres concurren a la plaza de la Constitución -frente al Palacio de la Moneda- y vieron que el lugar se encontraba rodeado por más de 100 carabineros hombres, buses policiales, carros lanza agua, carros lanza gases y tanquetas. Ante esta situación, se dirigieron a la plaza Benjamín Vicuña Mackena (a unas seis cuadras de distancia) para reunirse con otras manifestantes.

<sup>1</sup> El caso sobre "Exoneración arbitraria de carabineros..." fue preparado y defendido por un equipo encabezado por el abogado y profesor Samuel Buzeta, de la Facultad de Derecho de la Universidad Diego Portales (Santiago, Chile), e integrado por el profesor Nicolás Espejo y por los alumnos Beatriz Aranda, Jimena Bada, Macarena Barros, Jorge Contesse y Matías Larraín.

A continuación, las mujeres se dirigieron al palacio de gobierno con el objeto de entregar una carta al Presidente de la República, sin embargo al llegar a la intersección de Miraflores con Moneda se vieron rodeadas por un cordón de más de 50 efectivos de las fuerzas especiales de Carabineros, además de un piquete de concentración. Las mujeres intentaron continuar avanzando, pero fueron objeto de diversos golpes y vejámenes.

1.2. Las seis mujeres que la Clínica de Interés Público de la UDP representa fueron detenidas sin causa justificada durante la mencionada manifestación, puesto que la única acción que realizaban era mantener levantadas sus pancartas. Durante la detención, y mientras se encontraban en el bus policial, fueron objeto de repetidos golpes, lo que se vio agravado, pues una de ellas se encontraba embarazada.

Luego, las detenidas fueron llevadas a la 38ª Comisaría de Carabineros, donde dos de ellas fueron conducidas a constatar lesiones al Hospital de Carabineros.

## 2. El Derecho

Los delitos tipificados en la conducta de Carabineros son:

- Lesiones menos graves, art. 399 Código Penal.
- Detención ilegal, art. 148 Código Penal: Se refiere a todo aquel funcionario que ilegal y arbitrariamente desterrare, arrestare o detuviere a una persona.

Lo anterior debe ser concordado con el artículo 19 N° 7 de la Constitución, que dispone que nadie puede ser detenido sino por orden de funcionario público expresamente facultado por la ley, y después de que dicha orden le sea intimada en forma legal, a menos de ser sorprendido en delito flagrante.

Por tanto, la detención fue practicada ilegalmente ya que los funcionarios no estaban facultados por la ley, por cuanto las manifestantes sólo hacían uso pacífico de un derecho constitucional, el cual se llevó a cabo sin alterar el orden público, sino hasta que Carabineros intervino.

- Abuso contra particulares, 255 Código Penal: Se tipifica este delito ya que las afectadas fueron víctimas de apremios ilegiti-

mos e innecesarios en virtud del operativo desplegado para amedrentarlas, tanto por el número excesivo de funcionarios masculinos que se encontraba en el lugar, incluso antes de comenzar la manifestación, como por la cantidad de vehículos de apoyo logístico presentes.

- Agravantes: art. 12 Código Penal:
- N° 1, alevosía, entendiéndose que la hay cuando se obra a traición o sobre seguro.
- N° 5, premeditación, o emplear astucia, fraude o disfraz.
- N° 6, abuso de la superioridad de sexo, fuerzas o armas.
- N° 8, prevalecerse del carácter de público que tenga el culpable.

## 3. Participación

Autores: Coronel Emilio Muga, Capitán Reinaldo Rossi, Carabinero Mónica Concha, todos ellos encargados operativos de la acción policial impugnada y personalmente presentes el día y lugar de los hechos. Además, todos aquellos que, de acuerdo con la investigación judicial, resulten responsables.

## 4. Tramitación

La Clínica de Interés Público de la UDP interpuso una querrela criminal el día 3 de junio de 1998 ante el Segundo Juzgado del Crimen de Santiago, el cual se declaró incompetente por resolución dictada el 25 de julio de 1998, motivado en que en los hechos estaba comprometido personal de Carabineros (asimilados a fuerzas armadas).

El expediente fue enviado por Correos de Chile a la Fiscalía Militar de Turno.

Posteriormente, se solicitó conocimiento del sumario a la Sexta Fiscalía Militar, el cual fue denegado.

En el sumario se han efectuado declaraciones indagatorias, las que empezaron a realizarse en el Segundo Juzgado del Crimen y han continuado practicándose en el tribunal militar.

## 5. Conclusión

El interés público en este caso puede identificarse en la detención ilegal de las mujeres afectadas, lesionando sus derechos constitucionales. Esto que resulta grave por su propio mérito, lo es más aún, toda vez que Carabineros de Chile no cuenta con normas claras para cumplir sus funciones de resguardo del orden público; no existen procedimientos ni criterios claros para aplicar la fuerza pública y, por ejemplo, efectuar detenciones. De este modo, a pretexto de cumplir la ley, muchas veces los funcionarios encargados de velar por ella, la violan amparándose en el monopolio de la fuerza pública que detentan.

## II. CASO DE EXONERACION DE CARABINEROS

Relacionado con el anterior, este caso trata sobre ocho funcionarios de Carabineros que interpusieron un *recurso de protección* cada uno, en contra de la institución Carabineros de Chile, por haber realizado esta una calificación funcionaria con arreglo a criterios subjetivos, arbitrarios e ilegales y, consecuentemente, haberlos dado de baja, lo cual es arbitrario e ilegal ya que los priva de su legítimo ejercicio del *derecho de propiedad* que tienen sobre su cargo y de todos los demás beneficios que de él emanan. Este derecho se encuentra consagrado en el artículo 19 N° 24 de la Constitución Política de la República y expresamente amparado por el recurso o acción de protección de garantías constitucionales, contemplado en el artículo 20 de la misma Carta Fundamental. El objetivo perseguido por los recurrentes, a través de la Clínica de Interés Público de la UDR, es que la Corte de Apelaciones de Santiago -tribunal competente en este caso- ordene a Carabineros de Chile volver a calificarlos conforme a criterios legales vigentes.

### 1. Los hechos

#### 1.1. Antecedentes generales de los recurrentes:

- 1) Se trata de ocho funcionarios de Carabineros que ingresaron a la institución hace un período entre 9 y 17 años. En el momento de su retiro forzado de la institución, se desempeñaban como Cabos 1° o 2° de distintas Subcomisarías de Santiago.

- 2) En relación a su calificación funcionaria en la institución, siempre habían sido calificados en *lista uno* (lista de méritos) o *lista dos* (lista de satisfactorios), durante los años que habían servido a la institución, y nunca habían sido evaluados en forma reprochable, con lo cual se puede concluir que sus conductas y condiciones personales y profesionales hasta el momento de su exoneración eran intachables.

#### 1.2. Hechos específicos que fundamentan el recurso:

- 1) El mes de mayo de cada año se inicia en Carabineros de Chile el proceso de calificación anual, el que califica los antecedentes personales y profesionales del personal de Carabineros comprendido en los últimos doce meses, según lo dispuesto en el Reglamento de Elección y Ascenso del Personal de Carabineros (artículo 82 N° 8).
- 2) El 15 de mayo de 1998, como resultado del proceso de calificación correspondiente a los últimos doce meses, la mayoría de los recurrentes fue extrañamente calificado en *lista cuatro* (causal de destitución), algunos en lista dos o tres, pero posteriormente al apelar de dicha decisión, se les clasificó también en lista cuatro, sin tener ninguno de ellos antecedente alguno que justificara tal calificación.
- 3) Disconformes con la resolución, apelaron nuevamente a la Junta Calificadora de Cabos y Carabineros, la cual ratificó lo resuelto en el sentido de mantener la destitución, como consecuencia de haber sido calificados en lista cuatro.
- 4) Al no haber antecedentes que fundamentaran la deficiente calificación de que fueron objeto estos ocho funcionarios de Carabineros, aparece necesario vincular esta situación con la *manifestación callejera efectuada el 27 de abril pasado* por un número de mujeres, entre las cuales se encontraban las respectivas cónyuges de los carabineros afectados. Aquella manifestación, en legítimo ejercicio de la libertad de expresión y de reunión, constitucionalmente garantizadas, tenía por objeto exigir a las autoridades respectivas un aumento en las remuneraciones de sus maridos. Es importante destacar que el proceso de calificación funcionaria comenzó en fecha posterior a aquella manifestación.

La manifestación de las mujeres de las policías estuvo rodeada de un ambiente de presión dentro de la institución, ya que con anterioridad a su realización y, en conocimiento de que se estaba organizando para determinada fecha (coincidente con el aniversario institucional), el mando de Carabineros hizo firmar a sus subalternos un documento en el que se comprometían a evitar que sus cónyuges participaran en el evento.

5) Como consecuencia de la manifestación, paralelamente con el proceso de calificación, se ordenó instruir un sumario administrativo para investigar la supuesta relación que hubiesen tenido los carabineros casados con las mujeres que participaron en la organización y planificación de la manifestación; el sumario estableció como sanción en primera instancia la destitución de los carabineros casados con las mujeres que participaron en la manifestación.

Dicho sumario sirvió de base a la Junta Calificadora de Cabos y Carabineros al momento de realizar el proceso de calificación, para clasificarlos finalmente en lista cuatro y ser eliminados de la institución. Esta conclusión no consta en los resultados de la calificación, sino que se presume a partir de la base de la declaración a la prensa del General Manuel Ugarte, General Director de Carabineros de Chile y presidente de la Junta Calificadora, quien dijo que él "*sabía que el resultado de la calificación era por la manifestación de las mujeres*", en el momento en que dichos funcionarios apelaron por segunda vez.

6) En resumen, los funcionarios de carabineros fueron calificados arbitrariamente sin tener en cuenta sus condiciones personales y profesionales, sino sólo en consideración a la participación de sus cónyuges en la manifestación señalada, lo cual es una represalia en contra de los maridos de las mujeres que participaron en la manifestación, con el objeto de dar un escarmiento o "sanción ejemplarizadora" y, así, evitar que se repitan hechos similares.

## 2. El Derecho

### 2.1. *Ilegalidad y arbitrariedad de la calificación:*

El acto que se pretende impugnar es la calificación de que fueron objeto los carabineros afectados, que se aparta del Reglamento de Elección y Ascenso del Personal de Carabineros y, por lo tanto,

es arbitrario e ilegal. Esta calificación los priva, en definitiva, del ejercicio del derecho de propiedad que tienen sobre su cargo, ya que este es entendido como un derecho incorporal sobre el cual existe una especie de propiedad.

La calificación versa sobre las condiciones personales y profesionales del subalterno, atendidas las exigencias y características del cargo y sirve de base para el ascenso, desarrollo profesional y permanencia en la institución.

La calificación es *arbitraria* porque se basa en hechos que no tienen relación con la conducta personal de los funcionarios (condiciones personales y profesionales) y toma en cuenta, en cambio, *hechos o actos de terceros* (la participación de sus cónyuges en la manifestación). Esto supone calificar a las mujeres de los carabineros como "incapaces" y que sus actos quedarían sujetos a la responsabilidad de sus maridos, lo cual es contrario a la ley, según la legislación civil vigente (artículo 1446 del Código Civil).

En suma, la arbitrariedad de la calificación radica en el hecho de basarse en actos de terceros.

En cuanto a la *ilegalidad* del acto calificadorio, este se realizó transgrediendo las normas que deben tenerse en cuenta a este respecto, cuales son, el artículo 118 letra d) en relación con el artículo 8° N° 2 del Reglamento de Elección y Ascenso del Personal de Carabineros, donde figuran las causales para ser clasificados en lista cuatro de eliminación, y que se refiere a aquellos funcionarios que por su incapacidad profesional o graves deficiencias en su conducta funcionaria o privada, sea necesario eliminar de las filas de la institución o que hayan sufrido arrestos (...), los cuales deben constar en la hoja de vida del funcionario.

### 2.2. *Privación del derecho de propiedad:*

El recurso se fundamenta en la tesis acogida por nuestros Tribunales, que sobre las cosas incorporales existe una especie de propiedad, la que es garantizada por el artículo 19 N° 24 de la Constitución Política de la República y, en consecuencia, bajo el supuesto de ser privada, perturbada o amenazada, se entiende protegida por la acción de protección, consagrada en el artículo 20 del mismo cuerpo normativo.

Por su parte, el Código Civil señala en el artículo 565, que los bienes consisten en cosas corporales o incorporales, siendo las incorporales los meros derechos. Además, el artículo 576 del mismo Código, agrega que las cosas incorporales son derechos reales o personales y, finalmente, el artículo 582 señala que sobre las cosas incorporales hay una especie de propiedad, amparado por el artículo 19 N° 24 de la Constitución, antes señalado.

En ese sentido, el cargo del que gozan los carabineros y los beneficios que de él emanan, son derechos personales incorporados en sus patrimonios y no pueden ser privados de ellos por un acto arbitrario e ilegal, pues en tal caso, estarían siendo privados del derecho de propiedad que tienen sobre estos.

Este derecho de propiedad incluye, según la jurisprudencia de nuestros Tribunales, el derecho a la estabilidad en el cargo, siempre y cuando se cumplan las condiciones para seguir en su ejercicio. En consecuencia, no pueden ser privados de sus cargos, a menos que concurra una causal legal para ello, situación que en estos casos no se verifica.

Además, privándoseles de sus cargos, conjuntamente se les priva injustamente del sustento económico de sus familias y pierden una serie de beneficios de jubilación y previsión a que tienen derecho por sus años de servicio.

El objetivo de los recursos no es pedir que la Corte de Apelaciones recalifique a los funcionarios, sino, cosa distinta, que ella ordene a la Junta Calificadora de Carabineros de Chile que proceda a calificarlos nuevamente, pero esta vez conforme a criterios legales vigentes.

### 3. Tramitación

El día 2 de julio de 1998 se interpusieron los dos primeros recursos de protección, los cuales fueron rechazados por la Corte argumentando su extemporaneidad, debido a que el plazo para recurrir de protección es de 15 días desde la ejecución del acto que dio motivo a la privación, perturbación o amenaza del derecho, lo que habría ocurrido el 1° de junio de 1998, fecha en la que les fue notificado el resultado del proceso de calificación. Frente a esto, se interpuso un recurso de reposición, aclarando que en esa fecha

culminó el proceso de calificación y que las notificaciones se efectuaron el 18 de junio y que el plazo debe contarse desde ese día y no desde antes. Además se enfatizó que los actos arbitrarios e ilegales fueron cometidos por la Junta Calificadora, argumento de mayor fuerza para acoger el recurso de protección. La Corte acogió esta tesis y, finalmente, el 14 de julio tuvo por interpuesto el recurso y pidió informe a Carabineros de Chile sobre los hechos reclamados.

El mismo día 14 de julio se presentaron cinco recursos más, en representación de otros afectados, los que fueron admitidos a trámite, oficiándose a Carabineros de Chile para que enviara antecedentes de los funcionarios y para que evacuara un informe sobre el proceso de calificación impugnado.

Finalmente, el 17 de julio se presentó el octavo y último de los recursos, con los mismos resultados que las acciones anteriores, encontrándose actualmente pendientes, según se expone a continuación.

Los días 22, 23, 29 de julio y 3 de agosto, la Clínica presentó en las ocho causas órdenes de no innovar, con el objeto de suspender los efectos de la resolución que dio de baja a los recurrentes, argumentando que en caso que la Corte fallara a favor de ellos, la institución se vería en la obligación de reincorporarlos en sus cargos y de pagarles las remuneraciones correspondientes al tiempo intermedio entre el día en que se hizo efectiva la destitución de los funcionarios y el día en que los tuviesen que reincorporar. La Corte accedió a esta petición.

Posteriormente, se evacuaron los informes de Carabineros de Chile -que evidentemente justifican su proceder desde el punto de vista de la institución- y se incluyeron en los expedientes.

En la actualidad, la Clínica está a la espera de que la Corte fije audiencia para los alegatos, situación que se ha demorado a causa de otros recursos de protección interpuestos por otros carabineros representados por otras instituciones defensoras (CODEPU) y por otros abogados, respecto de todos los cuales hay un problema procesal de acumulación de causas, ya que no se sabe si el criterio de la Corte será acumular todos los recursos interpuestos, o sólo los respectivos de cada abogado correspondiente.

#### 4. Interés público protegido

La Clínica de Interés Público de la UDP estima que no es posible que en un Estado democrático de derecho, una institución de policía se constituya como un organismo que tenga facultades de establecer una *pauta de conducta* que no se limita a sus funcionarios, sino que, además, sea *aplicable a sus respectivos cónyuges y familias* y, de esta manera, pretenda determinar las conductas y sancionar, en su caso, a sus miembros por hechos de terceros, en este caso, imputándoles responsabilidad por la conducta de sus cónyuges. Por otra parte, es inaceptable que una institución armada, jerarquizada y disciplinada, cuya actuación debe ceñirse estrictamente a la ley, adopte represalias absolutamente ilegítimas contra funcionarios de la institución a causa de tales hechos.

En tal sentido, el interés público perseguido en la acción desarrollada por la Clínica es la seguridad de la sociedad de que no exista este tipo de prácticas lesivas de los derechos y garantías individuales, menos aún dentro de instituciones públicas llamadas precisamente a asegurar el cumplimiento de la ley mediante el uso de la fuerza pública.

## CASO RALCO: COMUNIDADES PEHUENCHES Y CONSTRUCCION DE REPRESAS HIDROELECTRICAS

### CLINICA JURIDICA DE INTERES PUBLICO DE LA UNIVERSIDAD CATOLICA DE TEMUCO<sup>1</sup>

El caso que a continuación se expone se refiere al conflicto producido por el proyecto de construcción de una represa hidroeléctrica en el sector de Ralco, en la cuenca del Alto río Bío-Bío, ubicada en la precordillera de la Octava Región (a unos 500 Km al sur de Santiago). Esta obra forma parte de un megaproyecto de inversión en el área hidroeléctrica que lleva adelante ENDESA (Empresa Nacional de Electricidad S.A.), que es la principal generadora de energía eléctrica del país, empresa que en sus orígenes perteneció al Estado, pero que fue privatizada en los años del gobierno militar.

La construcción de dicha represa atravesará el corazón del territorio habitado por los pehuenches, etnia perteneciente al tronco mapuche que ha ocupado y poblado dicha zona desde la época precolombina. Como consecuencia de esta obra, los indígenas habitantes corren el riesgo de verse forzados a abandonar sus tierras y emigrar.

<sup>1</sup> El caso "Ralco: Comunidades pehuenches y construcción de represas hidroeléctricas" fue preparado y defendido por un equipo integrado por los abogados y profesores de la Facultad de Derecho de la Universidad Católica de Temuco (Chile) Luis Iván Díaz, Rodrigo Lillo y Juan Pablo Beca, y por los alumnos Carolina Guzmán, Cecilia Zapata, Elizabeth Barríos y Osvaldo Pizarro.