



EN LO PRINCIPAL: INTERPONE RECURSO DE INAPLICABILIDAD POR INCONSTITUCIONALIDAD;

PRIMER OTROSÍ: ACOMPAÑA DOCUMENTOS;

SEGUNDO OTROSÍ: SOLICITA SUSPENSIÓN DEL PROCEDIMIENTO EN QUE INCIDE EL PRECEPTO LEGAL;

TERCER OTROSÍ: SE TRAIGA A LA VISTA EXPEDIENTE JUDICIAL EN QUE INCIDE EL RECURSO;

CUARTO OTROSÍ: SOLICITA ALEGATOS;

QUINTO OTROSÍ: TÉNGASE PRESENTE Y SEÑALA FORMA ESPECIAL DE NOTIFICACION

EXCELENTÍSIMO TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

JUAN LUIS RAILEF BALMACEDA, abogado, Cédula de Identidad N° 12.431.533-6, correo electrónico jrailefb@gmail.com, en representación de Don **CRISTIAN ANDRES LUENGO ROCHA**, cédula de identidad N° 19.764.461-3, aspirante a Oficial de la Policía de Investigaciones de Chile, según consta en mandato adjunto en un otrosí de esta presentación, según consta en mandato adjunto en un otrosí, ambos con domicilio para estos efectos en Valentín Letelier 1373, torre B, oficina 307 de la comuna y ciudad de Santiago, a U.S.E. con respeto digo:

Que en virtud de lo dispuesto en el artículo 93 N° 6 de la Constitución Política de la República y en el artículo 79 y siguientes de la Ley N° 17.997 Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional, vengo en entablar acción de inaplicabilidad por inconstitucionalidad en contra del artículo 73 del Decreto con Fuerza de Ley N° 1, del Estatuto del Personal de la Policía de Investigaciones de Chile, publicado el 11 de noviembre de 1980, del Ministerio de Defensa Nacional, cuya aplicación incide en el recurso de protección que se sigue ante la I. Corte de Apelaciones de Santiago, causa Rol N° Protección-85145-2018, caratulado "LUENGO/HONORABLE COMISION MEDICA INSTITUCIONAL(DE LA POLICIA DE INVESTIGACIONES DE CHILE) y LA POLICIA DE INVESTIGACIONES DE CHILE", y que, conforme a los argumentos de hecho y de derecho que se expondrán, resulta contrario a la Constitución Política de la República y a las garantías contempladas en ella.

ANTECEDENTES DE HECHO

1.- Que, con fecha 1 de febrero de 2017, ingresa como Alumno a la Escuela de Investigaciones Policiales, y actualmente cursa el segundo año.

2.- Durante todo el período que ha estado en la citada Escuela, no ha sido sancionado, ni amonestado, y su rendimiento académico ha sido mayor al promedio.

3.—Sin embargo, a mediados de su tercer Semestre Académico (abril 2018), comienza a padecer de repentinos mareos, los que frecuentemente terminaban con una pérdida repentina y pasajera del conocimiento. Debido a esto, tuvo que realizarse una serie de exámenes a médicos realizados a través de médicos que voluntariamente contrató mi representado, por medio de convenio con DIPRECA y por un médico de la institución, Subcomisario (s) , Médico Cardiólogo Dr. Marcos COELLO VELASTEGUI, para saber la causa de estos síntomas, exámenes que concluyeron con un denominado “tilt test”, es decir, un examen de inclinación corporal que consiste en registrar la respuesta de la presión arterial y la frecuencia cardiaca al cambio postural del cuerpo.

Pues bien, como resultado de este particular examen fisiológico, arrojó positivo para un “Síncope Neuro cardiogénico Vasomotor”, lo que motivó Dr. Marcos COELLO VELASTEGUI, antes mencionado, derivarme al especialista en el Hospital DIPRECA, Dr. José Luis VUKASOVIC RAMIREZ, quien a su vez, le prescribió como tratamiento para dicha patología, la ingesta diaria de un medicamento de nombre “Fludrocortisona” , el cual ayudaría a controlar el Síncope , acompañado además de una serie de otras indicaciones(aumentar el consumo de líquidos, aumentar la sal en las comidas y el uso diario de unas medias compresoras), fijándole un próximo control para fines de Julio del 2018 a fin de reevaluar su estado de salud

4.- Pues bien, el día 27 de Julio del 2018 mi representado asiste nuevamente a dicho control, obteniendo una evaluación positiva por parte de su médico tratante, el Dr. Vukasovic, quien le indica que me realizara un nuevo examen “tilt test” para la próxima vez se lo controlara con él, en febrero del 2019.

En este orden de ideas, debo señalar que mi representado, al seguir fielmente con su tratamiento, como consecuencia de ello, sus actividades dentro de la Escuela de Investigaciones Policiales las ha realizado de forma normal después de indicado el tratamiento, sin presentar ningún síntoma, como ejemplo

de esto es importante señalar que se desempeña activamente en la selección de esgrima de la escuela donde no presento mayores inconvenientes.

5.- Sin embargo, con fecha 30 de agosto de 2018 mi representado es notificado de un acto administrativo denominado Informe Técnico Reservado N°363 de fecha 12 de Julio del 2018 de la Comisión Medica Institucional de la Jefatura Nacional de Salud de la Policía de Investigaciones de Chile, la que concluye que mi representado *“No se encuentra apto para continuar la carrera policial por presentar salud incompatible para desempeñarse como Oficial Policial.”*, decisión que se funda en la ficha clínica N° 108973 de mi representado e informe médico del 26.JUN.018, suscrito por el Cardiólogo Institucional, Subcomisario (S), Dr. Marco COELLO VELASTEGUI, quien informa que el diagnóstico del paciente es un *“Síncope Neuro- Cardiogénico Vasomotor”*.

6.- Pues bien, con fecha 5 de septiembre de 2018, presenta recurso de reposición respecto al acto administrativo antes indicado, acompañando el certificado emanado por su médico tratante el Dr. José VUKASOVIC RAMIREZ y un documento redactado por el profesor de la cátedra de Educación Física Policial., el que demostraba mi recuperación del cuadro clínico, en términos que el control de ella, hace prácticamente imposible que manifieste síntomas que hagan inviable la continuación de su carrera policial.

7.- No obstante lo anterior, la Comisión Médica Institucional se pronuncia de dicha reposición, rechazándola mediante la resolución N°112 de fecha 13 de septiembre de 2018, notificada a mi representado con fecha 22 de noviembre de 2018, fundando el rechazo en los considerando 4) y 5) de dicho acto administrativo, como señala:

“4) Que, las decisiones de ésta Comisión, en consideración a su composición, se adoptan mediante un acuerdo, que conforme a la Ley N° 19.880, que establece las Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los actos de los Órganos de la Administración del Estado, el artículo 3°, inciso séptimo, señala que “acuerdo” es la decisión de los órganos administrativos pluripersonales, de ello se colige que existe un acuerdo o decisión de dicha comisión respecto de los asuntos sometidos a su conocimiento. Asimismo, éstas se adoptan en base a un acabado estudio de su ficha médica, la cual contiene una serie de exámenes, informes y de toda la información médica que a su respecto mantiene ésta Alta Repartición, además de aquella que la funcionaria ha acompañado; y cabe considerar además que éste órgano está compuesto por 5 miembros que gozan de diferentes especialidades médicas, otorgando una amplia visión de los diagnósticos.

5) *Que, resultado de todo lo anterior y tras un nuevo análisis, este órgano técnico concluye que no se advierten nuevos elementos clínicos que permitan variar lo resuelto en el Informe Técnico (R) N° 363 del 12.JUL.018 de la Comisión Médica Institucional, y que siendo portador de esta patología, aún estando en tratamiento, no se puede asegurar que en el futuro tenga un nuevo evento que complique su salud.*

Y en la parte resolutive da cuenta de su decisión:

“1°.- RECHÁZASE el Recurso de Reposición del 05.SEP.018, interpuesto por el Aspirante Christian LUENGO ROCHA, Cédula de Identidad N° 19.764.461-3, en contra del Informe Técnico (R) N° N°363 del 12.JUL.018, de la Comisión Médica Institucional, de la Policía de Investigaciones de Chile, por cuanto no se han aportado nuevos antecedentes clínicos que permitan hacer variar lo resuelto por esta Comisión”

Como se desprende del tenor de la resolución no hay un desarrollo consistente de argumentaciones de parte de la Comisión Médica Institucional, que no deje asomo de duda razonable, por el que desestima el antecedente clínico acompañado por mi representado en la reposición, debiendo haber considerado en su explicación la relación causa efecto entre las afecciones diagnosticadas y los síntomas presentados, ya que como expondré más adelante, dichas afecciones, con un tratamiento adecuado y cambio de hábitos de parte del paciente, lo permite volver al mismo ritmo de vida que tenía antes de los síntomas de afecciones congénitas que tuvo al momento de ser evaluado para ingresar a la ESCIPOL.

Entre los fundamentos normativos citados en la citada resolución administrativa se encuentra precisamente la norma legal objeto del presente requerimiento

8.- Acompaño a esta presentación certificado médico de fecha 23 de noviembre de 2018 emanado del médico tratante de mi representado, el Dr. Vukasovic el que certifica que el día 12 de noviembre pasado *“se realizó estrés ortosratico con infusión de infusión de isuprel, bajo tratamiento con flommel fludicortisona 0,1 mg/ dia. Resultado sin evidencia de hipotensión o reflejo neurocardiogenico. Concluye. Disautonomía en condición estable. Tratamiento adecuado, buena respuesta.”*. Además, su médico tratante le ha señalado, en razón de los resultados de este último examen, que me dé el alta del tratamiento farmacológico, y no presente síncope(desmayo) el resto de su vida laboral(20 años), bastando seguir las indicaciones médicas no farmacológicas para entender que mi representado se encuentra completamente recuperado de las afecciones

que erradamente la Comisión Médica Institucional estimó que su salud ya no era compatible con la carrera policial.

9.- Por último, ingresó con fecha 28 de noviembre de 2018, recurso de protección en contra de los actos ilegales y arbitrarios emanados de parte de esta H. Comisión Médica, específicamente el Informe Técnico 363 de 12 de julio de 2018 y la Resolución N°112 de fecha 13 de septiembre de 2018, notificada esta última con fecha 22 de noviembre de 2018, que estimo amenazan y privan de los derechos fundamentales de mi representado, que se encuentran garantizados en el artículo 19 de la Constitución Política de la República de Chile, en específico:

9.1. - Los consagrados en el inciso 1° del numeral 1°, que garantiza "El derecho a la vida y a la integridad física y psíquica de la persona".

9.2. - Los del inciso 1° del numeral 2°, que garantiza "La igualdad ante la ley" señalando y precisando, en el inciso 2°, que "Ni la ley ni autoridad alguna podrán establecer diferencias arbitrarias":

Dicha acción constitucional fue declarada admisible a tramitación por la I. Corte de Apelaciones de Santiago, por resolución de fecha 30 de noviembre de 2018, la que se encuentra en estado de no innovar a partir de resolución de fecha 13 de diciembre de 2018, que con fecha 20 de diciembre de 2018 el recurrido evacuó el respectivo informe y que actualmente se encuentra en autos en relación desde el 3 de enero de 2018.

RESPECTO A LA AFECCION DIAGNOSTICADA POR LA COMISION MEDICA INSTITUCIONAL DE LA POLICIA DE INVESTIGACIONES DE CHILE

El diagnostico afirmado por dicho ente contralor médico fue síncope disautonómico, síndrome de Ehlers-Danlos variedad hiperlaxitud y trastorno del sueño síndrome depresivo, veamos cada uno de estos

1.- SÍNCOPE DISAUTONÓMICO:

También conocido como síncope neurocardiogénico o vasovagal es uno de los llamados síncope reflejos. Es un trastorno muy frecuente y su diagnóstico es relativamente fácil si se tiene en mente. Hasta hace algunos años, muchos de estos síncope se catalogaban como de causa desconocida. El uso de la prueba de inclinación ha permitido un estudio más completo de estos enfermos y por lo tanto un tratamiento más adecuado. Es más, conforme a los últimos avances de la

medicina, se ha establecido que en general, el síncope vasovagal es inofensivo y no requiere tratamiento.¹

2.- SÍNDROME DE EHLERS-DANLOS VARIEDAD HIPERLAXITUD

Es un tipo del síndrome de Ehlers-Danlos, que incluye varias enfermedades del tejido conectivo y que afecta a los tejidos de soporte de la piel, los huesos, los vasos sanguíneos y otros órganos del cuerpo. En general se considera el tipo menos grave de los síndromes de Ehlers-Danlos.²

3.- TRASTORNO DEL SUEÑO SÍNDROME DEPRESIVO

El sueño está íntimamente asociado con neuromoduladores como son los del sistema aminérgico, colinérgico y gabaérgico. Dichos sistemas a su vez están fuertemente asociados con la enfermedad mental, en especial los trastornos del ánimo y la conducta alimentaria. El sueño y sus trastornos permiten una ventana para avanzar en la comprensión de la complejidad del sistema nervioso central, su interacción con el ambiente y su resultante: la enfermedad mental.

Por otra parte los trastornos del sueño son muy prevalentes en la población general y en los trastornos mentales, por lo que su reconocimiento y resolución puede resultar clave en la evolución de estos últimos.³

En resumen, todas son afecciones tratables, y que permiten volver al mismo ritmo de vida que el paciente tenía antes de presentar los síntomas que hicieron temporalmente disminuir su capacidad fisiológica.

FUNDAMENTOS DE LA PRESENTE ACCIÓN DE INAPLICABILIDAD

Tanto el artículo 93 de la Constitución Política de la República, en su inciso 11, como la Ley Orgánica Constitucional establecen los requisitos para que los requerimientos por inaplicabilidad de una norma sean admitidos a tramitación y acogidos por este Excelentísimo Tribunal. Estos son:

- a) la existencia de una gestión pendiente ante un tribunal ordinario o especial;

¹ Para más información: <https://www.mayoclinic.org/es-es/diseases-conditions/vasovagal-syncope/symptoms-causes/syc-20350527>

² Para mayor información: <https://rarediseases.info.nih.gov/espanol/12517/sindrome-de-ehlers-danlos-tipo-hipermovil>

³ Para más información:
https://www.clinicalascondes.cl/Dev_CLC/media/Imagenes/PDF%20revista%20m%C3%A9dica/2013/3%20mayo/15-Dr.Seguel.pdf

- b) que la aplicación del precepto legal impugnado pueda resultar decisiva en la resolución de un asunto;
- c) que la impugnación esté fundada razonablemente;
- d) y que se cumplan los demás requisitos que establezca la ley.

1.- Precepto legal cuya inaplicabilidad se solicita

El artículo 73 del Decreto con Fuerza de Ley N° 1, publicado el 11 de noviembre de 1980, del Ministerio de Defensa Nacional del Estatuto de Personal de la Policía de Investigaciones de Chile, el que dice:

“Corresponderá exclusivamente a la Comisión Médica de Investigaciones, el examen del personal de la Institución, a fin de informar acerca de su capacidad física para continuar en el servicio, o la clase de invalidez que los imposibilitare para continuar en él.

Antes de que se resuelva sobre la materia, cuando la autoridad pertinente lo estime oportuno, o el afectado lo solicite, podrá requerirse ampliaciones del informe médico, sobre determinados aspectos del mismo, o sobre posibles consecuencias posteriores de la invalidez establecida.”

Las normas legales precitadas, en el caso concreto, vulneran las normas constitucionales establecidas en el artículo 19 numerales 1°, 2°, 3°, inciso sexto segunda parte, de la Carta Fundamental, por las razones que se expondrán a lo largo de esta presentación.

1.2.- Previo análisis a los fundamentos de la presente acción de inaplicabilidad por inconstitucional, es importante hacer presente que:

- a) El Estatuto de la Policía de Investigaciones de Chile, Decreto con Fuerza de Ley 1 de 1980, en su artículo 14 dispone que para ingresar a la Policía de Investigaciones de Chile se requiere ser chileno y cumplir los requisitos de ingreso a la Administración del Estado, pero además se establece que habrá un reglamento que señalará los demás requisitos que debe cumplir el postulante, así como las modalidades de su ingreso. Relacionado con lo anterior, tenemos el artículo 12 letra c) de la ley 18.834 del Estatuto Administrativo el que impone como requisito de ingreso a la Administración Pública tener salud compatible con el desempeño del cargo.
- b) El artículo 30 de la Ley Orgánica Constitucional de la Policía de Investigaciones de Chile:

“La Comisión Médica de Policía de Investigaciones de Chile debe actuar o informar respecto del personal de la Institución, en todos aquellos casos en que las leyes o reglamentos requieran la intervención de una comisión médica. Para estos efectos, en tales casos, o en otros en que se mencione “Comisión Médica de Carabineros”, la referencia debe entenderse hecha a la “Comisión Médica de Investigaciones”.

La composición y normas de funcionamiento de esta Comisión serán por decreto supremo.

Las licencias médicas que se otorguen al personal de Policía de Investigaciones de Chile no estarán al trámite de su autorización por el Servicio Médico Nacional de Empleados, sino a la visación del Médico Jefe del Departamento de Sanidad de Investigaciones.”

c) En armonía con lo anterior, los artículos 2 y 3 del Decreto 32 de 4 de febrero de 1976, que designa miembros para comisión médica dicen:

“Artículo 2°— Dicha Comisión Médica estará integrada por el Jefe del Departamento de Sanidad, que la presidirá, y por cuatro facultativos de las siguientes especialidades: Cirugía- General, Medicina General, Cardiología y Traumatología. En caso de ausencia del presidente, actuará en calidad de tal el Oficial de Sanidad más antiguo.

Artículo 3°.— El Presidente de la Comisión Médica, cuando el caso lo requiera, podrá solicitar el asesoramiento de especialistas del mismo Departamento de Sanidad de la Dirección General de Investigaciones, del Servicio Médico del Departamento de Previsión de Carabineros de Chile o del Hospital de Carabineros.”

d) El artículo 19 de la Orden General N° 2480 de 9 de diciembre de 2016 del Reglamento Interno de la Jefatura Nacional de Salud señala que:

“Los dictámenes que emita la Comisión Médica de la Policía de Investigaciones de Chile, deberán ajustarse a la legislación y reglamentación vigente sobre la materia respectiva.

Los informes de la Comisión Médica de la Institución estarán fundados en los antecedentes clínicos del afectado que consten en su ficha médica, pudiendo además solicitar los exámenes médicos complementarios que se estimen necesarios para efectos de atender la evaluación o reevaluación del interesado.

Corresponderá al Departamento Contralor de Salud adoptar las medidas necesarias para acreditar que lo dispuesto en el inciso anterior se cumpla cabalmente.”

d) Los Artículos 10 y 11 del DFL N°1 del Estatuto de Personal de la Policía de Investigaciones de Chile:

“Artículo 10°.- El personal de Nombramiento Institucional, de acuerdo a su procedencia y funciones, integrará los siguientes escalafones:

I. Planta de Oficiales

D.- Aspirantes

III. Planta de Apoyo General:

A.- Asistentes Policiales

B.- Asistentes Técnicos

C.- Asistentes Administrativos

D.- Auxiliares.

*Artículo 11°.- No obstante lo expresado en el artículo anterior, el personal de Aspirantes será considerado, para todos los efectos legales, **como personal de Nombramiento Supremo y Oficial Policial, pero sujeto solamente, a las obligaciones que le impone el Reglamento de Disciplina respectivo.**”(la negrita es nuestra) .*

Esto significa que los Aspirantes, como mi representado, en las demás regulaciones, como el término de su carrera funcionaria, se aplican las reglas del Personal de Nombramiento Institucional.

e) En este orden de ideas, el artículo 94 del citado estatuto señala:

“- El retiro absoluto del personal de Nombramiento Institucional de Investigaciones, procederá por las siguientes causales:

a) Por enfermedad incurable que los imposibilite para continuar en el servicio o por alguna de las causales de invalidez establecidas en el artículo 75°; “

d) Por su parte el Artículo 74 del mismo cuerpo legal dice que:

“El Director General de Investigaciones determinará, previo informe de la Comisión Médica y conforme lo disponga el reglamento respectivo, el grado de invalidez o la irrecuperabilidad, en su caso, del afectado y la capacidad de éste para continuar en servicio. En caso de muerte, declarará igualmente, la circunstancia de haber fallecido el funcionario a consecuencia de un accidente determinado del servicio.

La determinación de la invalidez, su clasificación y la incapacidad para continuar en el servicio se hará en definitiva, por decreto supremo.”,

2.- Ahora bien, ¿qué pasa cuando la Comisión Médica emite su informe definitivo?, vale decir, si el Director General pide esa ampliación de informe, y

dicho informe mantiene su decisión técnica de mantener como salud incompatible para continuar la carrera policial a un funcionario regular de la PDI o un Aspirante a Oficial de la misma institución, dicho informe ampliado ¿deberá ser considerado como cuasivinculante para el Director General? . En otras palabras, la más alta autoridad de la PDI al carecer de los conocimientos técnicos que le permitan fundar una decisión contraria a los informes de la Comisión Médica Institucional, ¿deberá inevitablemente dictar la resolución de retiro absoluto?. Lamentablemente la legislación respectiva no aclara esos puntos, lo que significaría en el caso sub lite que la decisión del señor Director General de la Policía de Investigaciones de Chile, no puede abstraerse de la potestad exclusiva de la Comisión Médica Institucional, ya que conforme lo sostenido en la jurisprudencia administrativa correspondiente⁴, el Director General de la PDI, como jefe de servicio, puede disponer una reevaluación médica, pero no puede contradecir las conclusiones técnicas de esa reevaluación, en caso de que no se verifique un diagnóstico distinto al primitivamente señalado por el Informe Técnico Original, más aún considerando que el texto del artículo 94 letra a) del Estatuto de Personal de la PDI, dice que “procederá” el retiro absoluto cuando el funcionario(aspirante) padece de una enfermedad incurable que lo imposibilite para continuar en el servicio, lo que implica que el diagnóstico de “incurabilidad” conforme al artículo 73 antes citado, solo lo puede señalar como cuasivinculante para el mando institucional, la Comisión Médica Institucional.

En este sentido, si se sigue adelante con el procedimiento administrativo, y el señor Director General no pide ampliación de informe, o lo pidió y el informe ampliado mantiene la misma conclusión del informe técnico N°363, conforme a lo expuesto, dicho informe técnico tendrá un efecto cuasivinculante para el indicado jefe de servicio, el que deberá disponer el retiro absoluto de mi representado.

4.- NORMAS CONSTITUCIONALES INFRINGIDAS Y FORMA DE COMO EL PRECEPTO LEGAL LAS VULNERA, SIENDO DECISIVA SU APLICACIÓN PARA EL CASO CONCRETO

La inconstitucionalidad de las normas recurridas se fundamenta en la vulneración de una serie de normas constitucionales, toda vez que afectan derechos fundamentales como el derecho a su integridad psíquica, de igualdad ante la ley, la igual protección en el ejercicio de sus derechos en su faz del derecho a defensa como a un justo y racional procedimiento, y en ningún caso las

⁴ Dictámenes de la Contraloría General de la República N°s 3859-2018 y 13605-2018

leyes objeto del presente requerimiento pueden afectar los derechos en su esencia, ni imponer condiciones, tributos o requisitos que impidan su libre ejercicio.

Podemos comprender el ordenamiento jurídico como un conjunto de normas dispuestas de forma jerárquica, de modo tal que la Constitución Política de la República representa la norma suprema y es fundamento de validez de las demás normas, las cuales no podrán ser contrarias a ella ni a otra norma de mayor jerarquía. Este principio de jerarquía normativa ha sido ampliamente estudiado y aceptado, desde su formulación por el jurista alemán Hans Kelsen.

Se representa a U.S.E. que la norma aplicada al Aspirante CRISTIAN ANDRES LUENGO ROCHA, vulnera sus derechos y los principios fundamentales consagrados en nuestro ordenamiento jurídico, todos ellos resguardados por nuestra Constitución Política, los cuales se encuentran en armonía con diversos tratados internacionales firmados y ratificados por nuestro país.

2.1.- Artículo 19 N° 1 de la Constitución: Derecho a la integridad psíquica

En lo tocante a la integridad psíquica, emerge de forma meridiana la infracción a la garantía con el actuar del recurrido, toda vez que constituye un trato degradante mantener a una persona en la incertidumbre y aflicción moral que le provoca pensar en la posibilidad de ser expulsado de la Escuela de la Policía de Investigaciones de Chile.

2.2.- Artículo 19 N° 2 de la Constitución : Igualdad ante la ley

Como ya el Tribunal Constitucional se ha pronunciado, la igualdad ante la ley importa que las normas sean iguales para todas las personas que se encuentren en las mismas circunstancias, lo cual supone una diferenciación razonable y objetiva entre quienes no estén en esa condición, por lo que el legislador puede establecer regímenes especiales en la medida que ello no sea arbitrario.⁵

En efecto, tal como se ha pronunciado también el Tribunal de USE., las normas sobre igualdad en nuestra Constitución han de deducirse los test

⁵Sentencia Rol 2922-2015

respectivos para definir hasta dónde es plausible examinar el control de una norma y su aplicación a partir de la evolución histórica del principio de igualdad

El test de menor intensidad es el control de la igualdad formal de ley. Esto es que todos los destinatarios de la norma se encuentren bajo esos supuestos. Este test es el resultado de una inferencia lógica y una regla de aplicación coherente.

El segundo test es el de arbitrariedad. Lo anterior, implica que es necesario fundar unos criterios básicos de justicia y no habrá arbitrariedad cuando haya fundamentos razonables, objetivos y claros. Este es el estándar exigible en casos de esta naturaleza. Primero, porque las Comisiones Médicas ejercen una función técnica insustituible e irremplazable. De sus resoluciones y determinaciones se aspira que su definición sea solamente razonable. Ello lo será con examen externo de la medida. Basta que supere un estándar de objetividad, transparencia y determinación lógica para que estimemos, en lo global, la naturaleza racional de su decisión. El problema se suscita cuando este test no es suficiente para explicar la aplicación de la norma cuestionada.

Un tercer paso de los test de igualdad es el desplazamiento de la arbitrariedad en varias direcciones que la Constitución reconoce en su artículo 19, numeral 2° de la Constitución. Por una parte, el test de arbitrariedad se desplaza desde un examen externo a la medida a un cuestionamiento interno de los criterios de su adopción. Lo anterior, implica un test de proporcionalidad. Los bienes jurídicos puestos en juego obligan a verificar el peso de los derechos puestos en la palestra. Otro efecto del desplazamiento del derecho de igualdad, es que se trata de un derecho puramente relacional, esto es, es igualdad en relación con otro derecho fundamental. Ese modelo de entendimiento de la igualdad, sufre un efecto de reexamen a partir de la consideración de como derecho autónomo de la discriminación por factores prohibidos por la Constitución. Por tanto, ya no basta el examen de los criterios sospechosos sino que a veces la cuestión puesta en juego es la titularidad de quién ejerce ese derecho. No es que se lo someta a una restricción de ejercicio de sus derechos sino que es cuestionada su misma titularidad. Estos componentes de criterios (igualdad entre hombres y mujeres, ausencia de privilegios, etc.) implican un examen de las medidas puesto que lo cuestionado es la propia titularidad con determinadas formas que pueden constituir discriminación.

A partir de este desarrollo elemental nos encontramos con las siguientes características en este caso. El requirente ingresó con fecha 1 de febrero de 2017, como Alumno a la Escuela de Investigaciones Policiales, y actualmente cursa el

segundo año, el que durante todo ese período que ha estado en la citada Escuela, no ha sido sancionado, ni amonestado, y su rendimiento académico ha sido mayor al promedio, Sin embargo, a mediados de su tercer Semestre Académico (abril 2018), comienza a padecer de repentinos mareos, los que frecuentemente terminaban con una pérdida repentina y pasajera del conocimiento. Debido a esto, tuvo que realizarse una serie de exámenes a médicos realizados a través de médicos que voluntariamente contrató mi representado, por medio de convenio con DIPRECA y por un médico de la institución, Subcomisario (s) , Médico Cardiólogo Dr. Marcos COELLO VELASTEGUI, para saber la causa de estos síntomas, exámenes que concluyeron con un denominado “tilt test”, es decir, un examen de inclinación corporal que consiste en registrar la respuesta de la presión arterial y la frecuencia cardíaca al cambio postural del cuerpo. Como resultado de este particular examen fisiológico, arrojó positivo para un “Sincope Neuro cardiogénico Vasomotor”, lo que motivó prescribirle un tratamiento para dicha patología, fijándole un próximo control para fines de Julio del 2018 a fin de reevaluar su estado de salud el día 27 de Julio del 2018 mi representado asiste nuevamente a dicho control, obteniendo una evaluación positiva por parte de su médico tratante, el Dr. Vukasovic, quien le indica que me realizara un nuevo examen “tilt test” para la próxima vez se lo controlara con él, en febrero del 2019. Sin embargo, la Comisión Médica Institucional mediante Informe Técnico Reservado N°363 de fecha 12 de Julio del 2018 de la Comisión Medica Institucional, notificada al requirente con fecha 30 de agosto de 2018, concluye que mi representado “No se encuentra apto para continuar la carrera policial por presentar salud incompatible para desempeñarse como Oficial Policial.” . Confirmando su decisión, mediante la resolución N°112 de fecha 13 de septiembre de 2018, notificada a mi representado con fecha 22 de noviembre de 2018, a pesar de que mi representado al acompañar antecedentes clínicos a su recurso de reposición al informe técnico N°363 que demostraban su recuperación, lo que contradice la decisión de la Comisión Médica Institucional. En este sentido, dichos antecedentes médicos plantean dudas acerca de la racionalidad de la decisión de la Comisión, considerando además la naturaleza de las funciones del requirente, estimando que la Comisión Médica Institucional no fundamentó suficientemente por qué a pesar de tales antecedentes, se insistió en confirmar su salud como no apta.

En tales circunstancias, hay un conjunto de dos factores que son decisivos para acoger. En primer lugar, su reinserción laboral exige que deba despejarse esta delimitación de las razones por las cuales fue solicitado y hecho efectivo su

retiro absoluto. Cuando la ausencia de motivación no es suficiente para despejar un acto razonable, en línea de principio, es porque simplemente no superó el estándar de la arbitrariedad. La ausencia de motivación frente a un dato objetivo es la manifestación externa de que la medida impuesta ha perdido la razonabilidad que la sustenta. Y en segundo lugar, dentro de los criterios de distinción La necesidad de desvincular institucionalmente a cualquier persona de una institución pública exige razonabilidad de la decisión y respeto a las perspectivas de los hechos. El modo en que ha sido configurada esta desvinculación genera efectos permanentes hacia el futuro por los obstáculos que le impone a decisiones que se sustentan en argumentos técnicos que se están vaciando de contenido. En este caso, esta decisión atenta contra el sentido de los hechos y de la propia hoja de vida institucional. No es menester que la formación policial no es un asunto baladí y la sociedad está atenta a que esta delicada tarea encomendada a los funcionarios policiales se desbarate por decisiones administrativas que dotadas de una delgada justificación técnica, ésta desaparezca frente a la evidencia en contrario.

Como ha dicho nuestra jurisprudencia, *"para que la Administración Pública atienda de modo apropiado las necesidades colectivas para cuya satisfacción existe, que las personas a través de las cuales ella actúa sean idóneas para el desempeño de las tareas que se les encomiende, pues, de no existir dicha idoneidad se vuelve imposible el cumplimiento de la función pública [...] Que, a objeto de garantizar la idoneidad funcionaría para el desempeño de la respectiva función pública, es preciso que el ordenamiento jurídico establezca requisitos demostrativos de dicha idoneidad y cuyo cumplimiento es exigible para las personas que aspiren a ser nombradas en un cargo público, mientras que su pérdida es causal de cese en el mismo [...] Que, de esta forma, no merece reproche alguno el criterio adoptado en el artículo 150, letra a), del Estatuto Administrativo, que permite declarar vacante un cargo público por salud irrecuperable o incompatible con el cargo de quien lo desempeña, pues, si ello ocurre, el funcionario afectado no podrá desempeñar en absoluto la función y tareas inherentes al mismo, o bien, lo hará de modo deficiente, por lo que no es razonable que ocupe un cargo cuya provisión por una persona idónea es necesaria para el cumplimiento de la función pública"* Y en caso contrario, cuando puede desempeñar esa función se acredita que sí tiene salud compatible con el cargo.⁶

⁶ Información extraída de sentencias roles N° 2024 y 3598

2.3.- Artículo 19 N° 3 de la Constitución : La igual protección de la Ley en el ejercicio de los derechos.

En concordancia con el principio de jerarquía normativa, el artículo 19 N° 3 de nuestra Carta Fundamental consagra el principio de igual protección de la ley en el ejercicio de los derechos, en virtud del cual *“Toda persona tiene derecho a la defensa jurídica en la forma en que la ley señale...”*. Esta norma asegura el acceso a un debido proceso, el cual en el caso de marras no ha sido respetado.

Entendemos por un proceso legalmente tramitado aquel que contiene todas las garantías establecidas por el legislador, de modo tal que sea un procedimiento racional y justo, tal y como lo dispone la Carta Magna en su artículo 19, N° 3, inciso 6: *“Corresponderá al legislador establecer siempre las garantías de un procedimiento y una investigación racionales y justos”*.

En este orden de ideas, el derecho a defensa incluye un tema fundamental, esto es, la posibilidad procesal de poder acceder a instancias administrativas superiores o distintas donde se puedan impugnar decisiones que aunque revistan un carácter técnico, la imposibilidad institucional de recurrir a un órgano médico distinta existente en nuestro ordenamiento jurídico como la Superintendencia de Seguridad Social, cuyos médicos asesores gozan de igual o mayor competencia en materias de patologías laborales, convierte el derecho a defensa en una ilusión, por más que se trate de hacer creer que otorgar el derecho a reevaluación por las veces que podamos solicitar dentro del plazo de dos años (artículo 17 del Decreto 34 de fecha 9 de agosto de 1984 del Ministerio de Defensa de sobre Reglamento que clasifica categorías y clases de las lesiones e invalideces del personal de la Policía de Investigaciones de Chile) no significa que el Estado esté cumpliendo con el respeto de la garantía al justo y racional procedimiento, y con ello al derecho de defensa.

2.4.- Artículo 19 N° 26 de la Constitución Política: *“La seguridad de que los preceptos legales que por mandato de la Constitución regulen o complementen las garantías que ésta establece o que las limiten en los casos en que ella lo autoriza, no podrán afectar los derechos en su esencia, ni imponer condiciones, tributos o requisitos que impidan su libre ejercicio.”*

En efecto, aun cuando se estime que funcionarios públicos como los de Carabineros de Chile están sujetos a una relación estatutaria, donde el vínculo que los une al Estado es una relación jurídica legal de derecho público, lo que significa, su origen se encuentra en la ley y no en un convenio entre la Administración y los funcionarios, y, por consiguiente, sus derechos, obligaciones, deberes, y prohibiciones, están impuestos de modo general y unilateral por el ordenamiento jurídico. Por la otra, que en su establecimiento y regulación predomina el interés general por sobre el interés particular del funcionario, donde a partir de ese razonamiento se explica que exista en la Policía de Investigaciones de Chile, una única institución dentro del ordenamiento jurídico que pueda determinar la aptitud del estado de salud de los funcionarios de la mencionada institución, no puede implicar nunca la afectación en su esencia de los derechos garantidos por la Constitución, en especial, los anteriormente mencionados en esta presentación, ya que el vocablo “exclusivamente” presente en las normas legales respecto de las que se solicita su inaplicabilidad, siempre impedirá a cualquier otra autoridad técnica con las mismas o mejores competencias profesionales, a revisar y reexaminar la decisiones del ente contralor médico de la PDI. Dicha condición como se ha expuesto es una vulneración al contenido esencial de los derechos consagrado en el artículo 19 N° 3 inciso 6 de la Constitución, ya que impide a los afectados con las decisiones de dichos órganos de competencia exclusiva a interponer recursos jerárquicos, derecho del que gozan todos los funcionarios públicos, según el artículo 15 de la ley 19.880, que consagra como regla general que: *“ Todo acto administrativo es impugnable por el interesado mediante los recursos administrativos de reposición y jerárquico, regulados en esta ley, sin perjuicio del recurso extraordinario de revisión y de los demás recursos que establezcan las leyes especiales.”*

2.5.- Es decisiva la aplicación del precepto legal impugnado, porque:

Si se sigue adelante con el procedimiento administrativo, aunque en el hipotético caso que el señor Director General pida ampliación de informe, la Comisión Médica Institucional tiene la facultad de mantener su decisión, contenida en el informe técnico N°363 y en la resolución N°112, y conforme a lo expuesto, dicho informe técnico tendrá un efecto cuasivinculante para el indicado jefe de servicio, quien deberá disponer el retiro absoluto de mi representado.

CONCLUSION

Visto todo lo anterior y a modo de conclusión, en el caso particular, junto con la vulneración de las garantías constitucionales, principios jurídicos y preceptos legales que la aplicación de la norma objeto del recurso trae aparejada, a CRISTIAN ANDRES LUENGO ROCHA se ve amenazado su derecho a la posibilidad de realización espiritual, lo que es parte de nuestras bases de la institucionalidad, según el artículo 1° de la Constitución, producto de una norma que no respeta los estándares mínimos exigidos en un Estado de Derecho a la hora de dictar una Resolución.

Se representa a ese Excelentísimo Tribunal, que atendidos todos y cada uno de los fundamentos de hecho y derecho aportados en lo principal y cuerpo del presente requerimiento, resulta inaplicable la norma legal impugnada en el caso en estudio, toda vez que se dejaría al afectado en una situación de indefensión absoluta, al ser coartada su permanencia en la Escuela de la Policía de Investigaciones de Chile, y seguir su vocación la que es servir a la comunidad como Oficial de la Policía de Investigaciones de Chile.

POR TANTO, En virtud de los hechos y argumentos aquí expuestos, lo dispuesto en los artículos 93 N° 6 de nuestra Constitución Política de la República y artículo 79 y siguientes de la Ley N° 17.997 Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional, en la normativa citada y demás normas aplicables.

RUEGO. a este Excelentísimo Tribunal dé curso al presente Recurso de inaplicabilidad por inconstitucionalidad, declarando en definitiva inaplicable el artículo 73 del Decreto con Fuerza de Ley N° 1, del Estatuto del Personal de la Policía de Investigaciones de Chile, publicado el 11 de noviembre de 1980, del Ministerio de Defensa Nacional, cuya aplicación incide en el recurso de protección que se sigue ante la I. Corte de Apelaciones de Santiago, causa Rol N° Protección-85145-2018, caratulado "LUENGO/HONORABLE COMISION MEDICA INSTITUCIONAL(DE LA POLICIA DE INVESTIGACIONES DE CHILE) y LA POLICIA DE INVESTIGACIONES DE CHILE", por cuanto resultan ser contrarios a nuestra Constitución Política de la República y a las garantías fundamentales inherentes a todo ser humano, así como también a las leyes y principios jurídicos imperantes en nuestro Estado de Derecho, resultando del todo inarmónico con nuestro ordenamiento jurídico, espurio e inicuo. Cumpla su Excelencia de este modo su juramento de guardar la Constitución y las leyes de la República y reestablezca así el imperio del derecho.

PRIMER OTROSÍ: Solicito a su Excelencia tener por acompañados los siguientes documentos:

- 1.- Certificado emitido por la I. Corte de Apelaciones de Santiago, con firma electrónica del Tribunal señalado, el cual acredita la existencia de la gestión judicial pendiente en la que incide este requerimiento.
- 2.- Copia simple del Informe Técnico (R) N°363 del 12 de julio de 2018 emanada de la Comisión Medica Institucional aludido en lo principal.
- 3.- Copia simple de la resolución N°112 de 13 de septiembre de 2018 emanada de la Comisión Medica Institucional aludido en lo principal.
- 4.- Copia simple informe de procedimiento Tilt Test de fecha 12 de noviembre de 2018 por el que se sometió mi representado, el que arrojó como conclusión: "Tilt test negativo para síncope vasovagal bajo terapia"
- 5.- Copia simple de certificado médico emanado del Dr. Tratante de mi representado José Vukasovic de fecha 23 de noviembre de 2018 aludido en lo principal.
- 6.- Copia del escrito de recurso de protección que constituye la gestión judicial pendiente en la que incide este requerimiento.
- 7.- Copia del informe evacuado por la Policía de Investigaciones de Chile en el recurso de protección que es la gestión judicial pendiente en la que incide este requerimiento.
- 8.- Mandato Judicial y administrativo conferido al suscrito por mi representado ante el Notario Público otorgado por mi representado ante el notario público VALERIA RONCHERA FLORES, bajo el Repertorio N° 9470-2018, donde consta mi personería.

SEGUNDO OTROSÍ: A su Excelencia respetuosamente solicito la suspensión del procedimiento seguido ante el juicio de acción de Nulidad de Derecho Público que se sigue ante el recurso de protección que se sigue ante la I. Corte de Apelaciones de Santiago, causa Rol N° Protección-85145-2018, caratulado "LUENGO/HONORABLE COMISION MEDICA INSTITUCIONAL(DE LA POLICIA DE INVESTIGACIONES DE CHILE) y LA POLICIA DE INVESTIGACIONES DE CHILE", en virtud de lo dispuesto en los artículos 93 inciso undécimo de la Constitución Política de la República, y en los artículos 37 y 38 de la Ley N°

17.997 Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional. Lo anterior por cuanto la norma que la Ilustrísima Corte tendrá a la vista al momento de resolver el litigio es, a juicio de esta parte, contraria a nuestra Constitución Política, y, por tanto, resulta necesario suspender la obligación de aplicarla hasta que su Excelencia determine en definitiva si la norma recurrida resulta o no conforme con la Constitución.

TERCER OTROSÍ: A su Excelencia solicito se traiga a la vista el expediente judicial en que incide el recurso, causa el expediente sobre juicio de acción de Nulidad de Derecho Público que se sigue ante el recurso de protección que se sigue ante la I. Corte de Apelaciones de Santiago, causa Rol N° Protección-85145-2018, caratulado “LUENGO/HONORABLE COMISION MEDICA INSTITUCIONAL(DE LA POLICIA DE INVESTIGACIONES DE CHILE) y LA POLICIA DE INVESTIGACIONES DE CHILE”, en virtud de lo dispuesto en los artículos 37 y 85 de la Ley 17.997 Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional.

CUARTO OTROSÍ: A su Excelencia solicito que en la oportunidad procesal que corresponda tenga a bien conceder alegatos conforme lo dispone el artículo 43 de la Ley 17.997 Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional.

QUINTO OTROSÍ: Solicito a su Excelencia tener presente que, en mi calidad de abogado habilitado para el ejercicio de la profesión, actuaré personalmente en estos autos, asumiendo el patrocinio y poder en esta causa en conformidad con el mandato que se adjunta en el primer otrosí. Asimismo, solicito forma especial de notificación al correo electrónico jrailefb@gmail.com