C.A. de Concepción
Concepción, veinte de mayo de dos mil veintidós.

VISTO:

Comparece **Francisca José Villalobos Contreras**, Defensora Penal Pública, en favor de los imputados **Hernán Rodolfo Opazo Ramírez, Eugenio Iván Chandía Obreque** y **Jonathan Gabriel Borquez Torres**, imputados en causa RUC 2210022235-7, RIT 3216-2022, del Juzgado de Garantía de Concepción, recurriendo de amparo en contra de la resolución de 07 de mayo del presente año del señalado Juzgado de Garantía, dictada por el magistrado Juan Domingo Pinochet Tejos, que declaró legal la detención de sus defendidos y dio lugar a la ampliación de la detención por dos días, y consecuencialmente, en contra de la resolución de 09 de mayo de 2022 del Juzgado de Garantía de Concepción, del magistrado Marcelo Bustos Vergara, dictada en la ampliación correspondiente, que decretó la Prisión Preventiva de sus representados, causándoles grave perjuicio por la privación de su libertad personal en forma ilegal, a fin que se restablezca el imperio del derecho, solicitando a esta Corte, que se deje sin efecto inmediatamente la última resolución antes dicha y se decrete la inmediata libertad de sus defendidos, declarando la ilegalidad de las resoluciones referidas.

En cuanto a la Resolución dictada en audiencia de control de la detención de 07 de mayo de 2022, que declara legal la detención de los imputados y da lugar a la ampliación de la detención, indica que al inicio de la audiencia, y debido a la inexistencia de un parte policial que diera cuenta de los antecedentes de la detención de los imputados, el Ministerio Público le señaló al Juez de Garantía de Concepción lo siguiente: "*Habiéndose puesto a disposición a las cuatro personas dentro de los plazos legales, dada la hora en que el procedimiento en cuestión se inicia, esto es, el día de hoy, alrededor de las siete de la mañana y a la fecha, a esta hora, los antecedentes que nos hace llegar Carabineros, que está confeccionando el parte policial, es absolutamente insuficiente para que las defensas puedan ejercer los derechos que le son básicos en este sentido, no está confeccionado el parte policial, efectivamente es un procedimiento que dio lugar múltiples diligencias, están pendientes solo a saber diligencias del personal de OS9, personal de LABOCAR, de la SIAT de Carabineros, del OS10 de Carabineros, diligencias que están en curso de realización y en función de eso y al no poder desarrollar la audiencia en conformidad, yo puedo dar cuenta de cómo fueron detenidos*".

Hace presente que lo remitido por el Ministerio Público a esa defensa de manera previa al control de detención, fue un correo electrónico enviado desde la casilla

PEKXZMLESY

guardiaimputados1concepcion@gmail.com al correo institucional de la Fiscal de la audiencia, con fecha 07.05.22 a las 15.04 horas, el que es reenviado posteriormente al correo institucional de la Defensora recurrente y que contiene únicamente una narración de los hechos, que correspondería a los que han motivado la detención de su defendidos, sin firma del remitente, sin constancia del funcionario redactor ni de la hora en que se confeccionó, desprovisto de membrete institucional, desde luego sin las actas respectivas, ni ningún archivo adjunto al mismo, es decir, se contaba con un correo electrónico común y corriente -no con un parte policial o una parte del mismo- carente de elementos que permitieran contrastar y corroborar la información relativa a la detención de los imputados y en consecuencia, permitieran a la defensa examinar su legalidad y por tanto, habilitar la realización de un control de la detención.

Sostiene que en razón de lo señalado por el ente persecutor, la defensa, estando en conocimiento de los “antecedentes” aludidos por el Ministerio Público, requiere al Juez, de la misma manera que el ente persecutor, fijar hora posterior para la realización de la audiencia, dentro de las 24 horas siguientes a la detención de sus representados, la que supuestamente tuvo lugar a las 07:00 horas del mismo día. Ante ello, el Juez indica que no existe inconveniente en fijar el control de la detención más tarde, incluso al día siguiente, dentro de los plazos que exige la legislación, a fin de contar con el parte policial, ante lo que esa defensa no hace oposición, sin perjuicio de instar por la realización de dicho control a más tardar a las 07:00 de la mañana siguiente.

Así las cosas, señala que el Juez de Garantía determinó que: “El Tribunal no tiene ningún inconveniente en hacer la audiencia de control de detención aunque no esté el parte, y con los antecedentes que tenga la Fiscalía, entiendo que las circunstancias de la detención están, supuestamente por eso están detenidos, por lo tanto es para la defensa el tema digamos, por lo tanto yo no tengo inconveniente de hacerlo de inmediato, estando a disposición del Tribunal lo hago de inmediato, entonces Fiscal, usted decide… ”, señalando posteriormente el Ministerio Público que habiendo remitido los antecedentes a ambos defensores, se estaría en condiciones de controlar la detención, indicando a su vez el Juez: “Proceda y usted puede ampliar la detención hasta los días que sean necesarios para que tenga la carpeta completa y con esos antecedentes formaliza”.

En virtud de lo anterior, indica que el Ministerio Público expuso el relato contenido en el correo electrónico aludido, y, acto seguido, esa defensa incidentó la legalidad de la detención, porque no se han presentado por el ente persecutor, antecedentes oficiales, extendidos

PEKXZMLESY

en conformidad a la Ley, como lo sería un parte policial y sus actas respectivas, que permitan corroborar, cotejar, contrastar y examinar la correspondencia de lo indicado en las mismas con el contenido de las distintas declaraciones de testigos o víctimas, y con lo señalado por los imputados en la entrevista previa, entendiendo que toda detención debe fundarse en antecedentes que ostenten tal carácter, permitiendo la verificación de la información expuesta y consecuentemente, habiliten la discusión sobre la legalidad de la misma, sobre la procedencia de medidas cautelares y todas las que pudieren suscitarse a su respecto.

Alega que, en el presente caso, la información sobre la detención de sus representados se aporta de manera completamente informal, además de que el ente persecutor pretende realizar un control de detención faltando la totalidad de las diligencias instruidas, como son la redacción del parte policial y la remisión de sus actas respectivas, por lo que no sólo se trata de una detención ilegal, pues no cuenta con antecedentes fundantes, sino de una detención no concluida. Sin embargo, tras el debate de rigor y el cuestionamiento a la legalidad de la detención, el Juez la declaró ajustada a derecho.

Destaca que, en su resolución, el Juez de Garantía no se refiere a las alegaciones de esa defensa en cuanto al cuestionamiento de la legalidad de la detención, centrando la cuestión en la existencia o no de una situación de flagrancia que habilitara la detención.

Luego, el Ministerio Público solicitó la ampliación de la detención, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 132 del Código Procesal Penal, en dos días, a lo que se hizo lugar por el Juez, con oposición de esa defensa por los mismos cuestionamientos con los que se controvierte la legalidad de la detención, haciendo hincapié en que no se trata de diligencias pendientes, sino más bien de un caso en que el proceso de la detención no se encuentra finiquitado, toda vez que el mínimo, que es la redacción y posterior remisión a los intervinientes del parte policial, no ha ocurrido. Conforme a ello, se fijó audiencia de control ampliado para el lunes 09 de mayo de 2022 a las 11:00 horas.

<u>En cuanto a la Resolución dictada en audiencia de ampliación de la detención de 09 de mayo de 2022,</u> que decreta la prisión preventiva de los imputados, expresa que se formalizó a la totalidad de los imputados por el delito de Robo en lugar no habitado del artículo 442 N° 1 en relación al artículo 432 del Código Penal, en calidad de autores y en grado de frustrado. En dicha audiencia, el Ministerio Público requirió la medida cautelar de arresto domiciliario total respecto de los imputados, y, el querellante solicitó la imposición de la medida de prisión preventiva, fundando el presupuesto material en lo consignado

PEKXZMLESY

en el parte policial remitido a esa defensa el mismo día lunes 09 de mayo, aludiendo a las imágenes existentes del forado que se hizo en el banco y de las cámaras de circuito cerrado de televisión en que se captaría la acción delictiva de los imputados.

En cuanto a la necesidad de cautela, indica que la libertad de los imputados constituye un peligro para la seguridad de la sociedad, indicando que Opazo Ramírez no tiene derecho a penas sustitutivas y que existiría reincidencia a su respecto, respecto a Chandía Obreque señala que éste mantendría un proceso pendiente, encontrándose actualmente en causa diversa bajo arresto domiciliario total, sin derecho a penas sustitutivas y también reincidente, agregando, que Bórquez Torres, no tendría derecho a penas sustitutivas, contando con el cumplimiento de una condena efectiva en forma reciente, señalando que el hecho de actuar en grupo o pandilla agrava el ilícito, añadiendo la existencia de peligro de fuga respecto de los imputados. La defensa se opuso a la medida cautelar solicitada, indicando que recientemente se habían hecho llegar los antecedentes, previo a la realización de la audiencia, cuestionando principalmente la letra c) del artículo 140 del Código Procesal Penal, ante lo que, terminado el debate de rigor, el Juez de Garantía acogió la solicitud del querellante, resolviendo que al tratarse de imputados, sin irreprochable conducta anterior, con condenas, algunas incluso cumplidas recientemente, no pudiendo ninguno de ellos optar a medidas de la Ley 18.216, que han actuado en grupo o pandilla y considerando lo señalado por el artículo 449 del Código Penal, su libertad es un peligro para la seguridad de la sociedad, decretando la prisión preventiva a su respecto.

Sostiene que el actuar del Juzgado de Garantía de Concepción, al declarar la legalidad de la detención por resolución de 07 de mayo pasado, vulnera el debido proceso, produciéndose con ello una privación ilegal de la libertad individual de sus representados, en circunstancias que el Ministerio Público carecía de los antecedentes mínimos, registrados en conformidad a la Ley, que permitieran en primer lugar discutir sobre la legalidad de la detención, toda vez que, no fue posible examinar, corroborar, verificar ni contrastar la información, al no contar con el parte policial y las actas respectivas, pues éstos no existían, infringiendo el deber de registro de las actuaciones de la investigación, consagrado en los artículos 39, 88, 97, 181, 182, 227 y 228 del Código Procesal Penal, cuyo incumplimiento tiene impacto en diversas funciones del sistema de justicia, imposibilitando el ejercicio del derecho a defensa, pues su infracción impide conocer la información sobre el tipo de procedimiento, el estatuto del mismo, las facultades, habilitaciones, autorizaciones,

PEKXZMLESY

circunstancias, hecho, participación, medios de prueba existentes, condiciones de validez, lo que impide al defensor el ejercicio de los derechos que la Ley le otorga, sin que sea posible que opere la garantía de control de la prueba de cargo e imposibilite a su vez la realización de un control judicial ex post del sustrato fáctico sobre el que se adoptan decisiones judiciales que, aun siendo provisionales, afectan los derechos fundamentales de los imputados.

Asimismo, se da por establecido por el Juez en su resolución, la existencia de una situación de flagrancia que habilita la detención de los imputados, pese a la inexistencia de antecedentes que, de conformidad a derecho, dieran cuenta del procedimiento de detención de sus defendidos, lo que implica, por parte del Juez, una presunción de cumplimiento de los requisitos legales del procedimiento, en circunstancias que no existía ningún elemento que lo acreditara y permitiera verificar el relato de los hechos, sus circunstancias, las actuaciones realizadas e instrucciones impartidas.

Estima que ante la inexistencia de antecedentes que dieren cuenta de las circunstancias de la detención de los imputados, y que permitieran a la defensa examinar la legalidad de la misma, la resolución del Juez de Garantía de Concepción declarando ajustada a derecho la misma y posteriormente permitiendo su ampliación, implican una privación ilegal de la libertad individual de sus representados, que dio paso a que en ampliación de 09 de mayo de 2022, se decretara la medida cautelar de prisión preventiva a su respecto.

Agrega que la medida cautelar de prisión preventiva, se funda y proviene directamente de una actuación ilegal, la cual permitió la ampliación de la detención, otorgándole tiempo al persecutor para concluir una detención en curso, no para realizar diligencias precisas y determinadas, y de esa manera obtener con posterioridad los antecedentes que fundan la detención, la formalización y la cautelar, deviniendo también en ilegal, contraviniendo lo dispuesto en el artículo 5° del Código Procesal Penal y el principio de integridad judicial reconocido por los Tribunales Superiores de Justicia, en que se ha asentado que los antecedentes provenientes de actuaciones ilegales, no pueden servir de fundamento a la prisión preventiva, la que compartiría el vicio de la resolución que le da origen, contraviniendo tanto la Constitución Política de la República como los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos ratificados por Chile y que se encuentran vigentes.

Afirma que las resoluciones recurridas lesionan el Derecho a un debido proceso, así como el Derecho a la libertad personal y seguridad individual, consagrado explícitamente en el artículo 19 N° 7 letra b),

PEKXZMLESY

esto es, “nadie puede ser privado de su libertad personal ni ésta restringida sino en los casos y en la forma determinados por la Constitución y las leyes”. En igual sentido, el artículo 7 N° 2 y 3 de la Convención Americana de Derechos Humanos y el artículo 9 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Solicita acoger la presente Acción Constitucional de Amparo deducida en contra de los Jueces del Tribunal de Garantía de Concepción, Juan Domingo Pinochet Tejos y Marcelo Bustos Vergara, por vulnerar la libertad personal y seguridad individual de los imputados Hernán Rodolfo Opazo Ramírez, Eugenio Iván Chandía Obreque y Jonathan Gabriel Borquez Torres, declarando la ilegalidad de las resoluciones recurridas, solicitando ordenar como medida para restablecer el imperio del derecho, dejar sin efecto la resolución del Juzgado de Garantía de Concepción, de 09 de mayo de 2022, que decretó la prisión preventiva de sus representados y ordenar su libertad inmediata.

Informó Juan Domingo Pinochet Tejos, Juez Titular de Garantía de Concepción, señalando que el día sábado 07 de mayo de 2022, en horas de la mañana, el Ministerio Público, solicitó al Tribunal, se sirviera fijar audiencia de control de detención de los imputados Hernán Rodolfo Opazo Ramírez, Jonathan Isaac Campos Pardo, Eugenio Iván Chandia Obreque y Jonathan Gabriel Borquez Torres, por el delito de robo en lugar no habitado, previsto y sancionado en el artículo 442 N° 1 del Código Penal. Dicha audiencia fue fijada para el bloque de que comenzaba a partir de las 11:00 horas, asignándosele el RIT N° 3216- 2022.

Expresa que la referida audiencia de control de detención se inició alrededor de las 15:20 horas, asumiendo la Defensora Penal Pública Francisca Villalobos, la representación de los imputados, Hernán Rodolfo Opazo Ramírez, Eugenio Iván Chandia Obreque y Jonathan Gabriel Borquez Torres y actuando en representación del Ministerio Público, la Abogada Asistente Sandra Torres. Una vez individualizados los imputados y apercibidos de conformidad a los artículos 26 y 33 del Código Procesal Penal, la representante del Ministerio Público, relató las circunstancias de la detención por parte de funcionarios de Carabineros, señalando que no obstante no contar con el Parte Policial, le había enviado los antecedentes a las defensas, indicando que se trataba de un mail recibido por el Fiscal de instrucción, que daba cuenta del procedimiento y las detenciones. Refirió, en lo sustancial, que los amparados fueron detenidos en hipótesis de flagrancia, ya que fueron sorprendidos al interior de la sucursal del Banco Scotiabank, al que ingresaron por un forado, Opazo

PEKXZMLESY

Ramírez y Chandía Obreque, al interior del Banco y en el entretecho Borquez Torres, en el patio trasero de la sucursal bancaria afectada intentando huir de la presencia policial.

Refiere que a su turno, la defensa solicitó se declarara la ilegalidad de la detención de sus representados, ya que no contaba con los antecedentes mínimos para efectuar el control pertinente, ya que ni siquiera existía el Parte Policial. Sin perjuicio de ello, a juicio del Juez informante, la detención de los amparados, de acuerdo con los antecedentes referidos por el Ministerio Publico en la audiencia, se habría producido en hipótesis de flagrancia del artículo 130, letra a) del Código Procesal Penal, por el delito de robo en lugar no habitado, toda vez que los imputados fueron sorprendidos por funcionarios policiales al sonar la alarma del Banco, al interior de este y en el patio trasero, ingresando por forado realizado por ellos al efecto. Acto seguido, el Ministerio Público solicitó la ampliación de la detención hasta el día lunes 09 de mayo a las 11 horas, no oponiéndose a ello las respectivas defensas.

Informó Marcelo Bustos Vergara, Juez de Garantía de Concepción, quien indica que efectivamente resolvió la solicitud de medida cautelar de unos imputados, que en jornada diversa otro magistrado declaró legal la detención, y siendo esa legalidad el fundamento de la recurrente de amparo, le es imposible pronunciarse sobre el mérito de una resolución que no dictó.

Informó Alejandro Ali Vallejos, Fiscal Adjunto de la Fiscalía de Concepción, expresando que el 7 de mayo de 2022, en el Juzgado de Garantía de Concepción se controló la detención de los imputados Hernán Rodolfo Opazo Ramírez, Eugenio Ivan Chandía Obreque, Jonathan Gabriel Borquez Torres y Jonathan Isaac Campos Pardo, los cuales fueron detenidos por el delito de Robo en lugar no habitado frustrado, declarándose la detención ajustada a derecho por parte del Juez de Garantía, ampliándose dicha detención por el lapso de 48 horas.

Expone que la detención de los imputados se controló con un documento proveniente de la guardia de imputados de la Primera Comisaría de Concepción, en las que se narra las circunstancias de la detención, los hechos que dieron lugar a ésta y la hora de la detención. Poseyendo la defensa estos antecedentes al momento del control de la detención.

Señala que el Tribunal estimó que los antecedentes expuestos por el Ministerio Público y conocidos por la defensa, eran suficientes para proceder al respectivo control de la detención, por cuanto aun cuando no estuviera materialmente el parte policial, lo contenido en el

PEKXZMLESY

documento aportado por el Ministerio público contenía elementos suficientes para evaluar la situación fáctica de la detención y permitían arribar a la conclusión que los imputados habían sido detenidos cuando actualmente estaban cometiendo el delito, vale decir, dentro de la hipótesis que establece el artículo 130 letra A del Código Procesal Penal.

Una vez controlada la detención y declarada ajustada a derecho, manifiesta que el Tribunal amplió la misma por un plazo de 48 horas para permitir la respectiva formalización. Y en la audiencia de formalización del día 09 de mayo de 2022, el Ministerio Público solicitó la medida cautelar de arresto domiciliario total del artículo 155 letra A y el Querellante solicitó la medida cautelar de Prisión Preventiva, a la cual el Juez de Garantía accedió.

Finalmente, alega que el Ministerio Público es del parecer que no ha existido ninguna privación de libertad ilegal o arbitraria, ya que, la detención de los imputados caía en la hipótesis fáctica del artículo 130 letra A, tal cual lo argumentó el Juez de Garantía en su resolución, fundada en antecedentes suficientes vertidos en la misma audiencia, lo cual dio lugar a la ampliación de la detención por 48 horas y posteriormente a la privación de libertad proveniente de una solicitud de prisión preventiva solicitada por el querellante.

Se trajeron los autos en relación.

CONSIDERANDO:

1.- Que, el recurso de amparo tiene por objeto, que todo individuo que se hallare arrestado, detenido o preso con infracción de lo dispuesto en la Constitución o en las leyes, pueda ocurrir a la magistratura a fin que ésta ordene se guarden las formalidades legales y se adopten de inmediato las providencias que se juzguen necesarias para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección del afectado.

El mismo recurso, y en igual forma, puede ser deducido en favor de toda persona que ilegalmente sufra cualquiera otra privación, perturbación o amenaza en su derecho a la libertad personal y seguridad individual.

2.- Que, la parte recurrente tilda de arbitrarias e ilegales, las resoluciones del Juzgado de Garantía de fechas 07 de mayo de 2022, dictada por el magistrado Juan Domingo Pinochet Tejos, que declaró legal la detención de sus defendidos y dio lugar a la ampliación de la detención por dos días, y consecuencialmente, en contra de la resolución de 09 de mayo de 2022, del magistrado Marcelo Bustos Vergara, dictada en la ampliación correspondiente, que decretó la Prisión Preventiva de sus representados. Por su parte, el juez de

PEKXZMLESY

garantía que declaró la legalidad de la detención estima que existían antecedentes suficientes para concluir como se hizo, en tanto el juez que decretó la prisión preventiva señala que al ser la legalidad de la detención el fundamento del amparo, y al haber decretado la prisión preventiva, omite pronunciarse. Por su parte el Ministerio Público, al informar, señala que la detención de los imputados se controló con un documento proveniente de la guardia de imputados de la Primera Comisaría de Concepción, en las que se narra las circunstancias de la detención, los hechos que dieron lugar a esta y la hora de la detención, reconociendo en la vista del recurso que dicho antecedente era insuficiente para resolver la legalidad o ilegalidad de la detención, pero que el juez estimó suficientes para avalar las circunstancias fácticas de la misma, pudiéndose concluir que habían sido detenidos en flagrancia, por lo que se procedió a dicho control, declarándose su legalidad, ampliando el tribunal la misma por un plazo de 48 horas para permitir la respectiva formalización en audiencia de 9 de mayo último, oportunidad en que el fiscal solicitó la privación total de libertad en el domicilio de los imputados y el querellante la prisión preventiva para los tres amparados, accediendo el juez a la petición del querellante, por lo que termina informando que no ha existido privación de libertad ilegal o arbitraria por cuanto la detención de los imputados caía en la hipótesis fáctica del artículo 130 letra A, tal cual lo argumentó el Juez de Garantía.

En cuanto a la Resolución dictada en audiencia de control de la detención de 07 de mayo de 2022,

3.- En cuanto a la resolución dictada por el juez don Juan Domingo Pinochet Tejos que declara legal la detención de los imputados y da lugar a la ampliación de la detención, indica que al inicio de la audiencia, y debido a la inexistencia de un parte policial que diera cuenta de los antecedentes de la detención de los imputados, el propio fiscal en la vista del recurso y en la audiencia respectiva, señaló que *los antecedentes enviados al fiscal de instrucción por carabineros y enviados a su parte por correo electrónico, es insuficiente encontrándose pendientes diligencias que indica, la audiencia no se puede realizar , al no poder dar cuenta como fueron detenidos los ahora amparados.*

En efecto, el antecedente remitido al Ministerio Público y reenviado a la defensa, en forma previa al control de detención, fue un correo electrónico enviado desde la casilla guardiaimputados1concepcion@gmail.com al correo institucional de la Fiscal de la audiencia, con fecha 07.05.22 a las 15.04 horas, el que es reenviado posteriormente al correo institucional de la Defensora

PEKXZMLESY

recurrente y que contiene únicamente una narración de los hechos, que correspondería a los que han motivado la detención de su defendidos, sin firma del remitente, sin constancia del funcionario redactor ni de la hora en que se confeccionó, desprovisto de membrete institucional, desde luego sin las actas respectivas, ni ningún archivo adjunto al mismo, es decir, se contaba con un correo electrónico común y corriente -no con un parte policial o una parte del mismo- carente de elementos que permitieran contrastar y corroborar la información relativa a la detención de los imputados y en consecuencia, permitieran a la defensa examinar su legalidad y por tanto, habilitar la realización de un control de la detención. Por su parte, la defensa requirió al juez de la misma forma que el fiscal, para que fijara audiencia en una hora posterior dentro de las 24 horas siguientes a la detención, ante lo cual , el juez tuvo lugar el mismo día, resolvió no tener inconveniente en fijar el control de la detención más tarde, incluso al día siguiente, dentro de los plazos que exige la legislación, a fin de contar con el parte policial, ante lo que esa defensa no se opuso, oposición, sin perjuicio de haber instado por la realización de dicho control a más tardar a las 07:00 de la mañana siguiente, resolviendo el juez que estaban los antecedentes para controlar la detención en ese momento, motivo por el cual el Ministerio Público expuso los antecedentes del correo electrónico y la defensa incidentó sobre la legalidad de la detención, al no existir antecedentes oficiales, extendidos en conformidad a la ley, como lo sería un parte policial y sus actas respectivas, que permitan corroborar, cotejar, contrastar y examinar la correspondencia de lo indicado en las mismas con el contenido de las distintas declaraciones de testigos o víctimas, y con lo señalado por los imputados en la entrevista previa, entendiendo que toda detención debe fundarse en antecedentes que ostenten tal carácter, permitiendo la verificación de la información expuesta y consecuentemente, habiliten la discusión sobre la legalidad de la misma, sobre la procedencia de medidas cautelares y todas las que pudieren suscitarse a su respecto.

4.- En efecto, lleva la razón la defensa al señalar que la información sobre la detención de sus representados se aporta de manera completamente informal, faltando la totalidad de las diligencias instruidas, como son la redacción del parte policial y la remisión de sus actas respectivas, por lo que no sólo se trata de una detención ilegal, ya que además de no contar con antecedentes fundantes, se trata de una detención no concluida, pero el juez concluyó sobre su legalidad para luego el acusador fiscal pedir la ampliación de la detención de conformidad a lo dispuesto en el artículo 132 del Código Procesal

PEKXZMLESY

Penal, en dos días, a lo que se hizo lugar por el Juez, con oposición de la defensa por los mismos reproches con los que debatió la legalidad de la detención, fijándose la audiencia de control ampliado para el lunes 9 de mayo de 2022 a las 11:00 horas.

5.- Que de acuerdo a lo expuesto, la decisión del juez de garantía, al declarar la legalidad de la detención por resolución de 7 de mayo pasado, vulnera el debido proceso, produciéndose con ello una privación ilegal de la libertad individual de los amparados, en circunstancias que el Ministerio Público carecía de los antecedentes mínimos, lo que fue reconocido en la audiencia y en la vista del recurso, con ausencia de antecedentes registrados en conformidad a la ley, que admitieran el debate de la legalidad de la detención, lo que no fue posible al no tener los elementos para examinar, corroborar, verificar ni contrastar la información, al no contar con el parte policial y las actas respectivas, pues éstos no existían, infringiendo el deber de registro de las actuaciones de la investigación, consagrado en los artículos 39, 88, 97, 181, 182, 227 y 228 del Código Procesal Penal, cuyo incumplimiento quebranta el derecho al ejercicio de la defensa, pues su infracción es un muro que imposibilita acceder a la información sobre la ejecución del procedimiento policial, haciendo inoperante la garantía de control de la prueba de cargo, obstaculizando además la realización del control judicial ex post del sustrato fáctico sobre el que se adoptan decisiones judiciales que, aun siendo provisionales, afectan los derechos fundamentales que en este caso sufrieron los amparados.

6.- Por otra parte, se da por establecido por el juez en su resolución, la existencia de una situación de flagrancia que habilita la detención de los imputados, pese a la inexistencia de antecedentes que, de conformidad a derecho, dieran cuenta del procedimiento de detención de los amparados, lo que conduce a que el juez presume el cumplimiento de los requisitos legales del procedimiento, en circunstancias que no existía ningún elemento que lo acreditara y permitiera verificar la narración de los hechos, sus circunstancias, las actuaciones realizadas e instrucciones impartidas.

De esta forma, la resolución del Juez de Garantía de Concepción declarando ajustada a derecho la misma y posteriormente permitiendo su ampliación, implican una privación ilegal de la libertad individual de sus representados, que condujo a la medida cautelar de prisión preventiva, en la audiencia posterior, lo que conduce a que el recurso debe ser acogido.

En cuanto a la Resolución dictada en audiencia de ampliación de la detención de 09 de mayo de 2022

PEKXZMLESY

7.- Que de acuerdo a lo resuelto en los motivos anteriores, en relación al artículo 5 del Código Procesal Penal, la medida cautelar de prisión preventiva, se funda y proviene directamente de una actuación ilegal, la cual permitió la ampliación de la detención, otorgándole tiempo al persecutor para concluir una detención en curso, no para realizar diligencias precisas y determinadas, y de esa manera obtener con posterioridad los antecedentes que fundan la detención, contraviniendo también la Constitución Política de la República como los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos ratificados por Chile y que se encuentran vigentes.

8.- De esta manera, las dos resoluciones recurridas quiebran el derecho a un debido proceso, el derecho a la libertad personal y seguridad individual, consagrado explícitamente en el artículo 19 N° 7 letra b), esto es, "nadie puede ser privado de su libertad personal ni ésta restringida sino en los casos y en la forma determinados por la Constitución y las leyes". En igual sentido, el artículo 7 N° 2 y 3 de la Convención Americana de Derechos Humanos y el artículo 9 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, motivo por el cual se acogerá el recurso, declarando la ilegalidad de la detención, dejando sin efecto la resolución de 9 de mayo último que decretó la prisión preventiva, resolviendo como se dirá en lo resolutivo.

Por estas consideraciones, normas legales citadas y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 21 de la Constitución Política de la República, se **ACOGE,** el recurso de amparo deducido por la Defensora Penal Pública Francisca José Villalobos Contreras, en favor de los imputados Hernán Rodolfo Opazo Ramírez, Eugenio Iván Chandía Obreque y Jonathan Gabriel Borquez Torres, en contra de las resoluciones de 7 y 9 de mayo del presente año, dictadas por los jueces del Juzgado de Garantía de Concepción, Juan Domingo Pinochet Tejos y Marcelo Bustos Vergara, respectivamente, **declarándose ilegal la detención de los amparados y dejándose sin efecto la medida cautelar de prisión preventiva de los mismos, ordenándose su inmediata libertad. Comuníquese por la vía más rápida.**

Acordada contra el voto del abogado integrante don Marcelo Matus Fuentes, quien fue de la opinión de rechazar el intentado a favor de amparados teniendo únicamente presente que, en este particular caso, no se configura ninguna de las hipótesis a las que se hace referencia en el artículo 21 de la Constitución Política de la República, toda vez que, según se vio y escuchó a los intervinientes, el único reproche de ilegalidad de la detención controlada en la audiencia de siete de mayo de dos mil veintidós, lo fue la falta del "parte policial", en

PEKXZMLESY

el entendido que sin dicho elemento probatorio no existiría prueba válida para iniciar el procedimiento y tener por cierto los presupuestos de la flagrancia en que fueron sorprendidos los amparados, al punto de sostener el recurrente que sin el “parte policial” el derecho de defensa se habría afectado gravemente.

En efecto, en la citada audiencia de control de detención, la defensa de los amparados no cuestionó el hecho de haber sido sorprendidos los amparados en el interior de un inmueble al que habrían ingresado mediante escalamiento, así como tampoco cuestionó el hecho de haber sido detenidos en dicho momento por personal de Carabineros, como si lo hizo la defensa de otro de los detenidos que se encontraba en idéntica situación. Lo anteriormente dicho y constatado, unido al hecho que todos los detenidos, incluidos los amparados, pudieron entrevistarse con sus abogados y abogadas, y que todos los intervinientes pudieron conocer los hechos de la detención antes de la referida audiencia y debatir durante ella los presupuestos de la misma, no hacen sino concluir que en este caso no se afectó el derecho de defensa con la intensidad suficiente para configurar una hipótesis de ilegalidad de la detención, desde que la sola falta del “parte policial” no es conducente -per se- a la ilegalidad de la diligencia policial, lo que es sin perjuicio de la responsabilidad funcionaria que corresponda.

La legalidad o ilegalidad de la detención ha de ponderarse en razón de infracciones de ley que afecten significativamente derechos fundamentales del detenido, lo que no sucede cuando se trata del incumplimiento de una cuestión meramente formal que no afectó, no impidió, ni amagó el derecho de los amparados de cuestionar los presupuestos de la comisión del delito fragante en que fueron sorprendidos, así como tampoco afecto ninguno de los derechos que la ley le entrega a todo detenido, especialmente aquellos indicados en el artículo 94 del Código Procesal Penal.

Sin perjuicio de lo anterior, y aun en el caso que pueda entenderse que el “parte policial” es un elemento probatorio sin el cual no puede llevarse a cabo una detención en caso de delito flagrante, aun así no se configura en la especie ninguna de las hipótesis a las que se hace referencia en el artículo 21 de la Constitución Política de la República, comoquiera que la detención de los amparados se decretó válidamente en la audiencia de nueve de mayo del presente año, en la que se procedió a formalizar a los imputados de la causa y se debatió en la misma audiencia la pertinencia de decretar una medida cautelar de prisión preventiva, cuestión que finalmente se aprobó por un juez de

PEKXZMLESY

la República luego de oír el debate de todos los intervinientes y teniendo a la vista todos los antecedentes que resultaron pertinentes.

Así entendido, en las resoluciones dictadas en esta segunda audiencia, especialmente en aquella que decretó la prisión preventiva de los imputados, no se vislumbra antecedente alguno que constituya una infracción de ley, de tal suerte que no es jurídicamente posible concluir que los amparados hayan sido privados de libertad por una resolución judicial ilegal como se pretende en el recurso, ya que ninguno de los antecedentes que pudieron servir para argumentar la supuesta ilegalidad de la detención controlada en la audiencia de siete de mayo pasado, fue tenida a la vista o sirvió como fundamento para decretar la cautelar que actualmente ordena la privación de libertad que afecta a los amparados.

Regístrese, notifíquese y archívese, en su oportunidad.

Redacción de la ministro Matilde Esquerré Pavón, y del voto en contra, su autor.

Rol 252-2022 Amparo

Vivian Adriana Toloza Fernandez
MINISTRO
Fecha: 20/05/2022 13:05:18

Matilde Veronica Esquerre Pavon
MINISTRO
Fecha: 20/05/2022 11:27:46

Marcelo Enrique Matus Fuentes
ABOGADO
Fecha: 20/05/2022 13:08:27

PEKXZMLESY

Pronunciado por la Tercera Sala de la Corte de Apelaciones de Concepción integrada por los Ministros (as) Vivian Adriana Toloza F., Matilde Esquerre P. y Abogado Integrante Marcelo Enrique Matus F. Concepcion, veinte de mayo de dos mil veintidós.

En Concepcion, a veinte de mayo de dos mil veintidós, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

PEKXZMLESY

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl o en la tramitación de la causa.
A contar del 02 de abril de 2022, la hora visualizada corresponde al horario de invierno establecido en Chile Continental. Para la Región de Magallanes y la Antártica Chilena sumar una hora, mientras que para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar dos horas. Para más información consulte http://www.horaoficial.cl