

## CORTE DE APELACIONES

Caratulado:

**-----CONTRA GENDARMERÍA DE CHILE**

Rol:

**3603-2023**

Fecha de sentencia:	26-04-2023
Sala:	Sexta
Tipo Recurso:	Protección-Protección
Resultado recurso:	RECHAZADA
Corte de origen:	C.A. de Concepción
Cita bibliográfica:	-----CONTRAGENDARMERÍA DE CHILE: 26-04-2023 (-), Rol N° 3603-2023. En Buscador Corte de Apelaciones ( <a href="https://juris.pjud.cl/busqueda/u?clnij">https://juris.pjud.cl/busqueda/u?clnij</a> ). Fecha de consulta: 27-04-2023



Utilice una aplicación QR desde su teléfono para escanear este código y consultar la sentencia desde el sistema.

[Ir a Sentencia](#)

C.A. de Concepción.

Concepción, veintiséis de abril de dos mil veintitrés.

VISTO:

1°.- Comparecieron los abogados Francisca Ilabaca Méndez y Jose Ilabaca Saez, deduciendo recurso de amparo en favor de -----, en contra de Gendarmería de Chile, por haber dispuesto el traslado de unidad penal del recurrente, afectando gravemente sus derechos a permanecer cerca de su familia, a pesar de su condición procesal, afectando con ello además su libertad personal y su seguridad individual, traslado que por lo demás fue intempestivo, solicitando a esta judicatura que al acoger la acción constitucional, se ordene dejar sin efecto el traslado dispuesto en el correspondiente oficio, así como en cualquier otro acto administrativo en el que se dispusiera o resolviera el traslado del amparado, y se ordene inmediatamente a Gendarmería de Chile su retorno al CP Huachalalume de La Serena, o a otro Centro Penitenciario de la Cuarta Región.

Cuestionan la procedencia de la decisión y su fundamentación.

2°.- Habiéndose deducido el recurso ante la Corte de Apelaciones de La Serena, ella se declaró incompetente, en razón de que el amparado se encuentra recluso en el Centro de Cumplimiento Penitenciario del Biobío. Dicha declinatoria de competencia no fue cuestionada.

3°.- Al proveer el ingreso de la presente acción, la Sala tramitadora de esta Corte decidió que, pudiendo eventualmente encuadrarse el asunto en la acción contemplada en el artículo 20 de la Constitución Política de la República, ella fuera ingresada en el Libro de Recursos de Protección para continuar su tramitación; conforme a ello tuvo por interpuesto recurso de protección y solicitó informe a los recurridos.

4°.- Informó la abogada Jessica Verónica Vargas Gallardo, en representación de la Dirección Regional de Coquimbo de Gendarmería de Chile Región del Biobío e indicó que el 18 de febrero pasado, se realizó un procedimiento en el módulo 62 del C.P. de La Serena, habitado por el amparado y allí se logró incautar droga y otros elementos prohibidos, hechos en los cuales tenía participación el interno -----, lo que fue informado al Juez de Garantía de Coquimbo, antecedentes que dio origen a una denuncia ante el Ministerio Público y en los que se fundó la decisión de traslado del recurrente.

Luego cita las normas legales que, estima, le facultan para determinar el lugar en el cual los internos han de cumplir sus condenas. Por ello pide rechazar el recurso de protección en todas sus partes.

5°.- Informó Sebastián Urra Palma Director Nacional de Gendarmería de Chile e indicó que -----, fue condenado por Tribunal de Juicio Oral en Lo Penal de La Serena en Causa RUC N° 1901269863 – 4, RIT N° 27 - 2021 (RIT N° 365 - 2020 del Juzgado de Garantía de La Serena) a cumplir las penas de 8 años por el delito de (i) Homicidio Calificado; de 8 años por el ilícito de (ii) Robo con Violencia; a 5 años y 1 día por el delito de (iii) Posesión, Tenencia o Porte de Armas sujetas a Control; de 541 días por el ilícito de (iv) Posesión, Tenencia o porte de municiones y sustancias; y a 100 días por el delito de (v) Ocultamiento de Placa Patente (artículo 192, letra e, de la Ley N° 18.290). Inició el cumplimiento de sus condenas el 15 de mayo de 2020, correspondiendo el término de las mismas el 11 de diciembre de 2072; y registra 70 días de abono.

Explica que el traslado del Sr. ----- desde el Complejo Penitenciario de La Serena al Centro de Cumplimiento Penitenciario del Biobío fue dispuesto a través de la Resolución Exenta N° 1.341 del 21 de febrero de la anualidad en desarrollo del Subdirector Operativo (S) de Gendarmería de Chile, en base a los antecedentes remitidos en su oportunidad por el Sr. Director Regional de Gendarmería de Chile, Región de Coquimbo, a través del Oficio Ordinario N° 193 del día 20 del referido mes y año, que a su vez se sustenta en el Oficio Reservado N° 78, del mismo día, del Alcaide del Complejo Penitenciario de La Serena, por medio del cual se solicita gestionar su traslado en razón de lo consignado en el Informe Técnico de Traslado de Establecimiento de Origen N° 42, de

la última data ya consignada.

Este documento da cuenta que el día 17 de febrero último el Jefe de la ORICRIM, Mayor Eric Dejaiffe Caamaño, recibió una llamada telefónica anónima informando que en el transcurso de esa mañana llegaría al penal un ciudadano con el objeto de hacer entrega de unos durmientes de madera que en su interior ocultarían droga y teléfonos celulares, además de alcohol para el consumo de la población penal al interior de envases de diluyente, por lo cual toma contacto con el Jefe del C.C.T.V. Suboficial Mario Huerta Villarroel, consultando si existían registros de algún vehículo que hubiese ingresado hasta la recepción de encomienda. Éste manifiesta que a las 11:30 horas ingresó una Camioneta Marca Nissan, modelo Terrano color roja con llantas desplazadas, Placa Patente CZTZ - 10, que era conducida por el ciudadano ----, quien llegó a dejar materiales de trabajo en madera al recluso condenado -----, habitante del módulo N° 62, Condenados Baja. Consecuente con lo anterior, siendo alrededor de las 13:40 horas se procedió con la revisión de los durmientes de madera pasándolo por la máquina de rayos X por el servidor público antes aludido, en compañía del Sargento Segundo Oscar Lara Barrera y el Sargento Segundo Bernardo Mendoza, apreciando que en uno de los tres durmientes se observan elementos ocultos en su interior; al abrirlo se halló lo siguiente: 04 envoltorios de papel aluminio contenedores de sustancia color beige; 02 envoltorios de nylon transparente contenedor de sustancia color rosada; 01 envoltorio de nylon transparente contenedor sustancia celeste; 01 envoltorio de nylon transparente contenedor de sustancia color amarillo; 07 teléfonos celulares marca REDMI NUE 9.781.897; 03 teléfonos celulares marca SAMSUNG NUE 9.781.898; 01 teléfono celular marca LG NUE 9.781.899; 03 teléfonos celulares marca HUAWEI NUE 9.781.900; 04 botellas de diluyente contenedoras de bebidas alcohólicas; 02 cajas de cargadores; 05 cables USB; 12 Chips de teléfonos NUE 9.781.901; 01 audífono inalámbrico marca SONY NUE 9.781.902; 01 Reuter marca TP. link NUE. 9.781.903 y 01 Perfume marca Ralph Lauren. Por ello se realizó llamado telefónico al Fiscal de Turno dio las instrucciones respectivas arrojando la sustancia de color beige positivo con un peso bruto de 4,115 kilogramos, siendo entregada mediante cadena de custodia NUE N° 6.781.893; la sustancia de color rosada positiva a ketamina, con un peso bruto de 6,8 gramos, siendo entregada mediante cadena de custodia NUE N° 6.781.894; la sustancia color celeste positiva a ketamina, con un peso bruto de 0,9

gramos, siendo entregada mediante cadena de custodia NUE N° 6.781.895; la sustancia de color amarillo no identificada con un peso bruto de 1,1 gramos, siendo entregada mediante cadena de custodia NUE N° 6.781.896.

Añadió que se efectuó toma de declaración del interno ----- a raíz del hallazgo de drogas del día anterior en el sector encomienda, procedimiento informado mediante Parte Denuncia N° 83, perteneciente a la Guardia Armada. En forma voluntaria éste señala que desea entregar un teléfono celular que se encontraba oculto en el Taller del Módulo N° 62, específicamente en el interior de un mueble que utiliza para guardar herramientas de carpintería y que está cerrado con un candado de color azul, y que comparte con el recluso -----, quien en un distinto cajón mantendría ocultas sustancias prohibidas, motivo por el cual, personal DICRIM, OCRICRIM y OSI concurren hasta la dependencia antes citada con la finalidad de requisar todo lo mencionado por el primero de los internos mencionados, hallando los siguientes elementos: 01 Teléfonos celular marca REDMI color negro con batería y chip, el cual pertenece a -----, hallado por el Teniente Primero Sergio Paredes Molina al interior de un mueble en el taller; 01 bolsa de nylon transparente contenedora de una sustancia de origen vegetal de color verde y 01 modem WIFI de los cuales 01 marca ALCATEL color negro, elemento encontrado por el Cabo Segundo Miguel Gutiérrez Mora dentro de un mueble en el taller perteneciente al privado de libertad -----; 01 pesa gramera y 01 Teléfono celular marca HUAWEI color blanco, hallado por el Cabo Segundo Juan Bustamante en un mueble del taller y que pertenecía a este último. El contenido de la bolsa de nylon transparente dio positivo a cannabis sativa, con un pesaje bruto de 60,1 gramos, siendo entregado mediante NUE N° 6.781.852, remitiendo todos los antecedentes al Ministerio Público.

La Jefatura del penal de la ciudad de La Serena, manifestó que consecuente con lo expuesto, se sugería de manera urgente el traslado del penado ----- a otro establecimiento penal fuera de la Región de Coquimbo, que considere mayores condiciones de seguridad personal y segmentación a objeto de evitar eventuales situaciones de riesgo para el interno condenado ya aludido, como asimismo para poder enfrentar de manera digna y en condiciones normales de tratamiento de su

condena, toda vez que de permanecer en el referido Complejo Penitenciario se haría imposible garantizar a corto plazo el resguardo debido de los derechos intrínsecos e inalienables que le asisten al estar bajo la custodia de Gendarmería de Chile, al encontrarse éste con una inclusión desfavorable por medidas de seguridad personal en el citado establecimiento penitenciario, de que seguro lo llevaron a tomar determinaciones tan erradas y reñidas con la norma vigente, resultando el más adecuado para estos efectos por disposición de la Autoridad Penitenciaria correspondiente su actual lugar de reclusión, esto es, el Centro de Cumplimiento Penitenciario del Biobío.

Luego señaló que la derivación del Sr. ----- se materializó en virtud de lo dispuesto en el numeral 12 del artículo 6° del Decreto Ley N° 2.859, de 1979, del Ministerio de Justicia, normativa que faculta a esa Superioridad Institucional a determinar el lugar de cumplimiento de las condenas de las personas privadas de libertad bajo la custodia de Gendarmería de Chile, cumpliéndose con las directrices impartidas mediante la Resolución Exenta N° 5.055 del día 06 de agosto de 2019, que Aprueba los Procedimientos Administrativos de Traslados de Personas Privadas de Libertad, de este origen y con los protocolos sanitarios a raíz de la pandemia de Covid-19, en conformidad a los Oficios Circulares N° 255, del 02 de julio de 2020, que "Instruye sobre acciones a realizar para el traslado de personas privadas de libertad", Oficio Circular N° 323, del 09 de septiembre de 2020, que "Instruye protocolos de salidas al exterior y traslado de personas privadas de libertad en época de pandemia", Oficio Circular N° 126, del 05 de abril de 2021, que "Instruye respecto al personal que participa en traslados de Personas Privadas de Libertad", modificando los Oficio Circular N° 323/2020 y Oficio Circular No 159, de fecha 26 de abril de 2021, que "Instruye respecto a la ejecución operativa de los traslados de personas privadas de libertad, que cuenten con el acto administrativo que lo dispongan" y el Oficio Circular N° 115, del 12 de abril de 2022, que "Remite Adendum sobre reducción de periodos de cuarentena y aislamiento por SAR CoV -2, todos ellos emanados del Subdirector Operativo de Gendarmería de Chile.

Conforme a lo anterior sostuvo que en caso alguno el traslado del Sr. ----- hacia el establecimiento penal de la ciudad de Concepción vulneró sus derechos y garantías constitucionales, puesto que el Servicio se ajustó a la normativa vigente y se basó en los fundamentos vertidos en la

Resolución Exenta N° 1.341 del 21 de febrero de la anualidad en desarrollo, del Subdirector Operativo (S) de Gendarmería de Chile, en base a los antecedentes remitidos en su oportunidad por el Sr. Director Regional de Gendarmería de Chile, Región de Coquimbo, a través de su Oficio Ordinario N° 193 del día 20 del referido mes y año, que a su vez se sustenta en el Oficio Reservado N° 76, del mismo día, del Alcaide del Complejo Penitenciario de La Serena, antecedentes que dan cuenta de los motivos latamente consignados en el cuerpo del presente informe.

Además hizo presente que lo dispuesto por el Subdirector Operativo (S) de Gendarmería de Chile a través de la Resolución Exenta N° 1.341 del 21 de febrero de la anualidad en desarrollo, no resulta ser ilegal al encontrarse plenamente facultada la citada autoridad institucional para disponer el traslado de personas privadas de libertad en virtud de las atribuciones que la Jefatura Nacional de este Servicio le ha delegado por medio de la Resolución Exenta N° 7.297 del 12 de agosto de 2013, de la Superioridad Institucional, orientadas al mejor cumplimiento de los objetivos institucionales; tampoco es arbitraria porque en su dictación se tuvieron a la vista todos los antecedentes que han sido emanados tanto por la Jefatura Institucional de la Región de Coquimbo y del penal en que se encontraba el Sr. ----- cumpliendo su condena, con el objeto de una adecuada y eficiente administración en el funcionamiento del referido establecimiento penitenciario.

También hizo presente que la propia regulación del derecho a la unificación familiar, invocado por el recurrente, admite explícitamente excepciones en los términos que lo declara el inciso 2° del artículo 53 del Reglamento de Establecimientos Penitenciarios, norma que prescribe que "en resguardo del derecho a visitas, los condenados deberán permanecer reclusos preferentemente cerca de su lugar habitual de residencia", lo que lógicamente admite que, en situaciones excepcionales, la administración penitenciaria puede disponer la internación del penado en lugares diversos de su lugar de residencia cuando se verifiquen sucesos que pongan en riesgo la seguridad del recinto carcelario, como en el caso que nos convoca.

Adicionalmente expuso que, en lo que atañe a un eventual retorno del Sr. ----- hacia el establecimiento penal de la Serena o, en su defecto, su derivación al Centro de Detención Preventiva

de Ovalle, es dable señalar que tras el informe emitido por el Departamento de Control Penitenciario de Gendarmería de Chile y la evaluación de sus antecedentes criminógenos, se estima inconveniente en razón del hecho descrito en la Resolución Exenta N° 1.341 del 21 de febrero de la presente anualidad, que motivó su egreso desde el Complejo Penitenciario de La Serena, a modo de evitar nuevas situaciones que pudieren vulnerar la seguridad del recinto penitenciario en comento. En cuanto a su posible reubicación en el establecimiento penal de la ciudad de Ovalle, tampoco es posible dado que presenta una alta sobrepoblación penal que supera su capacidad de diseño en un 147,42%, no contando con plazas disponibles, situación que podría generar que no se realice una correcta segmentación del referido recluso.

Conforme a lo anterior solicitó el rechazo, en todas sus partes, del recurso deducido, con costas.

En similares términos informó el Director Regional de Gendarmería de Chile, de la Región del Biobío.

6°.- Se trajeron los autos en relación.

#### CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que el recurso de protección de garantías constitucionales establecido en el artículo 20 de la Constitución Política de la República, constituye jurídicamente una acción constitucional de urgencia, de naturaleza autónoma, destinada a amparar el legítimo ejercicio de las garantías y derechos preexistentes que en esa misma disposición se enumeran, mediante la adopción de medidas de resguardo que se deben tomar ante un acto u omisión arbitrario o ilegal que impida, amague o perturbe ese ejercicio.

Por consiguiente, resulta requisito indispensable de la acción de protección la existencia de un acto u omisión ilegal -esto es, contrario a la ley, según el concepto contenido en el artículo 1° del Código Civil- o arbitrario -o sea, producto del mero capricho de quien incurre en él- y que provoque algunas de las situaciones o efectos que se han indicado, afectando a una o más de las garantías -preexistentes- protegidas, consideración que resulta básica para el análisis y la decisión del recurso que se ha

interpuesto.

SEGUNDO: Que, en el presente caso, la acción ha sido deducida en favor de un interno del Complejo Penitenciario Biobío de Concepción. Los hechos que motivan la interposición del recurso dicen relación con el traslado del amparado desde el Complejo Penitenciario de La Serena, hacia el Centro de Cumplimiento Penitenciario del Biobío, ubicado en Concepción, lo que sería una actuación infundada que lesiona los derechos del interno, particularmente su derecho a vinculación familiar.

TERCERO: Que es del caso tener presente que la Ley Orgánica de Gendarmería de Chile, señala que a dicha institución le corresponde dirigir todos los establecimientos penales del país, aplicando las normas previstas en el régimen penitenciario que señala la ley y velar por la seguridad interior de ellos (artículo 3º letra a); por su parte el artículo 6º N°12 de la ley citada, dispone que son atribuciones y obligaciones del Director Nacional, determinar los establecimientos en que los reos rematados cumplirán sus condenas y disponer los traslados de ellos de acuerdo con la reglamentación vigente; la misma disposición legal señala en el N° 18 que el Director Nacional puede delegar en los Subdirectores, los Jefes de Departamentos y los Directores Regionales, las atribuciones que estime necesarias para el mejor funcionamiento del Servicio y, conforme lo señala el artículo 28 del Decreto N°518 del Ministerio de Justicia que aprueba el Reglamento de Establecimientos Penitenciarios, por resolución fundada del Director Nacional, quien podrá delegar esta facultad en los Directores Regionales.

De acuerdo a la Resolución Exenta ? 4668, de fecha 15 de septiembre de 2021, dictada conforme a las facultades que se indican en el Manual de Procedimiento Institucional para Establecimientos Penitenciarios, Resolución N° 4549 de 20 de diciembre de 2006, existen modelos de clasificación de sistemas cerrados, conforme los niveles de seguridad penitenciaria, segmentándose los penales de cumplimiento en unidades de alta, mediana y baja seguridad y dentro de ellos los módulos bajo la misma clasificación.

CUARTO: Que, de acuerdo a lo expuesto por Gendarmería de Chile en su informe y a lo que se

observa de la Ficha Única del Condenado, adjuntada, el interno -----, en cuyo favor se recurre, fue condenado por Tribunal de Juicio Oral en Lo Penal de La Serena en Causa RUC N° 1901269863 – 4, RIT N° 27 - 2021 (RIT N° 365 - 2020 del Juzgado de Garantía de La Serena); y, en el Tribunal de Juicio Oral en Lo Penal de Ovalle, en Causa RUC N° 20000203746 – 8, RIT N° 1 - 2021 (RIT N° 635 - 2020 del Juzgado de Garantía de Ovalle) a cumplir dos penas de 15 años de presidio mayor, cada una, por la comisión de dos delitos de Homicidio Calificado, ambos perpetrados el 21 de febrero de 2020; a cumplir 8 años de presidio, por otro delito de homicidio calificado, cometido el 29 de noviembre de 2019; a cumplir 8 años de presidio, por el ilícito de Robo con Violencia, perpetrado el 22 de noviembre de 2019; a cumplir 5 años y 1 día de presidio por el delito de Posesión, Tenencia o Porte de Armas sujetas a Control, cometido el 29 de noviembre de 2019; a cumplir la pena de 541 días de presidio por el ilícito de Posesión, Tenencia o porte de municiones, cometido el 6 de marzo de 2020; y, a cumplir 100 días de presidio por el delito de Ocultamiento de Placa Patente (artículo 192, letra e, de la Ley N° 18.290), cometido el 22 de noviembre de 2019. Inició el cumplimiento de sus condenas el 15 de mayo de 2020, correspondiendo el término de las mismas el 11 de diciembre de 2072; y registra 70 días de abono.

Asimismo, se indicó que el referido interno se vio involucrado en el hallazgo de diversas sustancias estupefacientes y una pluralidad de elementos prohibidos, tales como teléfonos celulares, chips de comunicaciones, cargadores, cables y otros dispositivos electrónicos, lo cual motivó que se dispusiera su traslado, en uso de las facultades legales y reglamentarias sobre la materia.

QUINTO: Que, en consecuencia, de lo expuesto aparece que la reubicación del interno en cuyo favor se recurre ha sido dispuesta por la autoridad competente y en uso de sus facultades legales, puesto que solo a Gendarmería de Chile compete la seguridad, segmentación y ubicación de los internos en las unidades carcelarias que le corresponden y que son aptas según los parámetros objetivos que el mismo Reglamento dispone.

SEXTO: Que, asimismo, se debe tener en consideración que la medida de traslado no obedece al mero capricho de la autoridad recurrida, sino que se justifica en base a la solicitud efectuada por el

Alcaide del Centro Penitenciario de La Serena con motivo de los sucesos acaecidos los días 17 y 18 de febrero recién pasado –precedentemente descritos- y la participación atribuida en ellos a otro interno y al amparado -----, respecto de los cuales se dispuso su traslado a Cauquenes, en el caso del primero; y, al C.C.P. de Concepción, en el caso del segundo.

Ha de tenerse también en consideración que el amparado es un interno que se encuentra cumpliendo altas condenas, por una pluralidad de delitos, cuya sumatoria arroja un total que supera las cinco décadas de cárcel, las que cumpliría en el año 2072, de modo que al evaluarse su traslado se debe ponderar que no puede ser ingresado en cualquier establecimiento de cumplimiento, sino que un uno que presente adecuadas condiciones de seguridad, como ocurre con el C.C.P. del Biobío. Asimismo, se ha de tener presente que el penal de Ovalle, señalado como lugar de destinación alternativo por los recurrentes, tiene una tasa de sobrepoblación de más de 142%, lo cual naturalmente lleva a descartar el ingreso allí del amparado, sin perjuicio de las consideraciones de seguridad que también se han de evaluar.

SÉPTIMO: Que, en consecuencia, la resolución recurrida no sólo resulta ajustada a la ley y al reglamento aplicable al caso, sino que además es una decisión motivada, apegándose a los antecedentes objetivos y concretos que impiden arribar a la conclusión que la recurrente postula.

En razón de lo que se viene diciendo el recurso será desestimado, por no existir actuación ilegal ni arbitraria de parte de la entidad recurrida que afecte la seguridad personal ni libertad individual del amparado, ni otras garantías constitucionales de que se pueda recurrir por la presente vía.

Por estas consideraciones y visto además lo prevenido en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y el Auto Acordado de la Excelentísima Corte Suprema sobre la materia, SE RECHAZA, sin costas, el recurso de protección deducido a favor de -----, en contra de Gendarmería de Chile.

Regístrese, notifíquese y archívese en su oportunidad.

Redacción del ministro Juan Ángel Muñoz López.

Rol N° 3603-2022 – Protección.-