EN LO PRINCIPAL: ACCIÓN CONSTITUCIONAL DE AMPARO

PRIMER OTROSÍ: SOLICITA INFORME

SEGUNDO OTROSI: ORDEN DE NO INNOVAR CON PROVIDENCIA URGENTE

ILTMA. CORTE DE APELACIONES DE CONCEPCIÓN

GONZALO BENAVENTE DELGADO, abogado, Defensor Penal Público, **MONTSERRAT VARELA MUTIZABAL**, abogada, Defensora Penal Pública, ambos en representación del imputado **EDISON JOHN CARTES PARADA,** en causa **RUC 1900338479-1, RIT 75-2020** del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Concepción, seguida en su contra por el presunto delito de robo con violencia, a Usía Ilustrísima con respeto decimos:

Que de conformidad a lo dispuesto en el artículo 21 de la Constitución Política de la República, venimos en interponer Acción Constitucional de Amparo en favor del imputado ya individualizado**,** en contra de la resolución dictada con fecha 20 de mayo del presente año por los magistrados doña Michele Bascur Postel, don Selin Figueroa Araneda y don Gonzalo Díaz González; todos jueces titulares del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Concepción; por las razones de hecho y de derecho que se pasan a exponer:

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

1. Que con fecha 29 de marzo del año 2019, el Ministerio Público formalizó a nuestro representado por el delito de robo con violencia, previsto y sancionado en el artículo 436 del Código Penal, decretándose a su respecto la medida cautelar de prisión preventiva.

2. Que con fecha 4 de mayo del presente año, en audiencia de preparación de juicio oral, verificada ante el Juzgado de Garantía de Talcahuano, se preparó el juicio oral y se dictó el correspondiente auto de apertura.

3. Que con fecha 11 de mayo del presente, el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Concepción, luego de recibir el auto de apertura, fijó audiencia de juicio oral para el día 28 de mayo del presente. No obstante, nada hacía presagiar razonablemente que el Tribunal Oral en lo Penal al momento de agendar, fijaría la audiencia de juicio oral a penas transcurridos 17 días de notificado el auto de apertura, atendido al Estado de Excepción Constitucional en que nos encontramos.

4. Que, atendidas las extraordinarias circunstancias ocasionadas por el estado de excepción constitucional decretado por la pandemia mundial Covid19, la defensa solicitó una audiencia a objeto de discutir un nuevo día y hora para el juicio oral o, en subsidio, que el juicio a realizar se verificara en forma presencial.

5. Con fecha 20 de mayo se efectuó dicha audiencia, en la que esta defensa solicitó que se debatiera y resolviese, en primer lugar, la solicitud principal de nuevo día y hora, exponiendo latamente los motivos por los cuales no es posible la realización de un juicio oral en estas condiciones sin vulnerar gravemente las garantías del imputado, solicitando un nuevo día y hora para el mismo; haciendo presente incluso que no existe la necesidad de renunciar a los plazos establecidos en el artículo 281 del Código Procesal Penal, considerando la fecha de notificación del auto de apertura. A dicha solicitud se allanó el Ministerio Público, aduciendo que –dadas las condiciones ya referidas- no había sido posible contactar a la víctima de estos hechos.

6. Que, no obstante el acuerdo de los intervinientes –incluido el acusado, debidamente representado por sus defensores-, el tribunal arbitrariamente no accedió a la solicitud de nuevo día y hora y resolvió mantener como fecha de juicio oral el día 28 de mayo, teniendo principalmente en consideración el derecho del acusado a ser juzgado dentro de un plazo razonable, al siguiente tenor: "*En cuanto a la solicitud principal planteada por la Defensa, a la cual se ha allanado el*

Ministerio Público, y entiende que la pandemia por Covid-19 que afecta a nuestro país y al resto del mundo, no puede constituir por sí misma, una razón suficiente para impedir que un individuo sea juzgado en un tiempo razonable. Por tanto, deben adoptarse todas las medidas, fórmulas y herramientas que, respetando el debido proceso, las garantías de orden judicial que protegen al acusado y la esencia de los principios que inspiran el juicio oral pueda definirse en breve plazo la situación procesal de cualquier individuo. Más cuando éste se encuentra privado de libertad desde el 29 de marzo de 2019, es decir, más de un año. De manera de que, en cuanto a las razones e impedimentos técnicos argumentados por el Defensor, lo cierto es que se han procurado todas las medidas, al menos en cuanto al funcionamiento del Tribunal, para garantizar el debido respeto de todas estas garantías y el debido proceso. También, en cuanto al breve plazo que habría tenido la Defensa para coordinar el juicio, para preparar la declaración del acusado, lo cierto es que todavía queda tiempo para el juicio. El juicio es el 28 de mayo, de modo que se puede preparar adecuadamente un juicio utilizando los medios tecnológicos como para poder estar en contacto con el acusado. Considera el tribunal que ha existido tiempo para poder preparar el juicio adecuadamente y además, hace presente que todavía restan días para lograr una adecuada preparación que permita ejercer todos los derechos consagrados a todos los intervinientes. El Ministerio Público en orden a que la víctima no ha podido ser ubicada, también es válido el mismo argumento dado para la Defensa, de manera que pueden contar con más medios para poder dar con el paradero de la víctima. Se hace presente al señor Fiscal que la víctima fue notificada válidamente para asistir a la audiencia del día 28 de mayo. Además en cuanto a la afectación de garantías constitucionales, se exige una afectación sustancial de garantías constitucionales, no basta una simple afectación, si no que esta afectación debe ser sustancial".

7. Que, atendida la resolución anterior, la defensa efectuó la solicitud subsidiaria, consistente en la realización de un juicio oral en las condiciones habituales, con la presencia física de todos los intervinientes en las dependencias del tribunal. El Ministerio Público se opuso, solicitando en definitiva que el juicio se efectuara por

vía remota, sin la presencia de los intervinientes (particularmente víctima) ni testigos.

8. Que el tribunal, nuevamente excediendo sus atribuciones legales, resolvió que el juicio oral se verificaría con la presencia de todos los jueces, testigos e intervinientes en el tribunal, **salvo el acusado**, quien debe presenciar el juicio por videoconferencia desde el CCP Biobío, tal y como se transcribe a continuación: "*Como ya se dijo, existe una pandemia por Covid-19 que afecta a nuestro país y a todo el mundo y eso nadie sabe cuándo va a cesar, cuando se terminarán las restricciones decretadas por el estado de emergencia y cuando finalmente terminaran los contagios como sean mantenido hasta el día de hoy e incluso incrementándose. Ese hecho indiscutible necesariamente impone a los órganos del Estado el adoptar decisiones que en este caso lleven a que los acusados de todas formas sean juzgados dentro de un plazo razonable. Algo que evidentemente hay que hacer, no nos podemos quedar en una inactividad esperando que la situación sanitaria se revierta. En virtud de esto, el Tribunal hace presente que el juicio se hará de manera presencial, de modo tal que van a estar los tres jueces presentes, al menos esta sala, en la audiencia de juicio, de modo tal que podrán recibir la prueba en el Tribunal. Verá por lo tanto la Defensa y la Fiscalía si quieren asistir a este juicio de manera presencial o ya sea a través de videoconferencia. Lo cierto sí es que el Tribunal se va a constituir en el edificio del Tribunal para recibir toda la prueba de manera directa. Sin perjuicio evidentemente de los medios que el Ministerio Público, en este caso que es el único que aporta prueba al juicio, pueda ejercer para la declaración de los testigos, de conformidad con las normas contenidas en el artículo 329 y/o 300 en relación con el 301 del Código Procesal Penal. Ahora, en cuanto al traslado del acusado, lo cierto es que razones sanitarias llevan al Tribunal a decidir no trasladar al acusado al Tribunal, por cuanto ello va en beneficio de la propia salud del acusado. Hay que evitar obligarlo a tomar contacto con personas ajenas al Centro de reclusión en el que se encuentra privado de libertad y además también es deber de los Órganos del Estado de evitar contagios innecesarios al resto de la población penal. El hecho que el acusado no esté físicamente en la sala de audiencia durante el desarrollo del juicio oral, no*

puede constituir por sí sola, una circunstancia que afecte los derechos de todos los intervinientes, las garantías constitucionales que también los protegen, el debido proceso, por cuanto el acusado va a presenciar y escuchar todo lo que sucede en el juicio oral, a través de un sistema de videoconferencia, como lo está haciendo ahora en esta audiencia actualmente y por lo tanto, podrá declarar, podrá ser oído en cualquier etapa del juicio y además se harán recesos para que el acusado de conformidad al artículo 327 del cuerpo legal ya citado, pueda conversar con su abogado Defensor libremente, e incluso se le instruirá expresamente por el presidente del Tribunal al acusado para que éste pueda interrumpir el juicio cuantas veces lo necesite, tantas veces necesite conversar con su Defensor, hacerle comentarios, preguntas y observaciones, él puede interrumpir el juicio y en ese caso se hará un receso en que todos los intervinientes del Tribunal se retirarán de la sala para garantizar que la comunicación del acusado con su Defensa sea secreta. Y esta interpretación, incluso recibe apoyo normativo, porque si uno mira lo dispuesto en el artículo 283 del Código Procesal Penal en su inciso penúltimo, observará que ahí incluso el legislador sostiene que no es una causal de suspensión del juicio el que el acusado no comparezca a la audiencia de juicio, en el caso evidentemente que se haga un receso y no comparezca o que el juicio se ventile en audiencias sucesivas y continuas, no es una razón suspender el juicio que el acusado no comparezca a la audiencia, siempre y cuando se le haya dado la posibilidad a él de declarar y además también en el artículo 385 se faculta al Tribunal para autorizar al acusado cuando éste decide retirarse de la sala de audiencia e incluso el propio Tribunal puede, atendido al mal comportamiento del acusado pedir que éste se retire de la sala de audiencia. Lo esencial, y es por eso que el Tribunal procurará el respeto a la esencia de los principios que inspiran el juicio oral, es que el acusado, se le garanticen sus derechos y sea defendido por una Defensor que esté ininterrumpidamente presente en la audiencia y que pueda él conocer todo aquello que se ha desarrollado en el juicio y eso se hará. Porque no solamente él va a estar presente a través de un sistema de videoconferencia, sino que además será instruido como ya se dijo, por el presidente de la sala para que en cualquier momento si quiere conversar con su Defensor, si quiere declarar nuevamente de conformidad al artículo 326 del texto ya referido, si incluso no está

escuchando bien, puede ya sea llamar, se entiende que incluso el acusado tiene disponible un celular o un teléfono en el lugar en donde va a estar mirando el juicio de esta forma, o ya sea a través simplemente levantar la voz, puede interrumpir el juicio para que se le garanticen todos sus derechos, ya sea querer declarar nuevamente o hablar con su abogado Defensor. De manera que entonces se hace lugar a lo solicitado por la Defensa, solo parcialmente, en cuanto a que el juicio se hará presencialmente con los miembros del Tribunal en la sala de audiencia, recibiendo los medios de prueba en el Tribunal, con la salvedad ya antes dicha, esto es que el acusado no va a ser trasladado por razones de salud al recinto del Tribunal".

9. Ante esta resolución, la defensa dedujo una incidencia de nulidad procesal, toda vez que la realización del juicio ya señalado sin la presencia del acusado vulnera diversas garantías fundamentales. En concreto, y sin perjuicio de lo que se expondrá en el acápite pertinente de esta presentación, entendemos que se vulnera abiertamente el debido proceso, el derecho del acusado a comunicarse libremente con su defensa, entre otras; sin que el tribunal tenga las atribuciones legales necesarias para disponer tales restricciones. En este punto, el Ministerio Público nuevamente se allanó a la solicitud de la defensa, por entender que la incidencia planteada se ajustaba a derecho.

10. Que el tribunal resolvió "no dar lugar al incidente de nulidad planteado por el señor Defensor entendiendo que no se ha alegado ningún vicio procedimental nuevo y que en definitiva el medio de impugnación que está ejerciendo el señor Defensor no es más que una reposición a lo ya resuelto por el Tribunal y esta evidentemente reposición es improcedente porque hubo debate previo y en todo caso se le hace presente al señor Defensor que la ausencia del acusado va a ser solo ausencia física, él va a estar presente durante todo el desarrollo del juicio a través de un sistema de videoconferencia y se van a garantizar por este Tribunal todos y cada una de sus garantías de orden judicial que permitan un respeto al debido proceso."

II.- ANTECEDENTES DE DERECHO.

Que el artículo 21 de la Constitución Política de la República dispone en su inciso primero señala "*Todo individuo que se hallare arrestado, detenido o preso con infracción de lo dispuesto en la Constitución o las leyes, podrá ocurrir por sÍ, o por cualquiera a su nombre, a la magistratura que señale la ley, a fin de que esta ordene su guarden las formalidades legales y adopte de inmediato las providencias que juzgue necesarias para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección del afectado*" y en el mismo artículo, pero en su inciso final agrega "*El mismo recurso, y en igual forma, podrá ser deducido a favor a favor de toda persona que ilegalmente sufra cualquier otra privación, perturbación o amenaza en su derecho a la libertad personal y seguridad individual. La respectiva magistratura dictará en tal caso las medidas indicadas en los incisos anteriores que estime conducentes para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección del afectado*".

A partir de lo anterior, podemos concluir que los presupuestos del recurso de amparo son dos: el primero de ellos un acto ilegal o arbitrario y, como segundo requisito, que dicho acto prive, perturbe o **amenace** la libertad personal de cualquier persona, tal como se desarrollará separadamente cada uno de los requisitos y sus particularidades.

A.- Del primer requisito, acto ilegal o arbitrario que se impugna.

De lo expuesto precedentemente, se identifica como acto ilegal o arbitrario ambas resoluciones dictadas por la sala especial del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Concepción -integrada por los magistrados ya referidos- los cuales actuaron fuera del marco de la ley, según se pasará a explicar por separado respecto de cada resolución.

1.- En cuanto a la resolución que no dio lugar a la petición principal de nuevo día y hora para la audiencia de realización de juicio oral entablada por la defensa.

Dicha resolución se encuentra completamente fuera de la ley, toda vez que basta mero cruce del estatuto de garantías que regula nuestro derecho, sumado

a los cuerpos legales que se han dictado en estado de excepción (tanto a nivel legislativo como a nivel judicial) para extraer como necesaria conclusión de que los juicios orales no pueden ser realizados durante el período de excepción constitucional. En efecto, toda esta regulación comienza con lo señalado en los artículos 8º de la Convención Americana de Derechos Humanos, en conjunto con lo dispuesto en el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, disponiendo el primer de ellos en el Artículo 8° "Garantías Judiciales", y señala en el apartado 2 que "Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: f) derecho de la defensa de interrogar a los **testigos presentes en el tribunal** y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos (Artículo 8.2 f). A su turno, el segundo instrumento en su Artículo 14 apartado 2 señala que: *Durante el proceso, toda persona acusada de un delito, tendrá derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: e) A interrogar o hacer interrogar a los testigos de cargo y a obtener la comparecencia de los testigos de descargo y que éstos sean interrogados en las mismas condiciones que los testigos de cargo (Artículo 14.2 e)*. Lo anterior tiene su correlato en el artículo 19 nº 3 inciso sexto de la Constitución Política de la República, que establece que todo lo relativo al debido proceso debe ser regulado a través de ley y precisamente esas garantías de un procedimiento racional y justo se encuentran contenidas en el Código Procesal Penal, publicado el 12 de octubre de 2000. En su artículo 1° inciso 1° parte final, se señala: ***"… Toda persona tiene derecho a un juicio previo, oral y público, desarrollado en conformidad con las normas de este cuerpo legal***". Y en lo que respecta al juicio oral contempla un acabado sistema normativo que se contiene en el artículo 281 y siguientes de nuestra codificación.

Como consecuencia de lo anterior, corresponde examinar qué indica la Ley 21.226 -que establece un régimen jurídico de excepción para los procesos judiciales, producto del impacto del Covid19- respecto de las audiencias y actuaciones judiciales, y para los plazos y ejercicio de las acciones que indica. En efecto, dicho cuerpo legal señala en el inciso primero del artículo 1° "*La Corte Suprema, durante la vigencia del estado de excepción constitucional de*

catástrofe, por calamidad pública, declarado por decreto supremo No 104, de 18 de marzo de 2020, del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, y por el tiempo en que este sea prorrogado, si es el caso, deberá ordenar que se suspendan las audiencias en los tribunales señalados en el inciso cuarto, de conformidad con los términos dispuestos en los incisos siguientes." En este marco, claramente lo que se le delega a la Corte Suprema es la posibilidad de **suspender** audiencias, pues el legislador no contempla la realización de juicios. La única salvedad está señalada en la letra b) del inciso cuarto de la misma disposición legal, que establece como excepciones (es decir, como audiencias que necesariamente deben realizarse) las que enumeran en dicha disposición, no estando señalados allí los juicios orales. Lo anterior concuerda con lo señalado en el inciso segundo del artículo primero, el que en su parte pertinente indica que *"Las audiencias no podrán realizarse, por faltar a la bilateralidad, la contradictoriedad, la apreciación de la prueba, el impulso procesal de las partes, la publicidad y otras garantías básicas del debido proceso, contempladas en la Constitución Política de la República y en los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes.*" Garantizándose por cierto el debido proceso, detallado precedentemente e ingresado a través de nuestra legislación vía constitucional.

Abona a lo que se viene diciendo lo indicado por la Excelentísima Corte Suprema en el acta 53, la que en su artículo 18 menciona expresamente los juicios orales, pero únicamente contempla la posibilidad de realizar audiencias para suspenderlos, indicando: "*Artículo 18 Audiencias que deben realizarse**:** Sin perjuicio de lo establecido en el artículo anterior, serán calificadas como urgentes, de manera enunciativa, las siguientes audiencias: aquellas relacionadas con personas privadas de libertad, con la salvedad de lo regulado en el artículo 7°, incisos 3° a 5° de la Ley 21.226, pudiendo comprenderse, entre otras, las relativas a cambio de fecha de juicio oral o reagendamiento, cautela de garantías y sobreseimiento definitivo. Se calificarán, igualmente, como urgentes aquellas audiencias que se relacionan con medidas de protección o cautelares referidas a niños, niñas y adolescentes, solicitudes de entrega inmediata, autorización de salida del país, violencia intrafamiliar, relación directa y regular con los progenitores no custodios,*

y alimentos provisorios, estas dos últimas de acuerdo a las circunstancias del caso." Por lo que queda absolutamente claro que dentro de los intereses de la Excelentísima Corte Suprema no está la alternativa de realizar juicios remotos. A la misma conclusión se arriba a partir del acta 335 pues, como refuerzo de lo anteriormente expresado en la propia acta 53, nuestro máximo tribunal señala como principio rector el debido proceso, lo que contempla el proceso previo legalmente tramitado. A mayor abundamiento, la opinión de la Corte Suprema contenida en la tramitación legislativa de la ley 21.226, específicamente refiriéndose al artículo 10 señaló "*Este precepto impide a los tribunales ordinarios y especiales decretar diligencias o actuaciones judiciales que puedan causar indefensión a alguna de las partes producto de las restricciones impuestas por la autoridad por la pandemia, los que deben postergarlas para una vez que haya cesado el estado de excepción constitucional. Esta regla no aplicará a las diligencias y actuaciones judiciales que requieran ser realizadas con urgencia o sin dilación, entregando al tribunal el deber de adoptar las medidas para la debida administración de justicia. Esta disposición parece positiva y razonable, pues entrega a los jueces la definición de las actuaciones o diligencias que, dadas las circunstancias, pueden o no realizarse en este periodo excepcional.*"

Corrobora lo que se viene diciendo el propio mensaje del ejecutivo cuando se envía la presente ley a discusión: "*Asimismo, la Corte Suprema podrá ejercer dicha facultad para ordenar a los Juzgados de Garantía y los Tribunales de Juicio Oral en lo Penal, que suspendan las audiencias que correspondan, con excepción de las de control de detención, de revisión de la medida cautelar de prisión preventiva o internación provisoria, y aquellas que requieran la intervención urgente del tribunal.*" Queda de manifiesto que la realización de juicios orales nunca estuvo tampoco dentro de las posibilidades previstas por este poder del estado. Más aun cuando se tiene en consideración lo dicho en el acta 335, cuando se refiere a audiencias penales e indica "*En tales condiciones, los tribunales con competencia penal, familia y laboral deberán disponer todas aquellas actuaciones que sólo supongan la intervención de abogados, como del imputado en materia penal.*" Y sabemos que en los juicios orales no solamente intervienen

abogados e imputados, sino que obliga al movimiento de muchas personas, como lo son testigos, peritos, particición de la URAVIT del Ministerio Público, para ubicación de los declarantes, custodia de la sala a través de Gendamería, por consiguiente queda de manifiesto que excede el propósito que explicitó nuestro máximo tribunal en las actas ya aludidas.

Por último, viene a disipar cualquier duda lo señalado en los incisos penúltimo y último del artículo 7°, que disponen "*En los procedimientos contemplados en el Código Procesal Penal, los tribunales podrán suspender las audiencias de juicio que a la entrada en vigencia de esta ley se encuentren en curso, en razón de cualquier impedimento generado por la calamidad pública o por la emergencia sanitaria, ocasionadas por la enfermedad COVID-19, en los términos establecidos en el artículo 1. En tales casos, el tribunal podrá suspender el juicio por todo el tiempo que resulte necesario, pudiendo incluso decretar la reanudación para la fecha más próxima posible posterior al cese de referido estado de excepción constitucional, y el tiempo en que este sea prorrogado, si es el caso. Esta facultad podrá ser ejercida incluso si el juicio ya se hubiere suspendido por el máximo de veces señalados en el Código Procesal Penal. La suspensión decretada conforme al inciso anterior no generará la nulidad de todo lo obrado ni dará lugar al reinicio del juicio. Al reanudarse la audiencia, el tribunal efectuará un resumen de los actos realizados hasta antes de la suspensión.*"

De todo lo dicho, en caso alguno puede entenderse que sea el propósito del legislador haya sido el realizar audiencias de juicio oral, puesto que es la propia norma la que suspende los juicios orales en curso e incluso dispensa de cualquier vicio procesal el que la suspensión exceda del plazo máximo indicado en la ley, no parece lógico entender que se detiene lo que se está haciendo, pero si se pueden agregar audiencias que no estuviesen en curso, si se genera el mismo efecto pernicioso y de riesgo para la salud de todos los intervinientes.

Asimismo, no deja de llamar la atención el argumento utilizado en la resolución recurrida aludiendo al derecho del imputado de ser juzgado en un plazo razonable y la privación de libertad que lo afecta. Esta garantía está establecida

en beneficio del acusado y se manifestó claramente por la defensa en la audiencia de rigor que su voluntad es precisamente tener un juicio en condiciones de normalidad, de modo que dicha garantía (que, por cierto, puede ser renunciada) fue renunciada por su titular, sin que existiera debate alguno al respecto. En cuanto a la privación de libertad, tal situación se puede corregir con la revisión y substitución de la medida cautelar, según consigna el artículo 145 del Código Procesal Penal.

A mayor abundamiento, la propia legislación da luces favorables a nuestra postura, puesto que tal como se indicó en el acápite de los hechos, el auto de apertura se tuvo por recibido en el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Concepción con fecha 11 de mayo del año en curso, programándose **arbitrariamente** el juicio para el día 28 de mayo del año en curso, a sabiendas que a esa fecha el país se encontraba en un Estado de Excepción Constitucional vigente. Es decir, el juicio oral se programa a los 17 días después de ingresado dicho auto de apertura, efectuándose la audiencia donde se debatió el nuevo día y hora con fecha 20 de mayo. Lo anterior tiene especial relevancia, considerando **el plazo que da el legislador** para agendamiento de juicio oral. Así, el artículo 281 del Código Procesal Penal establece como plazo para hacerlo no antes de 15 días ni después de 60 días, contados desde que se recibe el auto de apertura. Por consiguiente, el tribunal podría haber fijado esta audiencia de juicio oral hasta el 11 de julio del año en curso, que es posterior al cese del estado de excepción constitucional. En consecuencia, la colusión de derechos que el tribunal detecta es artificial, ya que el propio legislador establece un plazo -que debe presumirse como razonable- para la fijación de fecha de un juicio oral. Considerando toda la logística que hay detrás de una audiencia de este tipo (preparación de acusado, testigos, notificaciones etc.) que en este período de emergencia sanitaria es aún más complejo, aparece como prudente y razonable tomar dicho plazo en el máximo de su extensión . A su turno, si pudiese existir otra colisión de derechos en torno a la salud del imputado, por tener que salir del recinto penitenciario para comparecer al tribunal, huelga señalar que dicho traslado, como la audiencia en si misma, se debe realizar con cabal cumplimiento a las recomendaciones de la

autoridad sanitaria y así se puede conciliar adecuadamente todos los derechos que le asisten al acusado, manteniendo siempre a resguardo la garantía del debido proceso.

Lo dicho precedentemente lleva a la conclusión que juicios orales durante este periodo de tiempo no pueden realizarse, porque el legislador no lo previó así, por la evidente vulneración al debido proceso que aquello significaría.

2.- En cuanto a la resolución a nuestra petición subsidiaria, que ordenó finalmente la realización de juicio presencial sin la comparecencia del acusado.

Hacemos presente que, en el evento de desestimarse la primera resolución como ilegal y arbitraria, la que se viene en impugnar en este acto, igualmente se erige como ilegal en razón de lo que se expondrá a continuación de carácter subsidiario. En primer término, queda de manifiesto de la resolución en comento, que la única persona que no podrá asistir a su juicio, y ser juzgado cara a cara en presencia del tribunal y del acusador es la persona en cuyo favor se encuentra establecido todo el sistema de garantías que recoge nuestra legislación. Y aquello por sí solo, ya implica una ilicitud insalvable, toda vez que el artículo 285 del código del ramo establece como requisito la presencia del acusado durante toda la audiencia, tanto es así que incluso si se autoriza su salida, el tribunal debe de informarle de todo lo ocurrido durante su ausencia. A su turno, lo señalado en el artículo 326 y 327 del mismo cuerpo normativo garantiza, por una parte, la posibilidad de declarar e incluso hacerlo durante cualquier estado del juicio y, en consonancia con aquello, la comunicación con la defensa. Sobre este punto cabe preguntarse cómo puede garantizarse aquello, considerando la dinámica de un juicio oral, la celeridad del mismo, y el hecho de que todos los intervinientes se encuentran conectados por una misma sesión, qué posibilidad tendría el acusado de conferenciar secretamente con su defensa o bien refutar los dichos de los deponentes sin ser oídos por todos los intervinientes conectados a la sesión. Lo anterior, junto con no tener sustento legal, vulnera sin dudas las posibilidades de defensa del acusado tornando de ese en una resolución que se encuentra al margen de la ley.

A mayor abundamiento, la participación remota en los juicios orales (que constituye una excepción que debe ser justificada, tal como lo señala el penúltimo inciso del artículo 329), se refiere únicamente a testigos y peritos, pero en ningún caso al acusado. Ergo, la limitación impuesta por los recurridos no tiene sustento alguno en nuestra legislación.

B.- Del segundo requisito, amenaza a la libertad personal del amparado.

Ambas resoluciones vienen en amenazar la libertad personal del amparado, debido a que obligan a la realización de un juicio cuya realización no se encuentra autorizada por ley y, por otro lado, no ofrece todas las garantías al recurrente, puesto que como se irá señalando en lo sucesivo hay una serie de derechos que no se podrán hacer valer. Peor aún, en esas condiciones podría exponerse a una eventual sentencia condenatoria.

Las normas propias de la realización del juicio oral contenidas en el código del ramo son aquellas que vienen a garantizar que el juicio se realice con el pleno goce de derechos para el acusado, y precisamente por ello, la única manera de subsanar lo anterior es impidiendo la realización de este juicio. En concreto, la no presencia del acusado en el desarrollo de su juicio evidentemente es ilegal y asimismo genera una desventaja que tiene como consecuencia una desigualdad respecto de cualquier acusado que deba afrontar su juicio de acuerdo a la normativa legal vigente. Esto se debe a que toda la regulación del Código Procesal Penal está establecida con la finalidad de que el acusado pueda ejercer plenamente su derecho a defensa, y al no conceder la nueva fecha, como asimismo, al ordenar la realización del juicio con el acusado ausente, genera afectaciones sustanciales a su derecho, lo que lo dejan completamente expuesto a un resultado del todo desfavorable de acuerdo a sus pretensiones, lo que viene en amenazar su libertad personal.

Se profundiza lo anterior al no tener contacto directo con la defensa, puesto que no puede intervenir sin alertar tanto al tribunal como al acusador, no puede hacer acotaciones a su defensa sin alertar al tribunal ni al acusador, no puede

hacer uso de la palabra sin contar con la debida asesoría letrada de su defensa, para efectos de verificar lo conveniente o no de sus potenciales asertos o intervenciones. Lo anterior es relevante porque la defensa ostenta como garantía el tiempo y medios para ser preparada, como asimismo ejercerla y en este escenario aquello no es posible.

En cuanto a la contradicción en el juicio, se generan incontables dificultades que se expresan a continuación. En primer término, parece prácticamente imposible para la defensa sostener adecuadamente objeciones sin alterar el normal ritmo y desarrollo de un juicio oral, considerando los problemas de audio que se generan en las audiencias y la posibilidad, por ejemplo, de que el testigo responda no obstante haberse planteado una objeción oportunamente, lo que implicaría la introducción de información que no favorece el proceso de incorporación probatoria, ya sea porque se ha preguntado de forma sugestiva, poco clara o derechamente confuso. Asimismo, si toda la prueba está bajo la modalidad de videoconferencia, no se vislumbra un método de control efectivo para asegurar que la misma no se encuentre oyendo lo que van virtiendo los deponentes en estrado, especialmente considerando que el juicio prácticamente puede ser transmitido en vivo a través de los teléfonos móviles. En el mismo sentido, no se ve cómo podría asegurarse por el tribunal que los declarantes no tengan a mano su declaración para ir verificándola a medida que van declarando, sin mediar ejercicios de contrastación, y respecto de este mismo punto cómo podría la defensa generar efectivamente contrastaciones, si no se puede hacer el ejercicio básico de reconocimiento de firma. Se pueden seguir advirtiendo dificultades, como las relativas a una adecuada incorporación de la prueba, considerando que los objetos o documentos no pueden ser observados correctamente por los deponentes, ni tampoco por la contraria, ni menos por el tribunal (si es que el oferente de prueba no la pone a disposición físicamente del tribunal) y en ese entendido se genera limitaciones a la adversarialidad del proceso, la inmediación y la horizontalidad del control de los actos de la contraria.

Pues bien, en vista de todas las dificultades anotadas, aparece de sobra acreditado que un jucio de esta manera es desventajoso para el acusado, lo que

implica un mayor riesgo de condena, o una condena más severa de la que realmente hubiere correspondido, puesto que se encuentran vulneradas sus garantías de hacer valer plenamente el contradictorio.

POR TANTO, en mérito de lo expuesto, y de lo indicado en el artículo 21, 5 y 19 nº 3 inciso sexto de nuestra constitución política, junto con lo indicado en el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos, en conjunto con lo dispuesto en el artículo 1, 5, 281, 285, 327, 329 de nuestro Código Procesal Penal, y demás normas legales pertinentes, **PEDIMOS a Us. Iltma.** tener por interpuesto recurso de amparo en contra de las dos resoluciones dictadas por la Sala Especial del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Concepción, integrada por los magistrados doña Michele Bascur Postel, don Selín Figueroa Araneda y don Gonzalo Díaz González, a fin de que el mismo sea acogido decretándose lo siguiente:

1.- En el evento que se acoja el recurso de amparo en contra de la resolución que no hace lugar a la solicitud de nuevo día y hora para la realización de la audiencia de juicio oral entablada por la defensa, solicitamos que en primer término se declare como ilegal dicha resolución y se ordene al Tribunal de Juicio Oral en lo penal fijar nuevo día y hora para la realización del presente juicio oral de manera presencial para el acusado, jueces y presencialidad de la prueba, conforme a lo ya resuelto por el Tribunal recurrido una vez haya cesado el estado de excepción constitucional que nos afecta.

2.- En el evento que se desistime la petición principal, subsidiariamente solicitamos se acoja el recurso de amparo en contra de la resolución que dispone la realización de juicio oral, pero sin la presencia del acusado, solicitamos que se decrete como ilegal aquella resolución, y en el caso que el juicio deba realizarse, se decrete su realización de la forma que preve el Código Procesal Penal, es decir, de forma presencial, junto a la presencialidad de los jueces y prueba en el Tribunal Oral en Lo Penal de Concepción.

3.- Lo anterior, sin perjuicio de las facultades que estimes pertinentes Ssa. Iltma. A fin de restablecer el imperio del derecho.

PRIMER OTROSÍ: Que en mérito de la gravedad de lo dicho en el presente libelo Constitucional, solicitamos a VSa. Iltma. Que pida informe a los recurridos el que deba ser entregado en un plazo que no exceda las 24 horas, atendida la fecha de juicio fijada.

SEGUNDO OTROSÍ: Que conforme lo dispone el art. 548 del Código Orgánico de Tribunales solicitamos a SSa. Iltma. dictar orden de no innovar, comunicando al Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Concepción, a objeto de que no se proceda a ejecutar la resolución que ordena la realización del presente juicio oral sin el acusado presente en tanto no se resuelva la acción entablada. De no concederse la presente orden, podría incluso tornarse ilusorio la resolución de VSa. Iltma. en el caso que se acogiere el recurso de amparo a favor del Sr. Edison Cartes Parada. Lo anterior obedece igualmente a que en esta sede de tutela jurisdiccional VSa. Iltma. Debe adoptar todas las medidas tendientes a restablecer el imperio del derecho, y a nuestro parecer la primera y esencial medida es evitar la realización de este juicio en tanto no se resuelva el fondo del asunto que venimos planteando en la presente acción constitucional. En este punto, solicitamos resolución inmediata y urgente, atendido lo cercano de la fecha del juicio respectivo.