

Llg
C.A.Valparaíso.

Valparaíso, ocho de noviembre de dos mil diecinueve.

VISTOS:

A folio 1, la Defensoría Penal Pública recurre de amparo en favor del adolescente de 17 años de edad **BASTIÁN EDUARDO MASON GUERRERO**, y en contra de la **SEXTA COMISARÍA DE CARABINEROS DE VILLA ALEMANA**, por la detención y apremios que sufrió su representado, lo que vulnera su derecho a la libertad personal y seguridad individual.

Explica que el día 22 de octubre de 2019 aproximadamente a las 19:00 horas, el amparado fue detenido en Villa Alemana por funcionarios policiales de fuerzas especiales, debido a su presunta participación en el delito de desórdenes públicos. Aclara que su representado solo se encontraba como espectador de las manifestaciones registradas ese día, no obstante lo cual recibió un impacto de balas tipo perdigones en la zona de sus glúteos, siendo asistido por las personas que allí se encontraban. Reclama que los funcionarios policiales no le prestaron los primeros auxilios sino que, por el contrario, lo detuvieron con golpes, sin informarle los motivos de su detención ni comunicarle sus derechos.

Alega que el día de los hechos Carabineros no respetó los protocolos correspondientes, disparando indistintamente a toda persona sin detonar elementos disuasivos previos, como agua o gases.

Añade que el día 23 de octubre de 2019 el Juez de Garantía de Villa Alemana, en causa Rit N° 2892-2019, declaró la ilegalidad de la detención por actuar violento y malos tratos de la policía. No obstante aquello, la Fiscalía presentó requerimiento en procedimiento simplificado contra el adolescente por el delito de desórdenes públicos.

Afirma que la recurrida no cumplió con las diversas etapas que contempla el “Protocolo para el mantenimiento del orden público” aprobado por Orden General N° 2.635, de 1 de marzo de 2019, como son la disuasión, despeje, dispersión y detención. Agrega que, en virtud de dicho documento, en materia de restablecimiento del orden público los funcionarios policiales pueden emplear la escopeta antidisturbio cuando el efecto de otros elementos tales como agua, humo, gases y otros resulten insuficientes o el nivel de agresividad lo haga aconsejable para evitar un mal mayor, considerando si existen niños, niñas o adolescentes.

En definitiva, solicita acoger el presente recurso y declarar: **a)** Que el procedimiento adoptado por Carabineros el día de los hechos resultó ilegal y arbitrario, y vulneró el derecho a la libertad personal y seguridad individual del adolescente; **b)** La prohibición de acercamiento de los funcionarios de la Sexta Comisaría de Villa Alemana respecto del amparado, en función de lo previsto en el artículo 13 de la Convención contra la tortura y Otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes; **c)** Disponer que los hechos denunciados sean investigados por el Ministerio Público, en caso que esta Iltna. Corte lo estime pertinente; **d)** Se ordene a la Sexta Comisaría de Villa Alemana que efectúe los procedimientos policiales



con estricta sujeción a la normativa constitucional y legal vigente, absteniéndose en lo sucesivo de afectar los derechos fundamentales del amparado y todo otro ciudadano, considerando el uso de los medios de disuasión.

A folio 6, informa el **Juzgado de Garantía de Villa Alemana**. Señala que efectivamente en causa Rit N° 2892-2019 el Juez Ignacio Adana Juri declaró la ilegalidad de la detención del amparado, considerando que el actuar violento de la policía no se condice con la infracción del toque de queda, que constituye una falta penal, sumado a que el adolescente presentaba lesiones visibles y malos tratos como el corte de pelo con cuchillo. Precisa que se fijó audiencia de preparación de juicio oral simplificado para el día 25 de noviembre de 2019, quedando en libertad el amparado, sin medidas cautelares.

A folio 7, informa la **Sexta Comisaría de Carabineros**. Señala que el día de la detención el amparado se encontraba junto a otras personas alrededor de barricadas, impidiendo la circulación de personas y vehículos, quienes al ver la presencia policial, se dispersaron dándose a la fuga lo que motivó su seguimiento y detención. Descarta que el personal policial haya portado escopetas antidisturbios. Aclara que las lesiones de mediana gravedad que presentó el adolescente al momento de constatar lesiones, no fueron causadas por Carabineros, sino que existían con anterioridad a la llegada de estos últimos. Por último refuta que al amparado no se le hayan leído sus derechos o informado sobre las circunstancias de su detención.

A folio 8, por resolución de seis de noviembre de 2019, se trajeron los **autos en relación**.

CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:

PRIMERO) Que, son hechos acreditados en estos antecedentes, conforme a lo señalado por el Juez de Garantía de Villa Alemana y los datos de atención de urgencia del día 22 de octubre de 2019, a las 23:49 horas y 23 del mismo mes y año, a las 01:13 horas, en el Hospital Juana Ross de Peñablanca, Villa Alemana y Hospital de Quilpue, respectivamente, los siguientes:

a) que día 22 de octubre de 2019, aproximadamente, a las 19:00 horas, el amparado, quien contaba a la época de ocurrencia de los hechos, con 16 años, 10 meses y 15 días, fue detenido en Villa Alemana por funcionarios policiales de fuerzas especiales;

b) que la detención se debió a su presunta participación en el delito de desórdenes públicos;

c) que el recurrente recibió impactos de balas tipo perdigones en distintas zonas de su cuerpo, resultando con múltiples orificios de heridas por arma de fuego en región glútea bilateral de 0,5 cm, sin sangrado activo. **Pronóstico, mediana gravedad.**

SEGUNDO) Que, habiéndose presentado en estrado el abogado de Carabineros de Chile, aseguró que, las armas capaces de producir tales lesiones y disparar dichos proyectiles, sólo se encuentran en poder de las policías o de instituciones armadas, por lo que, igualmente es posible tener por demostrado que el amparado el día 22 de octubre último, fue blanco de disparos por parte de los agentes del Estado.

TERCERO) Que, por otra parte y, tal como lo plasmó el Sr. Juez de Villa Alemana, en su informe, la imputación de un delito –en la especie, desordenes públicos- cualquiera que éste sea, no autoriza ni “justifica el actuar violento de la policía y presentando la mayoría de éstos lesiones visibles y haber recibido malos tratos como el corte de pelo con cuchillo, claramente atenta contra las garantías fundamentales de los imputados...”

CUARTO) Que, 23 de octubre de 2019 el Juez de Garantía de Villa Alemana, en causa Rit N° 2892-2019, declaró la ilegalidad de la detención por actuar violento y malos tratos de la policía.

QUINTO) Que, al efecto, cabe analizar el asunto sometido a esta Corte, en primer lugar, a la luz de la “LA CONVENCIÓN CONTRA LA TORTURA Y OTROS TRATOS O PENAS CRUELES, INHUMANOS O DEGRADANTES, ADOPTADA POR LA ASAMBLEA GENERAL DE LA ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS MEDIANTE RESOLUCIÓN 39/46, DE FECHA 10 DE DICIEMBRE DE 1984”, ratificada por Chile.

Dicho tratado, define en su Artículo 1º, la definición de tortura, expresando que:

“1. A los efectos de la presente Convención, se entenderá por el término “tortura ” todo acto por el cual se inflija internacionalmente a una persona dolores o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, con el fin de obtener de ella o de un tercero información o confesión, de castigarla por un acto que haya cometido, o se sospeche que ha cometido, o de intimidar o coaccionar a esa persona o a otras, o por cualquier razón basada en cualquier tipo de discriminación, cuando dichos dolores o sufrimientos sean infligidos por un funcionario público u otra persona en el ejercicio de funciones públicas, a instigación suya, o con su consentimiento o aquiescencia. No se considerarán torturas los dolores o sufrimientos que sean consecuencia únicamente de sanciones legítimas, o que sean inherentes o incidentales a éstas.” (Lo destacado, es nuestro).

SEXTO) Que, por su parte, el artículo 16.1, expresa que “Todo Estado Parte se comprometerá a prohibir en cualquier territorio bajo su jurisdicción otros actos que constituyan tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes y que no lleguen a ser tortura tal como se define en el artículo 1, cuando esos actos sean cometidos por un funcionario público u otra persona que actúe en el ejercicio de funciones oficiales, o por instigación o con el consentimiento o la aquiescencia de tal funcionario o persona. Se aplicarán, en particular, las obligaciones enunciadas en los artículos 10, 11, 12 y 13, sustituyendo las referencias a la tortura por referencias a otras formas de tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. (Lo destacado, es nuestro).

SEPTIMO) Que, asimismo, el delito de tortura, también se haya recogido por el Código Penal y en su artículo 150 A, se establece que “Se entenderá por tortura todo acto por el cual se inflija intencionalmente a una persona dolores o sufrimientos graves, ya sean físicos, sexuales o psíquicos, con el fin de obtener de ella o de un tercero información, declaración o una confesión, de castigarla por un acto que haya cometido, o se le

impute haber cometido, o de intimidar o coaccionar a esa persona, o en razón de una discriminación fundada en motivos tales como la ideología, la opinión política, la religión o creencias de la víctima; la nación, la raza, la etnia o el grupo social al que pertenezca; el sexo, la orientación sexual, la identidad de género, la edad, la filiación, la apariencia personal, el estado de salud o la situación de discapacidad. Se entenderá también por tortura la aplicación intencional de métodos tendientes a anular la personalidad de la víctima, o a disminuir su voluntad o su capacidad de discernimiento o decisión, con alguno de los fines referidos en el inciso precedente.”

A su turno, el artículo 150 D, señala que “El empleado público que, abusando de su cargo o sus funciones, aplicare, ordenare o consintiere en que se apliquen apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes, que no alcancen a constituir tortura, será castigado con las penas de presidio menor en sus grados medio a máximo y la accesoria correspondiente. Igual sanción se impondrá al empleado público que, conociendo de la ocurrencia de estas conductas, no impidiere o no hiciere cesar la aplicación de los apremios o de los otros tratos, teniendo la facultad o autoridad necesaria para ello o estando en posición para hacerlo. Si la conducta descrita en el inciso precedente se cometiere en contra de una persona menor de edad o en situación de vulnerabilidad por discapacidad, enfermedad o vejez; o en contra de una persona que se encuentre bajo el cuidado, custodia o control del empleado público, la pena se aumentará en un grado.” (Lo destacado, es nuestro).

OCTAVO) Que, atentos a las normas internacionales e internas que hemos transcrito, resulta acreditado en estos antecedentes que el amparado, un adolescente de 16 años, el día 22 de octubre de 2019, **por el hecho de atribuírsele desórdenes públicos**, fue objeto de conductas que podrían enmarcarse dentro de un delito de tortura, en los términos que ha definido la Convención contra la tortura y el artículo 150 A del Código Penal, puesto que, encontrándose en una manifestación social, en la vía pública, fue alcanzado por impactos de balas tipo perdigones en distintas zonas de su cuerpo, resultando con múltiples orificios de heridas por arma de fuego en región glútea bilateral de 0,5 cm.

En efecto, sin que exista en autos explicación ni antecedente alguno que permita vislumbrar siquiera que el uso de la fuerza armada hubiera sido necesaria para algún fin, el amparado fue **“castigado”** por el sólo hecho de participar, supuestamente, en desórdenes públicos; tipo penal, éste último, que para el caso de ser acreditado, resulta absolutamente ínfimo en relación con el uso de una arma de fuego que dispara perdigones y que fue capaz de herir, con lesiones de mediana gravedad, al adolescente en comento, conducta que se aparta absolutamente tanto del protocolo que rige la materia, como de la mínima prudencia que el caso exigía.

NOVENO) Que, además, hubo otro tratos vejatorios o degradantes que se infligieron a éste y a otros jóvenes que fueron detenidos en dichos eventos, desde que el Juez a quo informó que



fueron golpeados y a algunos de ellos se les cortó el pelo con un cuchillo.

DECIMO) Que, sin perjuicio de la excusa proporcionada por la recurrida en cuanto a que al joven amparado habría sido detenido con las lesiones provocadas por los perdigones antes de la detención y que los funcionarios de la Sexta Comisaría Villa Alemana no poseían las armas capaces de producir el mal denunciado, lo cierto es que reconocen haber sido los aprehensores y, salvo el Capitán Castillo quien declaró que también había funcionarios de la PDI en la detención, lo cierto es que el aprehensor Castillo, ninguna referencia hizo a la presencia de otras fuerzas policiales, siendo los únicos sindicados como autores de los vejámenes denunciados, los Carabineros que disuadieron y detuvieron, entre otros, al amparado.

UNDECIMO) Que, por otra parte, la región se encontraba sometido a un estado de excepción constitucional el día 22 de octubre de 2019, bajo Toque de Queda, circunstancia esta última, que de haber sido legalmente decretada, no autorizaba sino a restringir la libertad ambulatoria de las personas, debiendo ser irrestrictamente respetadas todas aquellas garantía constitucionales que tal decreto no restringía, ni podía vulnerar y, en consecuencia, las decisiones adoptadas frente a la comisión de algún ilícito, no podían ser más gravosas, ni abusivas, que aquellas que se utilizan normalmente para la evitación o represión de conductas delictivas.

Sin embargo, como ha quedado demostrado con los antecedentes acopiados a estos autos, el protocolo de actuación de la policía se apartó de las directrices mínimas que se han establecido según sus propias fuentes, consistente en:

a) Utilizar personal de Carabineros para retirar del lugar a los manifestantes, facilitando, en la medida de lo posible, vías para que estos puedan retirarse de él.

b) Si no deponen su actitud, el Jefe del Servicio o Dispositivo hará uso diferenciado y gradual de la fuerza.

c) La advertencia/sugerencia se deberá realizar a lo menos tres veces por altavoces, indicando que por su seguridad hagan abandono del lugar adultos mayores, personas con capacidades diferentes, mujeres embarazadas, niños, niñas, adolescentes, o personas con notorios problemas de salud, pues Carabineros procederá a hacer uso de los elementos disuasivos.

d) De no ser acatada la advertencia/sugerencia, la manifestación deviene en ilícita y se procederá a la etapa de dispersión sobre intervención en manifestaciones ilícitas violentas o agresivas, según corresponda

DECIMO SEGUNDO) Que, en la especie, no se alegó ni menos se acopiaron antecedentes que permitan vislumbrar que, antes de disparar, se hayan adoptado las medidas antes señaladas, lo que deviene ilegal el actuar de los recurridos y, además, aparece como una conducta manifiestamente abusiva, los castigos físicos consistentes en golpes y corte de pelo con cuchillo, infligidos a los detenidos que fueron puestos a disposición del Juez de Villa Alemana, conjuntamente con el amparado, según informe emanado de esa autoridad judicial, habiéndose declarado ilegal sus aprehensiones por el motivo anotado.

DECIMO TERCERO) Que por las razones de hecho y de derecho que se han venido esgrimiendo, esta Corte acogerá la acción cautelar deducida, en la forma que se dirá en lo resolutivo del fallo, en atención a lo prescrito por el artículo 2 de la tantas veces aludida Convención, en cuanto mandata que

“1. Todo Estado Parte tomará medidas legislativas, administrativas, judiciales o de otra índole eficaces para impedir los actos de tortura en todo territorio que esté bajo su jurisdicción.

2. En ningún caso podrán invocarse circunstancias excepcionales tales como estado de guerra o amenaza de guerra, inestabilidad política interna o cualquier otra emergencia pública como justificación de la tortura.

3. No podrá invocarse una orden de un funcionario superior o de una autoridad pública como justificación de la tortura.”

DECIMO CUARTO) Que, cabe consignar que si bien el Ministerio Público es el ente facultado para perseguir la responsabilidad penal de las personas a quienes se les impute la comisión de delitos, lo cierto es que, requerida la intervención de esta Corte para subsanar las trasgresiones a la libertad personal y a la seguridad individual del amparado, mediante este arbitrio resulta un imperativo, constitucional y legal, adoptar todas las medidas necesarias para la protección inmediata de los derechos conculcados.

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en el artículo 21 de la Constitución Política de la República y Autoacordado de la Excma. Corte Suprema sobre la materia, **SE ACOGE** el recurso de amparo interpuesto en favor de **Bastían Eduardo Mason Guerrero** y en su mérito se **resuelve:**

I) Que se declara ilegal la actuación de los funcionarios de Carabineros que utilizaron fuerza desmedida en contra del amparado el día 22 de octubre del año en curso, resultando a consecuencia de aquella, el adolescente amparado, lesionado de mediana gravedad.

II) Que, el Jefe Superior de los recurridos, Sexta Comisaría de Carabineros de Villa Alemana, deberá proceder a incoar un sumario administrativo, de inmediato, con la finalidad de establecer las responsabilidades que les cabe a las personas involucradas en los hechos referidos, **debiendo informar a esta Corte, el resultado de dicha indagación.**

III) Que, de conformidad con lo establecido en el artículo 13 de la Convención contra la Tortura, se decreta la prohibición de acercamiento al amparado de todos los funcionarios que participaron en el procedimiento de detención de aquel y mientras no se esclarezca por los tribunales ordinarios, quien o quienes son responsables de los hechos denunciados.

IV) Que, en adelante, los recurridos así como quienes tengan relación de mando respecto de aquellos, deberán sujetarse estrictamente a los protocolos que rigen el uso de la fuerza en situaciones como la analizada.

V) Que, no se ordena remitir los antecedentes al Ministerio Público por haber señalado en estrados la señora Fiscal que la causa ya se encontraba incoada.



VI) Que, habiendo alegado el ente persecutor en la audiencia respectiva, se oficiará a la señora Fiscalía Regional a fin que informe a esta Corte el RUC de la causa antes indicada.

Acordada la decisión de acoger el recurso de amparo, con el voto en contra de la Ministra Suplente señora María Eugenia Vega Godoy, quien fue de opinión de rechazarlo, por las siguientes razones:

1-Que, la acción de amparo deducida tiene por objeto que esta Corte declare: **a)** Que el procedimiento adoptado por Carabineros el día de los hechos resultó ilegal y arbitrario y vulneró el derecho a la libertad personal y seguridad individual del adolescente; **b)** La prohibición de acercamiento de los funcionarios de la Sexta Comisaría de Villa Alemana respecto del amparado, en función de lo previsto en el artículo 13 de la Convención contra la tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes; **c)** Disponer que los hechos denunciados sean investigados por el Ministerio Público, en caso que esta Iltrma. Corte lo estime pertinente; **d)** Se ordene a la Sexta Comisaría de Villa Alemana que efectúe los procedimientos policiales con estricta sujeción a la normativa constitucional y legal vigente, absteniéndose en lo sucesivo de afectar los derechos fundamentales del amparado y todo otro ciudadano, considerando el uso de los medios de disuasión.

2- Que, de conformidad con los fundamentos del recurso, es posible distinguir dos situaciones diferentes: la primera que dice relación con el procedimiento llevado a cabo por los funcionarios de la Sexta Comisaria de Villa Alemana, el día 22 de octubre de 2019 aproximadamente a las 19:00 horas, en que el amparado fue detenido en Villa Alemana por funcionarios policiales de Fuerzas Especiales, debido a su presunta participación en el delito de desórdenes públicos y, la segunda, que en el desarrollo del procedimiento, los funcionarios policiales se habrían excedido en el uso de la fuerza al proceder a la detención y, reducción del recurrente causándole lesiones de mediana gravedad.

3- Que a juicio de esta disidente, el procedimiento policial realizado por los funcionarios de Carabineros al presenciar que el recurrente se encontraba junto a otras personas alrededor de barricadas, impidiendo la circulación de personas y vehículos, quienes al ver la presencia policial, se dispersaron dándose a la fuga lo que motivó su seguimiento y detención, se encuentra ajustado a derecho, toda vez que el artículo 129 del Código de Procesal Penal, los obliga a detener a “quienes sorprendieren in fraganti en la comisión de un delito”, estableciendo en el artículo 130 del citado cuerpo legal, las hipótesis de flagrancia, entre las cuales se contemplan los hechos que originaron el procedimiento cuestionado en este recurso, dándose cumplimiento además por parte de los agentes policiales a lo dispuesto en el artículo 131 inciso segundo del citado Código, al poner al recurrente a disposición del Juzgado de Garantía de Villa Alemana, declarándose ilegal la detención y, fijando audiencia de preparación de juicio oral simplificado para el día 25 de noviembre de 2019, quedando en libertad el amparado, sin medidas cautelares.

4- Que, como ya se señaló, es una cuestión distinta que en el desarrollo del procedimiento, los funcionarios policiales se hubieran



excedido en el uso de la fuerza al proceder a la detención y, reducción del recurrente, causándoles lesiones de mediana gravedad, hechos que de ser efectivos, toda vez que según el informe de Carabineros, dichas lesiones ya las tenía el recurrente al ser detenido, evidentemente resultan del todo reprochables, correspondiendo que sean investigados por el Ministerio Público, cuestión que según se señaló en estrados, dichos antecedentes ya estarían en su conocimiento y, de cuyo mérito resultará o no responsabilidad penal para el funcionario respecto del cual se acredite tal abuso, situación que en todo caso, excede del ámbito de aplicación del recurso de amparo, cuyo objeto es reclamar, hacer cesar y evitar que sean ejecutadas toda detención o prisión arbitrarias y cualquiera otra privación, perturbación o amenaza del derecho a la libertad personal y seguridad individual.

5- Que, en consecuencia, en opinión de quien disiente, el procedimiento policial realizado el día 22 de octubre de 2019, no puede estimarse en sí mismo ilegal, al sustentarse en la normativa vigente y, tampoco arbitrario, ya que, no obedeció a un mero capricho de los agentes policiales, habiendo además ejercido el Juzgado de Garantía competente la labor jurisdiccional que le corresponde.

6-Que, las restantes peticiones de los recurrentes tanto en orden a decretar “una prohibición de acercamiento de los funcionarios de la Sexta Comisaría de Carabineros de Villa Alemana al amparado”, no resulta procedente de resolver por esta vía excepcional, asimismo, entregar instrucciones a la Sexta Comisaria de Carabineros de Villa Alemana, a fin de “que efectúe los procedimientos policiales con estricta sujeción a la normativa constitucional y legal vigente, absteniéndose en lo sucesivo de afectar los derechos fundamentales del amparado y todo otro ciudadano, considerando el uso de los medios de disuasión” excede con respecto a la acción de amparo deducida, la competencia de esta Corte de Apelaciones.

Regístrese, comuníquese por la vía más expedita a todos a quienes afecta esta decisión, y archívese en su oportunidad.

Redactada por la Ministra señora **Silvana Donoso Ocampo** y la disidencia, por su autora.

NºAmparo-858-2019.

No firma la Ministra Sra. Silvana Donoso Ocampo, ni la Fiscal Judicial Sra. Jacqueline Nash Álvarez, no obstante haber concurrido ambas a la vista de la presente causa, por encontrarse ausente.



Proveído por el Señor Presidente de la Segunda Sala de la C.A. de Valparaíso.

En Valparaiso, a ocho de noviembre de dos mil diecinueve, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

