

C.A. de Temuco

Temuco, veintiocho de marzo de dos mil veinte.

VISTOS:

Que, comparece Cynthia Noelia Herrera Martínez, Defensora Penal Pública, representación de ~~JONNY STEVEN CASCA~~

~~CÓNICA, ASTRID NATALY RIESCO MANO, LUIS MIGUEL~~

~~CHAMORRO AGOSTA, JOSÉ LUIS CRISTIAN LOZANO,~~

~~ALISSON MICHELLE VALENZUELA PIEDRAHITA, EMILIO JOSÉ~~

~~CHAMORRO LÓPEZ, VINA VANESA GÓMEZ VALENZUELA,~~

~~SOLANY STEFAN DONTOCARRERO DUCHE, VINA~~

~~ALEJANDRA LIRIETA RAMOS, JUNIOR~~

~~FERNANDO HERNÁNDEZ MOSQUERA, CHRISTIAN~~

~~CAMILLO MARTÍNEZ RENTERÍA, DIEGO ANDRÉS~~

~~QUINCHOA LÓPEZ, JOSÉ LUIS RÍEZ MARTÍNEZ~~

~~JONATHAN CAMILO GONZÁLEZ CORTÉS,~~ imputados

en causa seguida ante el Juzgado de Garantía de Curacautín,

RIT 182-2020 RUC 2010015288-7, quien interpone acción

constitucional de amparo en contra de la resolución de fecha 17 de

marzo de 2020, dictada por la Jueza de Garantía de Curacautín, Sra.

Marcela Bley Valenzuela, que decretó la prisión preventiva en contra

de sus representados.

Funda su acción en que con fecha 14 de marzo de 2020, sus

representados fueron controlados en su detención no siendo

incidentada la misma, declarándose legal y para posteriormente ser

ampliada en los términos del art. 132 del CPP, atendido que el

Ministerio Público tenía diligencias pendientes en torno a la

determinación de identidades de los imputados a través de la Interpol

y Policía de Investigaciones, además de recabar antecedentes alusivos a

extractos de filiación de los imputados, y móviles de su paso por el

territorio chileno. Disponiéndose audiencia para efectos de

formalizarlos para el día 17 de marzo de 2020.



Agrega que con fecha 17 de marzo de 2020, se formula incidencia por la defensa consistente en la oposición a la formalización de investigación de los imputados que no fue posible verificar su identidad por medios externos. Ello, dado que no fue emitida la información de parte de Interpol Colombia durante el plazo de la ampliación de la detención y haciendo hincapié en las cargas legales y obligaciones que conlleva la formalización, no resulta del todo suficiente que la identidad de los imputados sea acreditada solo a través de sus propios dichos. Ante ello se solicita que se ordene la libertad de los amparados no identificados, quienes son: ~~Jordhy Karen Caba~~
~~Esteban, David Nery, Dairo M...~~, ~~José Miguel Chaves~~
~~Arango, José Luis Grajales Lozano, Anisson Mhenec Valencia Piedraíta,~~
~~Emilio José Chamorro López y Yina Yvonne Gómez Valencia~~, se disponga la citación de éstos bajo los apercibimientos legales, y otra fecha de audiencia de formalización para que Ministerio Público logre recabar dicha información.

Indica que la Fiscalía señaló que el no contar con la información de Interpol Colombia, no obstaculiza proceder a la formalización, ya que se solicitó durante la ampliación de la detención la información, pero no le es imputable su demora. Reconoce que la identidad de la mitad de los imputados ha sido comprobada su identidad mediante cédula y el resto a través de la información proporcionada por los mismos imputados.

Refiere que el tribunal no dio lugar al incidente formulado por la defensa, señalando en síntesis que sí hay una identidad de estas 14 personas desde el día del control de detención y lo que hace el fiscal es entregar antecedentes que deben corroborar con posterioridad. Tampoco se puede decir que Ministerio Público no ha cumplido con todo el ciclo su labor para verificar la identidad de estas personas, pero por motivos que son ajenos a cualquier autoridad y por no tener las herramientas del art. 132 del Código Procesal Penal es que resulta plausible proceder a la formalización. Y haciéndose cargo de las



alegaciones de la defensa, dejarlos en libertad con apercibimiento y previamente citados, también implica una restricción de libertad y haciendo una extensión de sus alegaciones, no es posible por la individualización no cotejada, por ende, se rechaza.

Indica que el Ministerio Público formalizó a sus representados por hechos del 13 de marzo de 2020 en donde fueron sorprendidos por personal PDI intentando egresar del país en dirección a la República de Argentina por senderos aledaños al complejo Icalma, sin los trámites aduaneros ni policiales correspondientes, y al ser detenidos, ninguno de ellos registraban ingresos por paso habilitado, hechos que a su criterio son constitutivos del delito del art. 69 inciso primero de la Ley de Extranjería.

Agrega que el Ministerio Público solicitó la prisión preventiva, ya que existían antecedentes que permitían acreditar la existencia del hecho. Así, indica que consta el informe de Migración de Policía Internacional de Temuco, que da cuenta que los amparados fueron detenidos por personal de servicio de la Policía de Investigaciones, que ninguno de ellos registraba ingreso al país de manera legal, por ende, es concurrente la situación del artículo 69 de la Ley de Extranjería. En cuanto a la necesidad de cautela, si bien se trata de un simple delito que tiene asociada una pena de 3 años y un día a 5 años, se trata de personas que no tienen ni domicilio ni residencia en el país y respecto de 7 de ellos se carece de una certera individualización, no registran arraigo en el territorio nacional, de manera que no pueden quedar sujetos a otros controles de menor intensidad, máxime que 7 de ellos no cuentan con ningún tipo de información que pueda ser judicial o administrativamente retenida, han dado luces que no tienen intención de permanecer en el territorio nacional, de manera que no hay medida de menor intensidad que nos permita inferir que van a permanecer vinculado al procedimiento.

Señala que la defensa se opuso a la medida cautelar de prisión preventiva, señalando en síntesis:



ZALINX

a) La falta de importancia que le da el Ministerio Público al no determinar la identidad de una persona, y que nos encontramos frente a personas extranjeras, se observa una discriminación por parte de este, respecto a sus representados. Desatendiendo una serie de normativa alusiva a extranjeros, respecto de las cuales nuestro Estado es parte.

b) La defensa explica que estamos ante un estado de emergencia sanitaria, cerradas las fronteras de los países, de manera que, aunque sus representados se encontrarán en libertad o de cierta manera libres, no podrán salir de nuestro país porque nuestra legislación no lo va a permitir ni porque la legislación de sus países tampoco; ante ello perfectamente pueden tener la calidad de refugiados por este tema de salud mundial.

c) La defensa además hace hincapié en el rango inferior del Decreto Ley 1094 de 1975, que establece normas sobre extranjeros en Chile, el cual tiene el rango inferior al de una ley, y el mismo afecta al principio de legalidad. Además, nos encontramos ante un simple delito, y recurriendo a la misma normativa de este Decreto Ley, en su articulado 78 se contempla la posibilidad de que la Intendencia se pueda desistir de su denuncia o querrela, y junto con ello dar lugar a un sobreseimiento definitivo, enfrentándonos a un delito de acción pública previa instancia particular.

d) Además, sus representados están amparados por la Convención Americana de Derechos Humanos, el cual en su articulado 7º, regula el derecho que tiene toda persona a su libertad personal y los ámbitos que ese derecho conlleva. Y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en su numeral 9, recoge estos mismos principios en torno a la libertad personal de los encartados: entendiéndose a la prisión preventiva es una medida severa, debiendo estar limitada por el principio de proporcionalidad, necesidad. Recurriendo al artículo 14.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, todos sus representados están amparados por la presunción de inocencia.



Sostiene, además, que en la carpeta fiscal no se acompañan antecedentes que den cuenta que sus representados participaron en la comisión de otro hecho constitutivo de delito.

Señala que el tribunal da lugar a lo solicitado por Ministerio Público, sosteniendo que lo que se debate es la concurrencia del artículo 140 en su letra c), precisamente el peligro de fuga, el cual no solo se relaciona con huir del territorio nacional, sino que se asocia a la desvinculación del procedimiento y es lo que se trata de evitar, y que de conformidad al artículo 139 no se cuenta con antecedentes diversos que permitan seguir con el proceso con algo diverso a la prisión preventiva, y con una interpretación armónica del 140 c), para evitar el peligro de fuga. Esto no implica una discriminación por la calidad de migrante, y no es pertinente hablar de la calidad de refugiado, por ende, no es posible aplicar la ley N°20.430.

Afirma que en el caso de marras, previo a la formalización la defensa formuló una incidencia debido a que el Ministerio Público durante la ampliación de la detención no logró recabar información respecto a la identidad de sus representados cotejada con medios externos, y en razón a ello no era factible proceder a la formalización de la investigación, porque no se sabe a ciencia cierta si tienen la identidad que señalan poseer, haciendo hincapié a que se requirió la ampliación de la detención en los términos del artículo 132 del CPP para efectos de que la Policía Internacional de Colombia y la Interpol pudieran entregar información de la verdadera identidad de los detenidos, y precisamente sobre los indocumentados. Y en ese contexto, no teniendo la identidad corroborada, y teniendo presente las consecuencias jurídicas, legales, y procesales que conlleva una formalización, ésta debe ser realizada a persona singularizada, situación que no se observa en el caso en concreto, debiera haberse suspendido la realización de dicha audiencia, fijando un día y hora al respecto, citando a los encartados para la misma con los apercibimientos legales, lo que si bien puede devenir en



ZALIXPNTVZ

la adopción en la limitación de su libertad ambulatoria, pero no con la gravedad y envergadura que podría significar la concesión de una prisión preventiva. Y en ese orden de ideas, el rechazo de la incidencia de la defensa devino en un acto arbitrario e ilegal por parte del tribunal pues el presupuesto legal de la prisión preventiva es la existencia de una formalización previa.

Afectación de la libertad personal en el caso en concreto

Sostiene que existe una infracción a los artículos 36 y 143 del CPP, ausencia de resolución fundada.

Indica que esta expresión de fundamentación no se satisface únicamente con individualizar los antecedentes que le llevan a tal convicción, sino que el juez debe señalar porqué esos antecedentes previamente individualizados permiten arribar a la decisión impugnada. Lo anterior es ilegal puesto que es contrario a lo señalado en el artículo 36, así como el art. 143 del CPP, los que exigen el señalar los motivos de hecho y derecho que llevan a adoptar la decisión – lo que debe complementarse con lo dispuesto en los arts. 8 y 142 del CPP, en cuanto ellos no solo permiten formular planteamientos y alegaciones en esta incidencia, sino que para darle un contenido a dichas normas, existe el deber del tribunal de explicitar porqué esas alegaciones y planteamientos se rechazan – así como imponen la exigencia de explicitar los antecedentes calificados que la justifican. Esta omisión del tribunal torna en ilegal y arbitraria la decisión impugnada por esta vía.

Señala que existe afectación del Derecho de la libertad personal consagrada en el artículo 7 numeral 1 y numeral 2 de la Convención Americana de Derechos humanos (CADH), por cuanto sus representados gozan de ejercer su libertad ambulatoria que permite el libre desplazamiento.

Afirma que existe afectación a la garantía de Presunción de Inocencia prevista en el artículo 8 numeral 2 de la Convención Americana de Derechos Humanos, por cuanto si no se logró arribar al proceso



antecedentes prontuarios de sus representados tanto en territorio nacional como en el extranjero, considerando la prognosis de pena, es prudente y procedente la imposición de cumplimientos en libertad. A mayor abundamiento, podría arribarse inclusive a un sobreseimiento definitiva mediante el desistimiento de la autoridad administrativa -en el caso en cuestión la Intendencia regional de la Araucanía- de la respectiva acción penal que ha sido invocada mediante previa denuncia. Por ende, la medida cautelar de prisión preventiva, reúne en el caso de marras las características de desproporcionada, excesiva y finalmente infringe el principio de ultima ratio que le confiere su carácter de excepcional.

Pide se adopten las medidas necesarias para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección de los amparados, particularmente, el dejar sin efecto la resolución recurrida rechazando por ende la solicitud de los acusadores, de decretar la prisión preventiva en contra de los amparados.

A folio N°3-2019 evacua informe la Sra. Jueza Titular del Juzgado de Letras y Garantía de Curacautín Marcela Bley Valenzuela quien señaló que la resolución aludida decreta la prisión preventiva de la totalidad de los imputados de autos, luego de haber rechazado incidencia de oposición a la formalización, promovida por la Defensoría Penal Pública.

Agrega que aun cuando no es objeto del recurso de amparo que se informa, se estima pertinente señalar que los motivos por los cuales se permitió a Fiscalía formalizar investigación fueron expuestos como fundamento en la resolución pertinente, cuya transcripción se adjunta, y se reiteran en este informe, destacando que lo que solicitaba Fiscalía, y permitió este tribunal, fue proceder a la formalización de catorce personas incuestionablemente mayores de edad, y no controvertidamente correspondientes a las mismas personas naturales detenidas en situación de flagrancia por ilícitos previstos en la Ley de Extranjería.



ZALIXPNTVZ

Indica que la legalidad de la detención de los catorce imputados no fue objeto de debate, por lo que la detención fue considerada ajustada a Derecho por esta juez.

Señala que la aludida correspondencia no controvertida entre los detenidos y las personas naturales puestas a disposición de este tribunal, en primer lugar para verificar la legalidad de su detención, y escuchar reclamos, denuncias y verificar que estuvieran en buenas condiciones, y luego para escuchar y recibir la formalización de la investigación en su contra, permitió a esta juez considerar que la totalidad de las personas se encontraban suficientemente determinadas como para ser receptoras de formalización de investigación. Lo anterior, máxime si los catorce detenidos, todos quienes señalan ser ciudadanos colombianos, y querer volver cuanto antes a su país de origen, aportaron la información solicitada para su completa individualización. Cosa diversa es la falta de factibilidad de comprobar la efectividad de la información proporcionada por siete de los detenidos, toda vez que se encontraban indocumentados, y la Interpol de Colombia no responde la solicitud de Fiscalía para haber tenido esa información fidedigna.

Señala que la resolución que decreta la medida cautelar de prisión preventiva para los catorce imputados también se encuentra transcrita en la carpeta judicial virtual de autos, se adjunta al presente informe, y contiene los argumentos en forma de fundamentos, los cuales se dan por reproducidos en este informe. En este punto, principalmente se destaca que si bien la pena con que se sanciona en abstracto los ilícitos imputados no reviste la gravedad para cumplir con los estándares procesales de peligro para la seguridad de la sociedad propuesto por el artículo 140 del Código Procesal en su letra c), tuvo por cumplido el requisito procesal del mismo artículo 140 c) del Código Procesal Penal, pero no reconducido al peligro de la seguridad de la sociedad, sino que de considerar que la libertad de los imputados reviste un peligro de fuga, ya sea por la vía de abandonar el país



ZALNXPNTVZ

incluso por un paso no habilitado, conforme al análisis que se efectuó a propósito de la letra a de la misma norma, o por la vía de desvinculación total del procedimiento, considerando que ninguno de los imputados tiene ningún tipo de arraigo en nuestro territorio nacional, ni expectativas de tenerlo, ninguno aportó ni aun siquiera un número de teléfono móvil, y sólo uno un correo electrónico. Lo anterior, llevó a tener por cumplido la totalidad de los requisitos exigidos por el artículo 140 del Código Procesal Penal para decretar la Prisión Preventiva, y a considerar, que por la vía del artículo 139 del Código Procesal Penal, no existen otras medidas cautelares suficientes para cumplir con los fines del procedimiento

A folio N°4-2019 se trajeron los autos en relación.

CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que la acción constitucional de amparo puede ser interpuesta por cualquier individuo, por sí o por cualquiera a su nombre también en situaciones que ilegalmente sufra cualquier otra privación, perturbación o amenaza en su derecho a la libertad personal y seguridad individual, distintas a las situaciones de arresto, detención o prisión, a fin de que la Corte de Apelaciones respectiva ordene que se guarden las formalidades legales y adopte las providencias necesarias para restablecer el imperio del derecho, asegurando la debida protección del afectado; lo cual guarda directa relación con la garantía constitucional del número 7 del artículo 19 de nuestra Carta Fundamental, esto es, el derecho a la libertad personal y a la seguridad individual.

SEGUNDO: Que, de la lectura del recurso de amparo y del informe de la Jueza recurrida se desprende que la presente acción constitucional se dirige en contra de la decisión de la Sra. Jueza de Garantía de Curacautín, de fecha 17 de marzo de 2020, de decretar la medida cautelar de prisión preventiva en contra de los amparados, y se refiere, por ende, a una materia que fue objeto de resolución judicial dictada por tribunal competente, en el ejercicio de sus facultades



legales y para un caso expresamente previsto por la ley, dentro de un procedimiento dónde los amparados son parte, sin que la defensa haya deducido en su contra los recursos ordinarios que la ley contempla, prefiriéndose uno extraordinario como es la presente acción constitucional.

TERCERO: Que el debate en torno a la procedencia de la medida cautelar decretada en contra de los amparados se produjo dentro de un proceso judicial vigente, en el cual se había incidentado en primer término sobre la procedencia de la formalización de la investigación y luego se realizaron alegaciones en contra de la solicitud de prisión preventiva, atendido el actual estado de catástrofe por la emergencia sanitaria que afecta a nuestro país y el consecuente cierre de las fronteras nacionales como la de Colombia, nación de origen de los recurrentes.

CUARTO: Que, conforme al artículo 36 del Código Procesal Penal, las resoluciones que se dicten en el proceso deberán contener la fundamentación, expresando a lo menos sucintamente, pero con precisión, los motivos de hecho y de derecho en que se basaren las decisiones tomadas. La simple relación de los documentos del procedimiento o la mención de los medios de prueba o solicitudes de los intervinientes no sustituirá en caso alguno la fundamentación.

QUINTO: Que, en la especie, de la revisión de los antecedentes que constan en la carpeta digital consta que en la resolución recurrida no se abordaron todas las alegaciones realizadas por la defensa, en especial las relativas a la emergencia sanitaria y que implican un factor relevante a la hora de ponderar la procedencia de una medida cautelar tan gravosa como la prisión preventiva. Por ende, la decisión recurrida no cumple con las exigencias señaladas en el motivo anterior y por ende deviene en ilegal.

SEXTO: Que, en la misma línea de razonamiento, debe tenerse en cuenta el principio de legalidad y el de proporcionalidad en la aplicación de medidas cautelares, pues en la especie, la pena asignada



ZALIXPXVZ

al delito es de baja entidad, no se ha tenido a la vista los extracto de antecedentes de los amparados y no se ha valorado el peligro de fuga en el actual contexto nacional.

Por estas consideraciones y visto, además, lo establecido en el Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema de Justicia sobre tramitación y fallo del Recurso de Amparo, se declara que SE ACOGE, el deducido por Cynthia Noelia Herrera Martínez, en representación de ~~Jordany Steven Gasca Zuniga, Astrid Naudy Risco Mando, Luis Miguel Chamorro Acosta, José Luis Crijales Leano, Alvaro Mitchell Valencia Bieduchito, Emilia José Chorro López, Yina Vanessa Gómez Valencia, Solís, Solís, Pantoja, Dreyer, Yina Alejandra Ureca Ramos, Javier Fernando Hernández Moya, Cristian Danilo Martínez Peñero, Diego Andrés Quintero López, José Luis Ruiz Martínez y Jonadnar Carlos González Castro~~, dejándose sin efecto la resolución de fecha 17 de marzo de 2020, en cuanto determinó la prisión preventiva de los amparados y en su lugar, se resuelve fijar a su respecto únicamente la medida cautelar de arraigo nacional.

Regístrese, notifíquese y archívese en su oportunidad.

Rol N° Amparo 46-2020.



Pronunciado por la Sala de Turno de la C.A. de Temuco integrada por Ministro Presidente Carlos Ivan Gutierrez Z., Fiscal Judicial Juan Santana S. y Abogado Integrante Roberto Antonio Fuentes F. Temuco, veintiocho de marzo de dos mil veinte.

En Temuco, a veintiocho de marzo de dos mil veinte, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



