

Santiago, veinte de julio de dos mil doce.

A fojas 225: estése al estado de la causa.

VISTOS:

Se reproduce de la sentencia en alzada su parte expositiva y se elimina lo demás.

Y se tiene, en su lugar, presente:

1.-Que según se relata en el recurso de amparo deducido en autos, de la manera que se expresa en lo expositivo del fallo recurrido, la acción se ha dirigido en contra de Carabineros de Chile y en especial, respecto a la actividad desplegada por una unidad de la Prefectura de Malleco en un procedimiento destinado a detener a un comunero mapuche Erick Montoya Montoya, en cumplimiento de una orden judicial que disponía su aprehensión a fin de que compareciera como inculpado en una causa criminal seguida en el juzgado de garantía de Collipulli. Con motivo de esta diligencia, en la que participó un fuerte y numeroso contingente policial y frente a la oposición de los componentes de la comunidad Cherchenco de Ercilla para la detención de dicho imputado, se hizo uso de la fuerza, de medios disuasivos y de armas de fuego por los Carabineros que derivó en lesiones a los comuneros mapuches Venancio Montoya Cheuque de 78 años, de Segundo Montoya Levinao de 30 años, de [REDACTED] de 17 años, de [REDACTED] de 15 años; de [REDACTED] de 10 años y de Teresa Montoya Levinao, aparte de las lesiones que le fueron inferidas al requerido Erick Montoya, de distintas gravedades que se dejan establecidas en los protocolos médicos que se agregaron de fs. 101 a 104 y de fs. 150 a 156, los que se encuentran acordes con las fotografías de las heridas agregadas a los autos y con las grabaciones que también se acompañaron a estos autos.

En ese mismo incidente resultaron lesionados cuatros carabineros;

2.- Que todos los comuneros mapuches conviven en un mismo sector y se autodefinen, dentro de la comunidad tradicional, con la expresión Wente Winkul Mapu y por consecuencia, conservan la plena identidad de ese pueblo autóctono y tradicional al que debe reconocerse y respetarse sus arraigadas costumbres, en especial con relación a su pertenencia racial y territorial. Todos ellos además, aparte de Erick Montoya, no tenían ningún requerimiento judicial ni se sabe que en su contra el Ministerio Público siga una causa penal en que se les impute algún delito;

3.- Que la orden de detención dictada en contra del aludido Erick Montoya, según la copia que se agregó a fs. 80, decretada el 5 de junio de 2012, a petición del Ministerio Público, dispuso, aparte de la aprehensión, la entrada y registro en lugar cerrado e incautación de los objetos relacionados con el hecho investigado, señalando como domicilio del requerido "Comunidad Cherchenco, Ercilla" sin dar mayor detalle de la ubicación exacta del domicilio del imputado, pero se condicionó dicha diligencia en su cumplimiento sólo si no existiese autorización previa y expresa del propietario o de la persona adulta que se encuentre a cargo del inmueble, con expresa mención de la previa intimación. Y se advierte en dicho mandato además, que la autoridad policial

deberá adoptar todas las medidas estrictamente necesarias para su cumplimiento, evitando causar daños y molestias a la propiedad y personas que se pueden encontrar en el lugar;

4.- Que sin embargo, de los antecedentes del recurso, aparte de las grabaciones periodísticas y de la propia policía, se revela precisamente que todos esos resguardos judiciales no se cumplieron al pie de la letra, advirtiéndose, contrariamente, un uso excesivo, por parte del contingente policial, de la fuerza de las armas para dar cumplimiento a lo ordenado y que derivó en que para la detención de la persona buscada, hayan sufrido el rigor de dicha fuerza excesiva un grupo de comuneros mapuches que, reaccionando frente a dicha actividad policial, incluyendo ancianos, mujeres y menores de edad, se opusieron a tal acto de autoridad, los que por tal conducta sufrieron numerosas lesiones y varios de ellos además fueron detenidos;

5.- Que sin perjuicio de que la Constitución Política en el artículo 90 dispone que las Fuerzas de Orden y Seguridad constituyen la fuerza pública y que existen para dar eficacia al derecho, garantizar el orden público y la seguridad pública interior, en la forma que lo determinan sus respectivas leyes orgánicas, dentro de la cual está por supuesto ejecutar las órdenes judiciales, es lo cierto que el uso de dichas facultades se encuentra limitados por el respeto de los derechos y garantías constitucionales, que la misma Carta Fundamental dispone, entre ellas el de la inviolabilidad de la morada de cada habitante y en especial, a la integridad personal de las personas y la libertad personal de las mismas, en todas sus variantes de ejercicio, como lo estatuye con la mayor claridad el N ° 7 del artículo 19 del mismo texto, disponiendo que ésta no puede serle privada ni restringida, sino en los casos y en la forma determinados por la Constitución y las leyes, aparte de los derechos que estatutos internacionales prescriben para el respeto de los derechos de los niños y de las comunidades indígenas, como se indica en el libelo de amparo;

6.- Que en estas condiciones, el rigor desplegado por la policía para dar cumplimiento a una orden judicial en la que se le advertía que en su accionar no provocaren mayores males que las necesarias para dar debido cumplimiento al mandato de detención, excedió el marco de lo aceptable con lo cual afectó derechos y garantías de terceros, que aún oponiéndose indebidamente, no pudieron ser víctimas de los apremios excesivos que recibieron y que le causaron las lesiones que se señalaron anteriormente, tanto que el tribunal de garantía dispuso remitir a la Fiscalía Judicial los antecedentes relativos a las lesiones que sufrió Venancio Montoya, según copia del acta que se agregó a fs. 84. Dichas actuaciones provocaron un evidente detrimento a la libertad personal y seguridad individual de los comuneros afectados, con excepción de Erick Montoya, que autoriza a la magistratura dictar las medidas conducentes para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección de los afectados, como lo dispone el artículo 21 de la Constitución Política de la República.

Por estas consideraciones, **se confirma** la sentencia apelada de cinco de julio último, escrita a fs. 163, con declaración que la acción constitucional de amparo queda acogida en el sentido de que la actuación de la policía para la detención de Erick Montoya Montoya, en lo que respecta a los otros comuneros recurrentes, fue efectuada fuera del marco de la orden judicial dada para este fin y afectó las garantías de la libertad personal y seguridad personal de

éstos, manteniéndose en lo demás la orden dada a la misma fuerza pública por la resolución recurrida.

Acordada con el voto en contra del Ministro Sr. Dolmestch, quien estuvo por confirmar, sin modificaciones, la sentencia en alzada.

Regístrese y devuélvase con sus agregados.

N ° 5.441-12.-

Pronunciado por la Segunda Sala integrada por los Ministros Sres. Milton Juica A., Hugo Dolmestch U., Carlos Künsemüller L, Haroldo Brito C. y Juan Escobar Z. No firma el Ministro Sr. Escobar, no obstante haber estado en la vista de la causa y acuerdo del fallo, por estar ausente al momento de la firma.

Autorizada por la Ministro de Fe de esta Corte Suprema.

En Santiago, a veinte de julio de dos mil doce, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.