

C.A. de Temuco

Temuco, treinta y uno de enero de dos mil quince.

A fojas 82; Téngase presente.

A fojas 95; Por acompañado.

A fojas 96; Téngase presente.

**Vistos y teniendo presente:**

**PRIMERO:** Que a fojas 1 y siguientes comparece doña Lorena Fries Monleon, Directora del Instituto Nacional de Derechos Humanos, domiciliada en calle Eliodoro Yáñez N° 832, Providencia, y dedujo acción constitucional de amparo preventivo contra Carabineros de la IX Zona Araucanía representados por el Sr. General de Carabineros don Nabih Soza Cárdenas, y en favor de los adolescentes [REDACTED] de 14 años de edad; [REDACTED] de 16 años de edad y; [REDACTED] [REDACTED], de 17 años de edad; todos domiciliados en la comunidad Coñomil Epuleo de la comuna de Ercilla y que fueron detenidos el 26 de octubre de 2014 por personal policial en un procedimiento que se verificó si se cumplían con los requisitos legales en razón de los excesos verbales y físicos cometidos durante el mismo por miembros de Carabineros de Chile, solicitando en definitiva a esta Corte que se declare la ilegalidad y arbitrariedad del uso injustificado de la fuerza física y psicológica respecto de los amparados el día señalado; se declaren infringidas la libertad personal y a la seguridad individual de los menores y, por ello, se adopten medidas para restablecer el imperio del Derecho y asegurar la tutela de todos los derechos fundamentales violados, proponiendo para ello que el personal que practicó la detención de los amparados no participe de ninguna forma en procedimientos en que estén involucrada la familia o comunidad de las víctimas, debiendo para ello mantener un listado actualizado del personal que participe en los procedimientos que se ejecuten en la zona donde se ubica la comunidad, y que el mismo sólo se exhiba al Instituto Nacional de Derechos Humanos para que informe un eventual incumplimiento; además, se ordene a Carabineros pagar una evaluación y un eventual tratamiento psicológico para los

amparados con profesionales de su confianza, incluyendo costos de traslado; se ordene a Carabineros de Chile de la IX Zona Araucanía cumplir con los protocolos de actuación, y también se instruyan los sumarios internos para determinar responsabilidades administrativas en este caso, e informar a esta Corte sobre esas medidas concretas que se adopten, y los resultados de las investigaciones disciplinarias; se remitan los antecedentes al Ministerio Público para que investigue si existen hechos constitutivos de delito dentro de los hechos denunciados, y se disponga que la recurrida deberá restituir al Instituto los gastos derivados de los hechos denunciados y que sean debidamente acreditados en la etapa de cumplimiento.

A continuación, se indican en el recurso una serie de acciones de igual naturaleza que han sido acogidas por esta y otras Cortes, y que dan cuenta en resumen, del hecho que se ha representado en más de una ocasión el actuar policial, y, a pesar de esto, la recurrente indica que el 26 de octubre de 2014, dentro del contexto de reivindicación territorial que se verifica en la región, los adolescentes amparados y otros miembros de su comunidad estaban en el interior de un predio que pretenden se les restituya y que es de propiedad de Hernán Bayer, en la comuna de Ercilla, por lo que Carabineros procedió a efectuar el desalojo de los ocupantes del predio, tal y como ha sucedido varias veces desde septiembre de 2014; ante esto, los ocupantes abandonan el predio y luego huyen ante la inminente detención; por ello, recorren más de 1.600 metros desde el predio referido, y en ese lugar los amparados y otros comuneros, se esconden y protegen en unos densos matorrales de los disparos de escopetas antidisturbios y gases lacrimógenos, quedando entonces inmovilizados y las ramas por sobre sus cabezas se rompían por los disparos, escuchaban amenazas de muerte en su contra temiendo por sus vidas de manera real porque, en un momento, se les amenazó con allegar fuego al matorral donde estaban, lo que efectivamente se hizo pero no logró el propósito de hacerlos salir del lugar, hasta que finalmente fueron detenidos por el personal aprehensor que cometió una serie de excesos de fuerza innecesaria provocándoles diversas lesiones a los amparados, durante esta detención lo que escapa a los criterios de racionalidad y proporcionalidad que debe respetar la policía, pues los tres amparados fueron severamente castigados por los funcionarios aprehensores.

En efecto, respecto del amparado [REDACTED] este fue apuntado directamente por un funcionario y otro le propinó un rodillazo cerca de la mandíbula izquierda, le torcieron los dedos hasta hacerlo gritar, lo apuntaron en la nuca con un arma, y recibió múltiples golpes del personal, e incluso uno de ellos con un reloj, a modo de manopla, lo golpeó en la parte trasera de la cabeza; respecto del amparado [REDACTED] este recibió un golpe de puño en su ojo derecho, golpes de mano, pie y escopetazos, rodillazos, en todas partes del cuerpo, y según la primera constatación de lesiones practicada en el Hospital de Victoria, presentaba una contusión frontal, equimosis cervical, equimosis dorsal y equimosis lumbar; finalmente, con el amparado [REDACTED] uno de los aprehensores habría percutado un tiro de escopeta afirmando el cañón en su cabeza de manera rasante, y unos de esos perdigones le habría herido la cabeza, y el ruido y el stress le habrían hecho perder el conocimiento, y también le habrían golpeado un pie con la culata de un arma, y le habrían pisado un dedo que resultó dislocado, y según el Hospital Victoria sus lesiones serían una herida occipital de + o - 1 centímetro, erosión infectada de 2 centímetros, se realizó aseo más sutura con lidocaína y lertus.

A continuación, se agrega en el recurso que estos hechos son plenamente coincidentes con los que refirieron los adultos que también fueron ese día detenidos, y otro menor que los presenció a corta distancia, y cuyo testimonio fue recogido por un abogado de la Institución recurrente, generando innegables secuelas psicológicas en los amparados este proceder policial, por lo que fueron atendidos en el Hospital Makewe el día 10 de noviembre de 2014 por los cambios de comportamiento que experimentaron.

A continuación, se indica en el recurso que esta acción es plenamente procedente porque la actuación de la recurrida es ilegal y arbitraria ya que lesionó derechos que se garantizan con esta acción y que, además, continúan amenazados porque podrían repetirse como ha sucedido, y porque los recurrentes deben transitar a diario por el único camino que lleva a la ciudad de Ercilla y que está custodiado por el personal policial; además, considera la recurrente que el actuar de carabineros ha sido desproporcionado y, necesariamente, debió extremar el cuidado en su proceder al ser completamente previsible el hecho que podía haber menores de edad entre los manifestantes porque es normal que en este tipo de sucesos

hayan menores de edad porque, por costumbre, estos participan de todas las actividades que realizan los adultos con los que vive. En razón de ello entonces, se ha obrado ilegalmente en la actuación policial por el uso excesivo de la fuerza desplegada, porque si bien reconoce el legítimo uso de esta por parte de la policía cuando las circunstancias lo ameritan, esta facultad no es ilimitada y está sometida a estrictos estándares de proporcionalidad, sobre todo en consideración a que los derechos comúnmente afectados son el derecho a la vida y a la integridad física, y todas las acciones de castigo físico y psicológico efectuadas por los funcionarios aprehensores, después de haber logrado la detención son arbitrarias y desproporcionadas; además, el proceder de carabineros también es ilegal en cuanto al uso indiscriminado de la fuerza luego de efectuada la detención, por cuanto si bien en el protocolo de "Detención de Manifestantes Menores de Edad" el uso de la fuerza es permitido de manera gradual y diferenciada, se indica que *"el uso de la fuerza debe limitarse al mínimo necesario considerando dos principios: el fin legítimo de restablecimiento del orden y el interés superior del niño"*; y luego, una vez inmovilizados, se debe confirmar si se trata de niño, niña o adolescente para adoptar las medidas de protección pertinentes, por lo que no es posible justificar en ningún caso el actuar policial en cuanto al uso de la fuerza con posterioridad a la detención.

Para concluir, se indica en el recurso que por ser los amparados miembros del pueblo mapuche, y por lo dispuesto en el artículo 5 inciso 2 de la Constitución Política de la República, resultan aplicables los estándares internacionales establecidos respecto de la protección de la infancia, y la falta de aplicación de dichos estándares debe entenderse como ilegalidad, siendo un principio básico es el del Interés Superior del Niño, y por ello la vulneración de derechos en contra de los niños y niñas que pertenecen al pueblo mapuche se produce en un contexto de prácticas habituales de Carabineros en comunidades mapuche en conflicto y que no se repiten en otros sectores de nuestra sociedad, considerando además que los amparados pertenecen a un grupo especialmente vulnerable que se encuentra protegido por el Convenio 169 de la OIT y, por ello, los excesos policiales de los que fueron víctimas los amparados constituyen una clara interferencia ilegítima al libre y pleno ejercicio de su libertad física al exponerlos y aumentar el riesgo de vulneración de otros derechos importantes y, por esto, efectuada la detención no corresponde el uso de la fuerza, ni castigar

a los aprehendidos, por lo que justificarse en la *"tenaz resistencia a la detención"* es sólo una explicación tipo, sin justificación real.

A fojas 19 rola informe de la institución requerida, en el que se indica que los hechos suceden el 28 de octubre de 2014 cuando se recibe un comunicado por Personal que estaba cumpliendo desde el 15 de septiembre de 2014 una medida de protección en el predio del Sr. Baier Borgeaud, informó que un grupo indeterminado de personas había disparado contra el personal policial y derribaron una serie de árboles que se encontraban a orillas de uno de los caminos de acceso a la Higuera, con la finalidad de obstruir el tránsito; sucesos semejantes ya se habían verificado los días 24, 25 y 28 de septiembre. Por esto entonces, concurre personal en un vehículo policial que fue atacado con disparos de armas de fuego, tanto largas como cortas, lo que motivó la solicitud de refuerzos, llegando minutos después Personal del GOPE que, al descender desde su vehículo, fue atacado con disparos por un grupo de aproximadamente 15 sujetos, iniciándose en ese momento una persecución policial para detener a estos sujetos y que fue apoyada desde el aire con un helicóptero, y mientras se efectuaba el seguimiento periódicamente los funcionarios eran objeto de disparos por estos sujetos, mientras que el personal sólo se defendía con escopetas antidisturbios con cartuchos de balines de goma; finalmente, es detenida una persona con una escopeta que había sido robada en mayo de 2014, y se detuvo a tres sujetos que resultaron ser los amparados y que, al momento de intimárseles la orden de detención intentaron darse a la fuga, se les intercepta y oponen tenaz resistencia con golpes de puños y pie contra los funcionarios que debieron usar la fuerza racional para reducirlos, diagnosticándose a dos de ellos lesiones leves. Sin perjuicio de ello, 4 funcionarios policiales también resultaron heridos, omitiéndose en el recurso que al momento de la detención, los amparados se encontraban con el otro detenido que tenía un arma de fuego sustraída en su poder, por lo que participaban de estas acciones delictivas y por ello se hacía necesaria su aprehensión, siendo la labor del Personal aprehensor profesional porque no respondió al ataque con armas de fuego, sino con elementos disuasivos y, respecto a las lesiones que sufrieron los amparados, no se puede precisar el origen de ellas o de

todas, como tampoco descartar que algunas se hayan causado al haberse hecho de la fuerza racional y necesaria para reducirlos y detenerlos, pero ello se motivó por la resistencia tenaz que presentaron, siendo en ese sentido legítima y proporcional; además, los detenidos se presentaban a la vista como personas jóvenes, no siendo posible determinar a priori y en el desarrollo de sus acciones delictivas si eran menores de edad, todos sugerían lo contrario, eran desarrollados, fuertes, ágiles, y uno de ellos se encontraba armado, siendo posible que otro de ellos también lo estuviere, debiendo extremarse las medidas de seguridad.

**SEGUNDO:** Que, la recurrente acompañó documentos, consistentes en copia simple de la Sesión Constitutiva del Consejo del Instituto Nacional de Derechos Humanos, que con fecha 9 de julio de 2013, nombró directora a doña Lorena Fries Monleón; Fotografías captadas en el lugar en que ocurrieron los hechos denunciados y fotografías de los amparados; Copia simple de Protocolo para el Mantenimiento del Orden Público de Carabineros de Chile.

De fojas 23 a 39 el recurrido acompañó documentos consistentes en Oficio N°4503 del 15.09.2014 de la Fiscalía Local de Collipulli, disponiendo la medida de protección en favor del predio Higuera Chamichaco de propiedad de HUGO BAIER BORGEAUD; Oficio N°4820 del 17.10.2014 de la misma Fiscalía, disponiendo reforzar la medida de protección; Parte N° 00544 del 26.10.2014 de la Subcomisaría Ercilla, motivo del procedimiento informado; como fotografías de los impactos balísticos que recibió el vehículo J-015, y Croquis referido al lugar y desarrollo de lo acontecido.

Que a fojas 62 consta que con fecha 2 de Enero de 2015 se realizó audiencia con los amparados, la que se efectuó con la presencia del Ministro de turno Sr. Alejandro Vera Quilodrán, audiencia de carácter privado que se encuentra registrada íntegramente en audio digital.

Que a efectos de comprobar debidamente las vulneraciones denunciadas, se incorporaron los siguientes oficios e informes:

1.- A fojas 42 respuesta a Oficio emitido por esta Corte, de parte del Sr. Juez de Garantía de Collipulli, en el que se indica en lo pertinente a estos autos que la Fiscalía NO ha solicitado autorización de entrada y registro para ingresar al predio del Sr. Hernán Baier y que, a raíz de estos hechos, el Ministerio Público formalizó a los imputados por los delitos de daños calificados en contra de la víctima Sr. Hernán Baier, desórdenes públicos, porte ilegal de arma de fuego y municiones, daños calificados a vehículo policial, maltrato de obra a Carabineros y receptación, estando sujetos a la medida cautelar de prohibición de acercarse al predio de la víctima.

2. A fojas 52 y siguientes, y 57 y siguientes rolada respuesta a oficios despachados a los Hospitales de Victoria y Angol, respectivamente, en las que se acompañan copia de los certificados de atención de urgencia que se practicaron los días 26 y 27 de octubre de 2014 a los amparados, y que indican las lesiones que constató el personal médico que atendió a los amparados.

3. A fojas 71 y siguientes, rolados informes de atención psicológica practicada a los amparados por el profesional psicólogo del programa de salud mental del hospital Makewe, y que dan cuenta del estado de salud mental de los menores de autos.

Que a fojas 81 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 cualquier a 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 respeten las formalidades legales y se adopten 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 sola lectura del recurso de amparo, del informe de Carabineros y de los antecedentes agregados a la causa, es posible concluir que efectivamente el día 26 de octubre de 2014 personal de Carabineros practicaron las detenciones a los amparados en el marco de un procedimiento policial por los delitos de daños calificados, desórdenes públicos, porte ilegal de arma de fuego y municiones, daños calificados a vehículo policial, maltrato de obra a Carabineros y receptación, procediendo bajo la hipótesis de la flagrancia en este caso a perseguir y detener a los participantes de estos hechos, y del parte policial acompañado y las fotografías se aprecia que en dicha diligencia Carabineros sufrió un ataque con armas de fuego por parte de desconocidos, y los vehículos policiales resultaron con daños por impactos balísticos.

**TERCERO:** Que no ha sido controvertido por la recurrida, según consta en el informe acompañado, que el día 26 de octubre de 2014, y en el marco de la diligencia policial tantas veces referida, que personal policial practicó las detenciones de los amparados, y utilizó para ello y en su opinión, la fuerza racional para lograr tal objetivo.

De lo referido por los recurrentes en audiencia privada, fotografías acompañadas, y video aportado por los recurridos, es posible concluir que el día señalado precedentemente Carabineros practicó estas detenciones, y que dentro de este contexto los amparados adolescentes resultaron con lesiones de carácter leve que, según ha reconocido expresamente la recurrida, pudieron deberse a la fuerza aplicada para practicar las detenciones de estos menores de edad.

**CUARTO:** 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 controlar el orden público, es lo cierto que el uso de dichas facultades se encuentra limitada por el respeto de las garantías constitucionales que la misma Carta Fundamental consagra, entre las cuales se encuentra la integridad personal de las personas y la libertad personal de las mismas,

en todas sus variantes de ejercicio, como lo prescribe el artículo 19 N°7 del mismo cuerpo legal, el cual dispone que ésta no puede ser privada ni restringida, sino en los casos y en la forma determinados por la Constitución y las leyes, además, de los derechos que instrumentos internacionales consagran para el respeto y protección de los derechos de los niños y de las comunidades indígenas, como se indica en el libelo de amparo.

**QUINTO:** Que el personal de Carabineros de Chile es una institución entrenada profesionalmente para controlar multitudes que alteren el orden público de cualquier forma, para lo cual tiene la facultad de utilizar diversos medios disuasivos e incluso poder hacer uso de la fuerza, pero de estos elementos debe servirse en forma racional y proporcional a la situación que en cada caso deban controlar, cumpliendo en todo caso los protocolos respectivos que han sido dictados por la institución. En este caso, la fuerza utilizada para reducir a los amparados adolescentes resultó desproporcionada dada la nula capacidad de reacción efectiva que tenían los adolescentes amparados al momento de su detención, por el punto del terreno donde se encontraban y porque, además, se encontraban en inferioridad numérica respecto del personal policial ya que, presumiblemente, el resto de los participantes de los desórdenes se había alejado de este lugar donde se practicaron las detenciones.

**SEXTO:** Que, así las cosas, en la práctica de la detención de los adolescentes amparados y los sucesos que acaecen con posterioridad a esta, Carabineros no dio cumplimiento al protocolo existente para tal efecto, el cual se acompañó a los mismos. De la lectura del mismo es posible concluir que el personal policial al practicar las detenciones debió distinguir entre quienes lo hacían de manera violenta y quienes no y, al momento de hacer uso de las escopetas antidisturbios debió considerar aspectos como distancia entre el tirador y la muchedumbre, características del lugar y discriminar si entre los partícipes hay menores, mujeres o ancianos, como es del caso.

**SEPTIMO:** Que en estas condiciones, el rigor desplegado por la policía para enfrentar, detener, y después asegurar el resultado de la misma respecto de los adolescentes amparados, tiene como limitación el no provocar un mayor mal que el

estrictamente necesario para dar cumplimiento a su obligación de restablecer el orden público. En este caso los recurridos excedieron dicho límite afectando derechos y garantías de los amparados. Dichas actuaciones provocaron un evidente detrimento a la libertad personal y seguridad individual de los amparados individualizados en el recurso, quienes, según da cuenta los informes de fojas 71 y siguientes, vivieron la situación con temor, rabia incertidumbre y vulnerabilidad, por lo que han sufrido una afectación psicológica que autoriza a esta Corte para dictar las medidas conducentes para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección de los afectados, como lo dispone la Carta Fundamental.

Y visto lo dispuesto en el artículo 21 de la Constitución Política de la República, se declara:

Que **SE HACE LUGAR** al recurso de amparo interpuesto a fojas 1 por Lorena Fries Monleon a favor de los adolescentes [REDACTED], de 14 años de edad; [REDACTED], de 16 años de edad y; [REDACTED], de 17 años de edad; todos domiciliados en la comunidad Coñomil Epuleo de la comuna de Ercilla, sólo en cuanto se ordena a Carabineros de la IX Zona Araucanía representados por el Sr. General de Carabineros don Nabil Soza Cárdenas efectuar los procedimientos policiales con estricta sujeción a la normativa constitucional y legal vigente, absteniéndose, en lo sucesivo, de afectar los derechos fundamentales de las personas amparadas, teniendo una especial consideración al momento de practicar detenciones en situación de flagrancia la posible concurrencia de menores de edad, para ajustar su proceder en cuanto a la intensidad, necesidad y proporcionalidad de la fuerza empleada para practicar las detenciones a este grupo etéreo, y las medidas necesarias de reducción y control de imputados menores de edad una vez que ya han sido detenidos, cuya presencia en este tipo de sucesos no es infrecuente. Sin perjuicio de lo anterior, se ordena la remisión de copia de todos estos antecedentes al **Ministerio Público, junto a los registros de audio y video que se han anejado a los autos, y para los fines a que haya lugar.**

Decisión acordada con el voto en contra del Ministro Sr. Luis Troncoso Lagos, quien fue del parecer de rechazar el recurso de amparo intentado, por cuanto del mérito de los antecedentes rolantes en autos, y de lo expuesto por los Sres. Abogados durante la vista de la causa, queda firmemente establecido el hecho que el personal policial, dadas las particulares circunstancias en las que se verificaron estos hechos que, además, se han reiterado en el último tiempo, actuó de manera adecuada y pertinente conforme a la realidad fáctica de agresión que enfrentaban en ese momento, y además ajustaron su proceder para cumplir con su deber constitucional y legal de resguardar el orden público.

Regístrese, notifíquese y archívese, en su oportunidad.  
Reforma procesal penal-1144-2014.(sma)

**Sr. Troncoso**

**Sr. Torres**

**Sr. Contreras**

**Pronunciada por la Sala de Turno**

Integrada por su Presidente Ministro Sr. Luis Troncoso Lagos, Ministro (s) Sr. Luis Torres Sanhueza y Abogado Integrante Sr. Roberto Contreras Eddinger.

En Temuco, treinta y uno de enero de dos mil quince, se notificó por el estado diario la resolución que antecede.

**CERTIFICO:** Que se anunciaron, escucharon relación y alegaron los abogados don Carlos Flores, contra el recurso, diez minutos y don Marcos Rabanal, por el recurso, treinta minutos. En Temuco, treinta y uno de enero de dos mil quince. Amparo rol RPP 1144-2014 (sma)

**ROBERTO HERRERA OLIVOS**  
**RELATOR**