

Santiago, cuatro de abril de dos mil dieciocho.

Vistos:

De la sentencia en alzada se reproduce su parte expositiva, eliminándose lo demás.

Y se tiene en su lugar y, además, presente:

Primero: Que de lo antecedentes reunidos en autos aparece no controvertido que los funcionarios de Carabineros, ante la solicitud de su dueño de 20 de febrero de 2018, ingresan al día siguiente -21 de febrero- al Fundo “El Fiscal” ubicado en la Ruta R-182 de la comuna de Collipulli, y expulsan a un grupo de al menos 8 personas integrantes de la comunidad Malle Koche Lof Mariluán del bajo Malleco, actualmente comuna de Collipulli, que había ingresado a ese predio, sin violencia, y levantado construcciones livianas en ese lugar, todo ello, sin orden judicial ni instrucciones del Ministerio Público para así proceder, organismo este último que sólo había dispuesto medidas de protección a favor del dueño del lugar (contacto telefónico, rondas periódicas diurnas y punto fijo nocturno). La ocupación ilegal del inmueble había sido comunicada a carabineros ya el día 19 de febrero por el encargado de la administración del fundo en cuestión y constatada ese mismo día por los policías.

Segundo: Que, en ese contexto, en el que no existe orden judicial que avale la actuación llevada a cabo por carabineros, cabe examinar si se presentaba en la especie una situación de flagrancia que autorizara el actuar autónomo de parte de los policías, para expulsar del predio, compulsivamente, a sus ilegítimos ocupantes.

Tercero: Que, con ese objeto, cabe primero considerar que, que conforme al inciso 3° del artículo 83 de la Constitución Política de la República



“las actuaciones que priven al imputado o a terceros del ejercicio de los derechos que esta Constitución asegura, o lo restrinjan o perturben, requerirán de aprobación judicial previa.” Asimismo, el artículo 19 N° 7 letra c) del mismo texto señala que *“Nadie puede ser arrestado o detenido sino por orden de funcionario público expresamente facultado por la ley y después de que dicha orden le sea intimada en forma legal. Sin embargo, podrá ser detenido el que fuere sorprendido en delito flagrante, con el solo objeto de ser puesto a disposición del juez competente dentro de las veinticuatro horas siguientes”*.

Por su parte el artículo 5 del Código Procesal Penal expresa que *“No se podrá citar, arrestar, detener, someter a prisión preventiva ni aplicar cualquier otra forma de privación o restricción de libertad a ninguna persona, sino en los casos y en la forma señalados por la Constitución y las leyes./ Las disposiciones de este Código que autorizan la restricción de la libertad o de otros derechos del imputado o del ejercicio de alguna de sus facultades serán interpretadas restrictivamente y no se podrán aplicar por analogía”*. El artículo 9 agrega que *“Toda actuación del procedimiento que privare al imputado o a un tercero del ejercicio de los derechos que la Constitución asegura, o lo restringiere o perturbare, requerirá de autorización judicial previa./ En consecuencia, cuando una diligencia de investigación pudiere producir alguno de tales efectos, el fiscal deberá solicitar previamente autorización al juez de garantía.”*

Cuarto: Que a la luz de las normas constitucionales y legales antes transcritas, debe concluirse que las hipótesis de *“situación de flagrancia”* que establece el Código Procesal Penal en su artículo 130 deben ser interpretadas restrictivamente y no se pueden aplicar por analogía, pues se trata de una excepción a la regla general consagrada a nivel constitucional que impone que



toda privación o restricción a la libertad personal debe ser autorizada judicialmente.

Quinto: Que, por otra parte, si bien el delito de usurpación no violenta es uno de carácter permanente, ya que “*su consumación dura mientras dura la ocupación o usurpación*” (Etcheberry, Derecho Penal, Parte Especial, Ed. Jdca., T. III, 2001, p. 369), en este caso, cabe considerar la especial naturaleza de este ilícito, donde la extensión en el tiempo de esa ocupación naturalmente otorgan una “aparente” legitimidad al ocupante frente a terceros -sin que ello implique afirmar que el caso de autos corresponda al reglado en el inciso 2° del artículo 457 del Código Penal, que requiere más que el mero apoderamiento material-, al contrario del delito de secuestro, por ejemplo, donde la prolongación de la privación de libertad del afectado hace aún más patente la antijuridicidad de la conducta del hechor y todavía más urgente la intervención de la autoridad para ponerle término.

Sexto: Que, en razón de lo anterior, y de lo más arriba explicado, es que para efectos de definir si nos encontramos frente a una situación de flagrancia de aquellas que trata el artículo 130 del Código Procesal Penal, en el caso del delito de usurpación no violenta que se viene estudiando, debe estarse al momento de la ocupación del inmueble, esto es, al momento del ingreso al mismo por medios no violentos, pues el paso del tiempo desde que se inició esa ocupación impedirá afirmar que resulta, flagrante, evidente o patente la comisión del delito y, por ende, no justificará una actuación autónoma por parte de los policías que los libere del deber de requerir, por intermedio de la Fiscalía, de autorización judicial para realizar acciones que priven o limiten los derechos de terceros, en este caso, los ocupantes.



Séptimo: Que, así las cosas, dado que el administrador del predio comunicó su ocupación a los policías el día 19 de febrero del año en curso, concurriendo éstos al lugar y verificando la efectividad de la denuncia, en ese momento -y por no más de 12 horas como establece el mismo artículo 130-, se encontraban los agentes estatales en una situación de flagrancia de aquellas que trata el artículo 130 del Código Procesal Penal y que los habilitaba, si bien no para detener a los ocupantes, al proceder respecto de ellos únicamente la citación conforme a los artículos 124 y 134 del mismo código -por no sancionarse el delito en examen del artículo 458 del Código Penal con una pena restrictiva o privativa de libertad, sino sólo con multa-, sí para conducirlos al recinto policial -con el consiguiente, desalojo pretendido por la víctima-, para efectuar allí la citación a la presencia del fiscal -previa comprobación del domicilio- como prescribe el citado artículo 134.

Octavo: Que, sin embargo, la policía no obró en la forma señalada, sino que ingresó al predio a desalojar a sus ocupantes dos días después, sin orden judicial que los autorizara para ello, y sin facultad legal que los habilitara para actuar autónomamente, pues el auxilio de la víctima que ordena prestar sin orden judicial ni instrucción del Ministerio Público el artículo 83 letra a) del Código Procesal Penal, no comprende, desde luego, en obediencia a la interpretación restrictiva que ordena el artículo 5 antes vista, actuaciones que afecten la libertad personal de terceros, actuaciones que, en todo caso, se regulan en otros literales de la misma disposición así como en otros artículos del mismo código.

Noveno: Que en conclusión, habiéndose constatado que los policías ingresan al predio en que se encontraban los amparados con el objeto de expulsarlos del mismo, compulsivamente en caso de no hacerlo aquéllos



voluntariamente -como ocurrió-, procediendo de esa forma sin orden judicial que lo ordene ni norma legal que los autorice, han obrado de manera ilegal, debiendo en consecuencia adoptarse las medidas necesarias para restablecer el imperio del derecho y evitar la reiteración de estas actuaciones objetadas.

Y visto, además, lo dispuesto en el artículo 21 de la Constitución Política de la República, **se revoca** la resolución apelada de veintiuno de marzo del año en curso, dictada por la Corte de Apelaciones de Temuco en el Ingreso de Corte N° 32-18 , y en su lugar, se declara que **se acoge** el recurso interpuesto de favor de los amparados A.M.D.H. de 3 años de edad, BRÍGIDA MERCEDES HUENTECOL NECULPAN, PASCUALA HUENTECOL PANITRU, JOSELIN HUENTECOL HUENTECOL, LUIS DÍAZ RIVAS, JUAN HUENTECOL HUENTECOL, MIGUEL COLLÍO GONZÁLEZ y JAVIER COLLIO HUENTECOL, declarándose que el procedimiento llevado a cabo el 21 de febrero de 2018 por Carabineros de Chile en el Fundo “El Fiscal” ubicado en la Ruta R-182 de la comuna de Collipulli fue ejecutado sin orden judicial o norma legal que lo ordenara o autorizara, afectándose de esa forma, ilegalmente, la libertad personal y seguridad individual de los amparados que fueron sujetos de ese procedimiento, debiendo Carabineros en el devenir, ajustarse estrictamente a las normas que autorizan su actuación autónoma en la forma en que se razona en este fallo.

Comuníquese de inmediato lo resuelto, sin perjuicio, ofíciase.

Regístrese y devuélvase.

N° 5427-18





XVXEESKSJF

Pronunciado por la Segunda Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros (as) Milton Juica A., Carlos Künsemüller L., Lamberto Cisternas R., Manuel Antonio Valderrama R., Jorge Dahm O. Santiago, cuatro de abril de dos mil dieciocho.

En Santiago, a cuatro de abril de dos mil dieciocho, se incluyó en el Estado Diario la resolución precedente.

