



UNIVERSIDAD
Finis Terrae

UNIVERSIDAD FINIS TERRAE
FACULTAD DE DERECHO
ESCUELA DE DERECHO

**ACCIÓN DE AMPARO CONSTITUCIONAL PENAL, NATURALEZA Y
ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL.**

NASSCA ALANNA SOTO DELGADO

Memoria presentada a la Facultad de Derecho de la Universidad Finis Terrae,
para optar al título de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas con mención en
Derecho Judicial y Litigación

Profesor Guía: Rodrigo Ríos Álvarez

Santiago, Chile

2019

Agradecimientos

A mis profesores y amigos, que me acompañaron y fueron mi soporte en el proceso de mi formación.

INDICE

INTRODUCCIÓN	1
CAPITULO 1:	8
EVOLUCIÓN DEL HABEAS CORPUS A TRAVÉS DE LOS TEXTOS CONSTITUCIONALES.....	8
Historia Constitucional y Legislativa.....	8
1811 Reglamento Institucional “Reglamento para el arreglo de la autoridad ejecutiva provisoria de Chile”.....	9
Reglamento Constitucional provisorio de 1812.....	10
Primera carta fundamental (provisoria) de Chile 1818.....	12
Constitución política de 1822.....	13
Constitución política de 1823 “constitución moralista”.....	14
Constitución política de 1828.....	16
Constitución política de 1833.....	17
Reformas Constitucionales.....	19
Ley de Garantías Individuales de 1884- 1891.....	19
Constitución política de 1925.....	20

Dictación del Código de Procedimiento Penal como institución del Ordenamiento Jurídico Nacional.....	23
Constitución de 1980.....	27
Auto Acordado sobre procedencia de Recurso de Amparo y tramitación de los mismos de 6 de agosto de 1974.....	31
Como se Instaura El Recurso de Amparo en La reforma Procesal penal.	33
Conclusión Capitulo.....	37
CAPITULO 2: EL HABEAS CORPUS Y SU NATURALEZA JURÍDICA.....	39
Habeas corpus considerado como recurso.	39
El habeas corpus como derecho a la acción.	42
El habeas corpus como una garantía jurisdiccional.	44
Características del Hábeas Corpus como derecho y acción constitucional:	45
De la amplitud de su regulación y cómo esta afecta en la interposición y tramitación del Recurso de Amparo.	47
Auto acordado de la Excelentísima Corte Suprema del 19 de Abril de 1932.....	49
Conclusión Capitulo.....	52
CAPITULO 3: ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL.....	54
Excelentísima Corte Suprema de Justicia, Recurso de Protección, Rol. 88.897-2016, Pronunciado por la tercera Sala, el 16 de marzo de 2017.	55

Corte de Apelaciones de Temuco Recurso de Amparo, Rol 169-2017, pronunciado el 8 de Septiembre de 2017.	60
Conclusión Capítulo.....	65
CONCLUSIONES.....	67
BIBLIOGRAFÍA.....	69

INTRODUCCIÓN

Es imposible desconocer que el Hábeas corpus no es de nuestros días, sino que su nacimiento se remonta a siglos de historia, estableciéndose como el producto de una extensa evolución a través de los años, que se basa fundamentalmente en una lucha por el reconocimiento y respeto por las garantías, protegiendo la libertad personal y la seguridad individual de quienes viven en sociedad, es decir de la humanidad en sí misma.

El primer bosquejo del habeas corpus o acción de amparo en la historia de la humanidad quizás es muy complejo de determinar, para eso, tendríamos que conocer cada detalle de la historia, hecho que es muy difícil de conseguir, al menos de manera fidedigna. De esta forma, es que en el presente texto se expondrá el inicio conocido de esta acción y cómo se ha ido incorporando a nuestras legislaciones, estableciéndose como una herramienta indispensable del ejercicio de la jurisdicción en más de una nación o país.

El primer destello de luz del habeas corpus se produce en la antigua Roma, cuando se vivían los gloriosos días del imperio; su primer antecedente es el interdicto de “Homine libero exhibendo, la ley I. dice el pretor - Exhibe al hombre libre, que retienes con dolo malo”¹, “los interdictos son órdenes dadas por el pretor a fin de amparar una situación que se estima justa en el supuesto de que sean verdaderos los hechos planteados por el solicitante”² el cual se encontraba consagrado en el título XXIX, libro XLIII del Digesto; “el Digesto,

¹ HERRERIAS TERRERIA, Armando. Orígenes externos del juicio de amparo. México, Instituto de investigaciones jurídicas UNAM, 2008, 35-63p (pág. 38)

² ERRAZURIZ EGUIGUREN, Maximiliano. Manual de derecho romano, tercera edición. Santiago, Chile, Editorial jurídica de Chile, 1997, Tomo dos. 604p. (pág. 590)

llamado también pandectas, fue promulgado el 16 de diciembre de 533 y entro en vigencia el 30 del mismo mes”³ la cual consistía en una acción que era otorgada a todo hombre sea varón o hembra libre, púber o impúber, sujeto o no a potestad ajena, que se encontrare en situación de detención con dolo por otra persona a recurrir ante el pretor, quien investido de sus facultades, podía ordenar a quien lo mantuviera en detención, exhibirlo ante él. Este interdicto, a pesar de parecer una garantía del individuo libre que se encuentra en detención, más bien es un instrumento que se constituye y establece para asegurar el status jurídico del hombre libre que de uno destinado a determinar si la aprehensión es jurídicamente válida, en ningún caso era considerada una garantía frente al aparato jurídico estatal⁴. Y esto se produce porque como es bien sabido en el devenir de la historia, en la Roma imperial existe una gran preocupación por la seguridad jurídica, ciertamente no importa que un acto sea contrario a la lógica o a las garantías fundamentales que conocemos hoy y que es impensado no considerar al momento de evaluar o realizar alguna actuación que las pueda comprometer, en Roma, sin embargo era mucho más importante que dicho acto se encuentre jurídicamente protegido.

Si avanzamos en la historia, siglos después, abandonando ya los tiempos de la Roma imperial y trasladándose a la Inglaterra medieval siglo XIII, podemos dilucidar claras manifestaciones de lo que es el habeas corpus de nuestros días. “ningún hombre será arrestado o detenido en prisión, o desposeído de sus bienes, prescrito o desterrado, o molestado de ninguna manera; y no dispondremos sobre él, ni lo pondremos en prisión, sino por el juicio legal de sus pares o por la ley del país, artículo 39 de la Magna Charta Liberatum”⁵ obtenida bajo el alero de la presión realizada por los Barones ingleses hacia la

³ ERRAZURIZ EGUIGUREN, Maximiliano, Manual de derecho romano, tercera edición. Santiago, Chile, Editorial jurídica de Chile, 1996, Tomo uno. 267p. (pag 71)

⁴ NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto, El habeas corpus o recurso de amparo en Chile, Revista de Estudios Políticos (nueva época) (102): 193 – 216. Octubre – diciembre 1998.

⁵ *Ibíd.*

Corona, estableciendo una serie de libertades al pueblo británico y así mismo un compendio de limitaciones al poder monárquico, con la petición VII y VIII en la cual se concreta el Habeas Corpus, de octubre de 1640, la cual había sido aprobada en junio de 1628 por Carlos I. “En el siglo XVII la situación de la libertad personal se agrava, el caso paradigmático es el de los “cinco Caballeros”, consistentes en que un grupo de cinco nobles ingleses fueron sometidos a prisión por orden del Rey, ante la negativa a otorgar un préstamo que el parlamento no había sancionado, esto es, contraviniendo los términos de la carta magna. Interponiéndose el Habeas Corpus en su favor y siendo éste rechazado por la existencia de una orden especial del Rey. Considerando que ello era suficiente causa. Este caso da lugar a la petición de derechos, redactada por Sir Edward Coke, la cual impone el principio de la supremacía constitucional y muestra al Rey el escenario de arbitrariedad y abuso que padecía el país”⁶.

También en los antecedentes históricos de España, o más bien de la península española, se encuentran algunos antecedentes en el privilegio primero de Aragón o juicio de Manifestación Aragonés, promulgado por el Rey Alonso III el 28 de diciembre de 1287; Dicho privilegio establecía que no se podía mandar a apresar a alguno de los caballeros, hombres de fortuna, infranzos o procuradores, tampoco clérigos y legos sin sentencia válida otorgada por la justicia de Aragón dentro de la ciudad de Zaragoza, sentencia que debía contar para su ejecución con el consentimiento y otorgamiento de la corte de Aragón [esta es la institución que ejerce la función legislativa y jurisdiccional en aquella época]. Dicho mandato legislativo fue derogado el año 1835, después de más de seis siglos de vigencia ininterrumpida; a pesar de esto, esta figura aparece en el Fuero de Vizcaya, con un carácter mucho más

⁶ Ibíd.

disminuido, y a pesar de esto, existen datos que indican que tales figuras legislativas hacen su arribo a América a través de la corte de Cádiz.⁷

Viajando al contexto nacional, la primera luz de Habeas corpus que podemos relacionar precariamente es en el ensayo constitucional de 1812, periodo donde el país se encontraba en una inestabilidad política e independentista relevante, se ven las primeras manifestaciones de lo que se conoce hoy como el debido proceso y algunos mecanismos de control de legitimidad, pero como se había mencionado con anterioridad, aun no se alcanza el concepto de garantía, ni menos alguna acción o recurso que respalde a éstas, o le dé sustento. Pues el ordenamiento jurídico de la época es muy débil en cuanto a establecer algún mecanismo concreto que garantice algo a la ciudadanía.

El Habeas Corpus, con características de tal, se establece en nuestro país recién en la Constitución de 1833. "...adquirió reconocimiento formal y definitivo bajo la vigencia de la Constitución de 1833..."⁸ Cuando si echamos un vistazo a otras naciones nuevas como estados Unidos, ya se encontraban instaurado desde mucho antes el concepto de garantía en su legislación. Este recurso cautelaba los derechos de los individuos que se hallaban detenidos ilegalmente, por haberse faltado a determinadas normas de la carta fundamental, pudiendo reclamar ante la magistratura para que establecieran las formas establecidas en la ley.

⁷ HERRERIAS TERRERIA, Armando. Orígenes externos del juicio de amparo. México, Instituto de investigaciones jurídicas UNAM, 2008, 35-63p (pág. 42)

⁸ HENRIQUEZ VINAS, Miriam. ¿Hacia una ampliación del habeas Corpus por la Corte Suprema? Revista de derecho Universidad católica del norte. 20(2): 421 – 437. 2013.

Ya pasadas algunas décadas, en conjunto con muchos cambios políticos se establece en la constitución de 1925 artículo 16⁹, un precedente, el cual consiste en considerar el habeas corpus como una acción jurisdiccional para quienes se encontraban privados del derecho a la libertad individual, pero según señala cierta doctrina, de una forma más limitada.

Posteriormente, con la aprobación de la constitución de 1980 uno de los cambios relevantes es que se consagra el Habeas Corpus el artículo 21¹⁰ de la carta fundamental, de una manera más amplia que sus antecesoras, protegiendo toda afectación a la libertad personal, en cualquiera de sus formas.

Como se ha podido dar a entender entre líneas de esta introducción, es que a lo largo de nuestra historia, el hábeas corpus ha tenido una intermitencia en la clara determinación de su naturaleza como instrumento, en algunos textos constitucionales se le considera prematuramente una garantía constitucional, vinculada siempre a las normas y derecho del debido proceso; posteriormente se le reconoce como un recurso, sin identificar de forma precisa su naturaleza y procedimiento, y más avanzado en el tiempo se le reconoce como una acción de carácter jurisdiccional. En definitiva una parte de la investigación que se lleva a cabo a lo largo de este proyecto es identificar de manera precisa cual es la naturaleza jurídica del Habeas Corpus para así también poder establecer de manera clara cuál es su procedimiento. todo esto con la finalidad de evitar que en el legítimo ejercicio del recurso se cometan errores de tramitación que conlleven a la desestimación de dichos recursos, lo cual implica una prolongación en la vulneración de los derechos y garantías constitucionales que

⁹ Ley S/N, CHILE. Constitución Política de la República de Chile. Ministerio del Interior, Santiago, Chile, 18 de septiembre de 1925.26p.

¹⁰ Decreto 100. CHILE. Fija el texto refundido y sistematizado de la Constitución Política de la República de Chile. Ministerio Secretaria General de la Presidencia, Santiago, Chile, 22 septiembre de 2005. 65p.

el hábeas corpus protege celosamente; ya que no en pocas ocasiones se ha mirado al habeas corpus quizás como una herramienta no muy eficaz en la defensa de la seguridad individual, pero la pregunta que nos cabe hacernos es ¿realmente es el Habeas Corpus una Herramienta ineficaz? o será su poca regulación en los aspectos del procedimiento que llevan a que este no se interponga de la manera correcta y que bajo la premisa de la tutela de urgencia se justifique por los abogados la ineficiencia de la propia actuación en una deficiencia inexistente en el Amparo.

Este tema no está libre de controversias y discusiones, pues si analizamos la jurisprudencia actual, y analizamos la desestimación de un sin número de recursos de amparo y ponemos la lupa en las causales de desestimación podemos dilucidar qué es lo que se está haciendo mal, si es un error de la propia mano del legislador, o de quienes actúan como intervinientes en el proceso.

Si nos enfocamos en las características que deberían dotar al Recurso de Amparo podríamos decir que es de fácil tramitación que cumpla con el fin de cautelar las garantías constitucionales que a todos nos protegen.

En este sentido, en la presente memoria se desarrollarán las diversas aristas que componen esta herramienta compleja de Amparo, con el fin de evaluar cómo es su evolución en Chile, cuando aparece esta figura contemplada por primera vez en nuestra legislación, cuando se transforma en una acción constitucional, y como se emplea esta herramienta en la actualidad y como se utilizó previo a la Reforma Procesal Penal.

En este mismo sentido resulta fundamental analizar los distintos cuerpos normativos en los cuales el recurso ha sido contenido y estudiar la tendencia jurisprudencial respecto del mismo, a fin de entender como en la práctica se maneja esta herramienta y cuál es su significancia respecto de las garantías constitucionales que ampara, todo esto con el único fin de reconocer y así enmendar errores o vicios que tengan que ver con la interposición y debida tramitación del recurso.

CAPITULO 1: EVOLUCIÓN DEL HABEAS CORPUS A TRAVÉS DE LOS TEXTOS CONSTITUCIONALES.

“El proceso emancipador en Chile, tal como ocurrió en toda la América española, fue sucedida por una etapa de búsqueda de una organización política que permitiera constituir el Estado”¹¹

Historia Constitucional y Legislativa.

“Durante la segunda mitad del siglo XVII se estuvieron incubando cambios profundos en la sociedad Chilena al calor de las condiciones generales en que se desenvolvía el Imperio español”¹²

El inicio de la historia de Chile como una nación independiente es distinta del inicio de los primeros ensayos constitucionales, recordemos que esta lucha independentista tiene intermitencias, altos y bajos, guerras, batallas, o como lo señaló Bartolomé de las casas “Dos maneras generales y principales han tenido los que allá [América] han pasado, que se llaman cristianos, en estirpar y raer de la haz de la tierra a aquellas miserandas naciones. La una, por injustas, crueles, sangrientas y tiránicas guerras. La otra, después, que han muerto todos los que podrían anhelar o sospirar o pensar en libertad, o en salir de los tormentos que padecen...”¹³. En cambio cuando hablamos del inicio de los primeros ensayos constitucionales, podemos decir que el proceso de independencia se encuentra más estable.

¹¹ DE RAMON, Armando. Historia de Chile: Desde la invasión incaica hasta nuestros días (1500 – 2000), Santiago, Catalonia, 2003. 322p.

¹² *Ibíd.*

¹³ DE LAS CASAS, Bartolomé. 1992. Brevísima relación de la destrucción de indias.. Madrid, Alianza. 1992.

Este periodo se encuentra comprendido entre 1810 y 1814. Dicha etapa comienza con el hito de la primera junta nacional de Gobierno, celebrada en septiembre 18, de 1810, y finaliza con el desastre de Rancagua en octubre 1 de 1814. A lo largo de estos cuatro años Chile hace un esfuerzo por establecer bases de su soberanía institucional mediante la creación de diversos reglamentos constitucionales, los cuales como hemos señalados tienen la naturaleza de reglamento constitucional, mas no concentra la envergadura de lo que hoy se entiende como constitución o carta magna de una nación, apenas podrían entenderse como un bosquejo de lo que hoy se entiende por constitución; Fueron tres reglamentos constitucionales, el primero en 1811, el segundo en 1812 y finalmente un tercero en 1814.

1811 Reglamento Institucional “Reglamento para el arreglo de la autoridad ejecutiva provisoria de Chile”.

Aprobado por el primer congreso Chileno el 14 de Agosto de 1811, el cual tiene por objetivo establecer y regular las atribuciones y facultades de la junta nacional de gobierno, consta de 19 artículos, en los cuales no se observa ningún atisbo de lo que hoy se entiende por garantía constitucional, y menos alguna señal de habeas corpus, lo cual es bastante criticable, ya que como tal habíamos hecho referencia en la introducción, existían otras naciones contemporáneas que ya incluían en sus primeros bosquejos de legislación el concepto de garantías constitucionales tales como la carta fundamental EEUU 1788, enmiendas 1791, “ El habeas Corpus ingles pasa a las colonias inglesas de América del norte, como una institución de common law y se practicó por los tribunales coloniales. Luego, durante la guerra de la independencia se incorpora a las cartas fundamentales de Massachusetts y de New Hampshire en 1780, y

luego fue conservado en las leyes y constituciones federativas, evolucionando hasta transformarse en una acción escrita”¹⁴.

A pesar del hecho que, este reglamento no hace alusión al Habeas Corpus, si algo nos llama la atención, y es el hecho de que éste pretende muy vagamente separar los poderes del estado, estableciendo al congreso como unico conocedor de las infracciones de la ley en su artículo primero; “el congreso como unico depositario de la voluntad del reino, conocerá exclusivamente del cumplimiento o infracción general de la ley”¹⁵.

Este hecho tiene relevancia en concordancia con el reglamento constitucional provisorio de 1812, donde se contempla una especie de acción.

Reglamento Constitucional provisorio de 1812.

Consagrado en el artículo 15, En este texto constitucional se encuentra el primer rastro del Habeas Corpus el cual señala “El gobierno podrá arrestar por crímenes contra el Estado; pero el reo podrá hacer su ocurso al Senado, si dentro de tres días no se le hiciere saber la causa de su prisión, para que este vea si la hay suficiente para continuarla”¹⁶ (1812) estableciendo un mecanismo de control de legitimidad y pertinencia de la privación de libertad personal. el cual claro, comparado con la regulación actual no tiene igual, pues se refiere sólo al hecho de que no se le haya comunicado el motivo de la detención., sin contemplar las otras miles de posibilidades de vulneración de la libertad individual; por tanto, si lo miramos fríamente no corresponde a un Habeas corpus, pues como señala la norma se refiere a un “ocurso” o reclamación, es

¹⁴ NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto, Ob. Cit. pág. 194.

¹⁵ Reglamento Institucional, Reglamento para el arreglo de la autoridad ejecutiva provisorio de Chile. 1811.

¹⁶ Reglamento Constitucional provisorio, 1812.

decir no se establece desde la norma una naturaleza específica, segundo, el ocurro debe ser alegado o interpuesto ante el órgano legislativo, que nada tiene que ver con las labores jurisdiccionales que hoy en día se encuentran delimitadas y bien determinadas.

Además es de mi consideración señalar que esta especie de acción que se le concede a quien se encuentre arrestado no se sustenta en ninguna norma que se establezca bajo una naturaleza de garantía, por tanto podríamos decir que ni siquiera constituye una acción, sino más bien una exposición de que no se le fue comunicado el motivo de su arresto o aprehensión.

Así mismo el artículo 19 establece que “nadie será arrestado sin indicios vehementes de delito, o a lo menos sin una semi plena prueba”¹⁷; si bien es una norma prototipo del debido proceso es bastante ambigua y da pie a que se constituyan arbitrariedades, ya que con una regulación tan poco específica y con un ordenamiento jurídico evidentemente inestable por los cambios políticos de la época¹⁸, es deficiente, aunque no debemos desconocer que se instala como un precedente.

De esta manera lo establece el profesor Cristóbal García-Huidobro Becerra, señala.-”si bien desde un punto de vista de los derechos fundamentales, el Reglamento Constitucional Provisorio de 1812 pareciera haber sentado las bases de lo que serían los futuros catálogos de derecho incluso en nuestras

¹⁷ *Ibíd.*

¹⁸ PORTALES, Felipe, *Los mitos de la democracia chilena, desde la conquista hasta 1925*, Santiago, Chile, Catalonia, 2004. 464p

cartas fundamentales, para el momento específico de su promulgación, estas materias no fueron las más radicales ni tampoco las más relevantes...”¹⁹.

Primera carta fundamental (provisoria) de Chile 1818.

Esta Constitución consagra principios, que recoge de la Revolución Francesa tal como el de la Libertad individual consagrado expresamente en su artículo primero y décimo, el cual establece, Primero: “Los hombres por su naturaleza gozan de un derecho inagenable e enamisible a su seguridad individual...”²⁰; Décimo: “A ninguno se le puede privar de la libertad civil, que consiste en hacer todo lo que no daña...”²¹ además de consagrar una serie de derechos y normas respecto al debido proceso, las cuales son revolucionarias respecto a la época en las cuales se dictaron pues, se establecieron principios como el de la presunción de inocencia²², o incluso el derecho a ser oído en confesión, si bien el concepto de confesión no se vincula con el actual derecho a ser oído, pues se relaciona con una serie de otras garantías y se establece un proceso más regulado por normas procedimentales, pero sin duda es un buen inicio.

En esta constitución otro aspecto llamativo y relevante para nuestro estudio es que se busca de cierta forma mejorar las condiciones de las personas que se encuentran en estado de privación de libertad, y de extirpar paulatinamente las penas que se asocian con el sufrimiento y martirio de quienes están bajo estas condiciones, va mutando el fin de la pena a través de estas modificaciones, tales como la aplicación de restricciones a las penas corporales que se

¹⁹ GARCIA-HUIDOBRO BECERRA, Cristóbal. Reglamento constitucional provisorio de 1812: reflexiones para un bicentenario. *Revista chilena de derecho*, 39(1): 234-235, 2012.

²⁰ Proyecto de Constitución Provisoria del Estado de Chile, 1818.

²¹ *Idid.*

²² Proyecto de Constitución Provisoria del Estado de Chile, 1818, Título primero, de los derechos, y deberes del hombre en sociedad, Artículo tercero, “Todo hombre se reputa inocente hasta que legalmente sea declarado culpado”

aplicaban a los reos, tales como efusiones de sangre o azotes, las cuales ciertamente no fueron erradicadas del todo, pero se ve un esfuerzo por la norma constitucional de disminuir las penas corporales²³

Por último esta Carta fundamental no consagra ninguna acción que pueda hacer valer alguno de los derechos que consagra, si establece una especie de guardián del legítimo cumplimiento de lo que consagra el texto constitucional, para que velara por el pleno cumplimiento de las disposiciones que la carta contenía, pero ciertamente no se relaciona ni es un precedente de Habeas Corpus como se conoce en la actualidad.

Constitución política de 1822.

“Ciudadanos, veis aquí la ley fundamental de nuestra Patria, la constitución que ha de regirnos, cuyas bases orgánicas hemos establecido en la forma que juzgamos más oportunas”²⁴

Esta Carta fundamental tiene como principal fuente la Constitución Española de 1812 formada por las Cortes de Cádiz. Esta constitución consta de 248 artículos, dispone la visión tripartita de los poderes del estado.

Esta constitución en relación a las garantías fundamentales es más decidora en cuanto a varias garantías que podemos encontrar en el artículo 19 de la constitución actual, pues en esta se establece una especie de catálogo en

²³ Ibíd., Artículo Octavo, “Sólo será castigado con la pena infame de azotes, el que por la repetición, o publicidad de sus delitos, haya perdido la honra...”

²⁴ Constitución Política del Estado de Chile, promulgada el 20 de octubre de 1822.

cuanto a normas del debido proceso, establece también que todos los chilenos son iguales ante la ley, fines y naturaleza de las penas; dedicando un capítulo completo (capítulo V) a la regulación de las garantías individuales, junto con la administración de justicia, una de las garantías que consagra: es “Art. 205. Todo acto ejercido contra un hombre fuera del caso, y sin las formalidades que la ley prescribe, es arbitrario y tiránico.”²⁵.

Pero, a pesar de los avances, aún podemos evidenciar la ausencia de algún mecanismo que nos ayude a exigir el cumplimiento de alguna de las garantías consagradas o a reparar alguna vulneración al imperio del derecho, ningún mecanismo que se pueda asociar al Habeas Corpus.

Finalmente la constitución alcanza a tener una vida de 3 meses, ya que si recordamos, en esta época quien gobernaba era Bernardo O’Higgins (director Supremo) sin embargo pese a su poca vigencia se reconoce y recalca por historiadores y la doctrina, que su importancia radica en ser una base de las instituciones venideras en constituciones posteriores.

Constitución política de 1823 “constitución moralista”.

Esta Carta fundamental en comparación a las otras no se logró aplicar íntegramente debido a su complejidad e inclusión de la moral indistinta al derecho, haciendo impracticable algunas normas, además de ser un texto extenso en comparación a las anteriores, se desvirtúa la separación de los

²⁵ Constitución Política del Estado de Chile, promulgada el 20 de octubre de 1822.

poderes del estado y la naturaleza de la constitución de la nación, estableciéndose como un estado unitario.

Respecto de las garantías, es de relevancia mencionar que fueron enumeradas en el título del poder judicial, y no en un aspecto más genérico y global, sino que restringiendo a la materia judicial, estableciendo que era un deber propio del poder judicial la protección de dichas garantías, y no como un mandato del legislador a velar por que estos derechos se encuentren garantizados por la consagración misma en la constitución, sino que es un poder del estado, que tampoco está bien definido ni determinado quien debe hacerse cargo; dentro de las cuales se encuentran derechos como el de la propiedad privada, la prohibición de esclavitud, entre otras.

En relación al debido proceso, se puede observar la regulación de varios derechos, dentro del referido título del poder judicial, mas no incluye muchos derechos de gran relevancia en comparación a los consagrados en las anteriores Cartas fundamentales, las novedades que se pueden observar son el derecho a un juez natural y pre constituido por Ley, derecho a que el delito esté consagrado como tal por Ley con anterioridad a su comisión.

Esta Constitución en relación Habeas Corpus propiamente tal, no se refiere, pero sí otorga a los reos reales de dar cumplimiento a su derecho a ser oído, a petición y a defensa, en este sentido podríamos decir que se está avanzando en establecer un procedimiento más fuerte en cuanto al cumplimiento de estos derechos, basándose en que las instituciones encargadas realicen sus respectivas funciones de velar por que dichos derechos se cumplan, pero no hay ninguna relación con algún mecanismo de acción.

Constitución política de 1828.

“La nación asegura a todo hombre, como derecho imprescriptible e inviolable, la libertad, la seguridad, la propiedad, el derecho a petición, y la facultad de publicar sus opiniones”²⁶

Esta Constitución replica un catálogo de garantías fundamentales respecto a Constituciones anteriores, pudiendo concluir per sé que estos derechos ya se constituían y se entendían como instaurados en el ordenamiento jurídico de la época.

Referente a Recurso de Amparo, u otros recursos en caso de prisión, podemos señalar que en el artículo 20²⁷ se establece una especie de declaración muy genérica de protección, pues establece que cualquier individuo que sea capaz de vulnerar alguno de los derechos consagrados será considerado culpable, estableciéndose su pena por las leyes que correspondan a dicha vulneración. Si vinculamos este artículo con el que establece la legalidad de la prisión o detención²⁸, se puede concluir que existe una regulación respecto de actos que vulneren la libertad individual de rango constitucional, la cual a pesar de ser

²⁶ Constitución política de la República de Chile, promulgada el 8 de agosto de 1828, artículo 10.

²⁷ Constitución Política de la República de Chile, promulgada el 8 de agosto de 1828, artículo 20. “La ley declara culpable a todo individuo o corporación que viole cualquiera de los derechos mencionados en este capítulo. Las Leyes determinarán las penas correspondientes a semejantes atentados”

²⁸ Constitución Política de la República de Chile de 1828, promulgada el 8 de agosto de 1828, artículo 13.-“Ningún habitante de la República puede ser preso o detenido, sino en virtud de mandamiento escrito de juez competente, previa la respectiva sumaria, excepto el caso de delito infraganti, o fundado recelo de fuga”

conducente a lo que hoy conocemos como Habeas Corpus, no se condice con el recurso actual.

Otro hecho relevante respecto al amparo es que en esta constitución hace mención a la seguridad personal, la cual al ser vulnerada produce una acción popular, la cual se consagra como la primera acción jurisdiccional, estableciéndose así el primer precedente de relevancia para la existencia y regulación de la acción de amparo que se conoce en la actualidad. Otra característica relevante es la calificación de popular, lo cual se relaciona con la legitimación activa de quien puede interponer la acción, que a todas luces indica que no necesariamente debe ser el sujeto objeto de la vulneración sino que cualquier ciudadano.

Por tanto, podemos concluir que esta acción popular reviste una de las características del Habeas Corpus, sin embargo falta mucha historia aún para que este indicio llegue a convertirse en el Recurso de Amparo que conocemos en la actualidad, ya que no hace mención respecto de la arbitrariedad o ilegalidad de la detención, aspecto que bosqueja en el artículo 13, pero que no manifiesta de forma expresa.

Constitución política de 1833.

El artículo 143 es el encargado de consagrar el Habeas Corpus propiamente tal, estableciendo: “Todo individuo que se hallare preso o detenido o ilegalmente por haberse faltado a lo dispuesto en los artículos 135, 137, 138 y 139, podrá ocurrir por sí cualquiera a su nombre, a la magistratura que señale la Ley, reclamando que se guarden las formas legales. Esta magistratura

decretará que el reo sea traído a su presencia, y su decreto será precisamente obedecido por los encargados de las cárceles o lugares de detención. Instruida de los antecedentes, hará que se reparen los defectos legales y pondrá al reo a disposición del Juez competente, procediendo en todo, breve y sumariamente, corrigiendo por sí, o dando cuenta a quien corresponda corregir los abusos”²⁹. Dicha disposición legal se constituye como una herramienta de protección de las garantías individuales, legitimando activamente a cualquier ciudadano que requiera interponerlo a nombre de quien se encontrare bajo una afectación.

A pesar de ser la primera norma en regular de manera más o menos precisa el concepto de habeas corpus, existen cierta incerteza respecto de la institución “magistratura” a la cual se refiere el referido artículo, pues al sostenerse que será determinada por ley se refiere por exclusión a que no es el juez competente quien debe conocer.

También debemos hacer presente que el referido artículo tiene más de un vacío normativo, en relación a que no establece parámetros procedimentales de la tramitación de dicha acción, pues no se refiere a plazos de interposición más que al hecho de ser breve y sumario, ni formalidades de presentación o de representación, tampoco señala si se debe alegar o exponer ante alguien, más bien se limita a establecer amplios criterios de legitimidad activa.

²⁹ Constitución Política de la República de Chile, promulgada el 22 de mayo de 1833.

Reformas Constitucionales.

En la reforma constitucional se incorporaron nuevos derechos fundamentales:

Ley de Garantías Individuales de 1884- 1891.

Dicha ley limita el derecho que mantenían las autoridades tanto administrativas como judiciales para realizar arrestos a personas, estableciendo que la libertad de los habitantes sólo podrá sujetarse a restricciones y limitaciones en los casos previstos por la ley y en la forma establecida por ésta. Esto en un intento por cubrir todas las hipótesis de limitación o prohibición de libertad en caso de arresto o prisión. esta ley a pesar de ser muy ambiciosa en su intención por proteger dichas garantías quedó al debe en cuanto a la forma de actuar procesalmente para hacerla efectiva; debiendo hacerse cargo una nueva ley de garantías individuales, la cual viene a salvaguardar lo consagrado en la anterior estableciendo normas claras de procedimiento y aplicación.

El autor Eduardo Adúrate destaca respecto de esta nueva regulación, que “a partir de esta Ley, se genera una dualidad o paralelismo entre un hábeas corpus constitucional y un hábeas corpus de carácter legal, si bien esta distinción no suele aparecer de modo manifiesto ni en la jurisprudencia ni en la doctrina, sea del período o sea posterior. Ambas acciones siguen un mismo cauce procesal, pero difieren en sus causales de procedencia y en las atribuciones que se otorgan al tribunal que conoce de la acción”³⁰.

³⁰ ALDUNATE LIZANA, Eduardo, panorama actual del Amparo y Habeas Corpus en Chile, estudios Constitucionales, 5(1): 21, 2007.

Esta norma contiene diversas causal en las cuales era procedente el referido Recurso, tales como:

- i) Orden de prisión emanada de autoridad que no tenga facultades de arrestar;
- ii) Orden expedida fuera de los casos previstos por la Ley;
- iii) Sin que haya méritos o antecedentes que la justifiquen;
- iv) Sin que se hayan guardado las formas legales. Causales que dicho sea de paso son más conducentes a lo que es el recurso en la actualidad que las que se encontraban consagradas en el art 143 de la Carta Magna.

Lo relevante en este caso es que dicha ley, viene en complementar el ámbito de aplicación del Habeas Corpus, pues ya no solo era procedente respecto de quien se encontrare en un estado de privación de libertad, sino que también protege a quien se encuentre intimado por alguna resolución arbitraria de prisión. Se regula del mismo modo las normas de procedimiento de dicha alegación, estableciendo que, debía resolverse en el plazo de veinticuatro horas, ampliable a seis días si era requerida una investigación en cada caso particular.

Constitución política de 1925.

Esta constitución, la relevancia que tiene es que por primera vez se establece un título completo destinado a las garantías, las cuales se denominan de esta forma.

En esta, se regulan varios derechos, pero también se instauran procedimientos que vienen a sustentar los derechos consagrados en relación con el debido proceso, circunstancia que no se había visto antes en una Carta Magna, al menos no tan esquematizado como en esta, dichos derechos, como ya

habíamos mencionado, se encontraban establecidos en anteriores constituciones, incluso en reglamentos constitucionales dictados a los inicios de la historia de Chile como Nación independiente, tales como, el derecho a ser sometidos los procedimientos a tribunales previamente constituidos por Ley, el derecho a jueces naturales, por mencionar algunos.

Además de ser una constitución que regula varios aspectos que no habían sido regulados, al menos no en normas de Rango Constitucional, ésta se encarga de entregar a las magistratura de una nueva atribución, exclusiva y excluyente que consistía en decretar la libertad inmediata de detenidos por órdenes derechamente arbitrarias o con infracción a las leyes de la República.

También por primera vez en la historia de los textos, ensayos y constituciones propiamente tales que ha tenido la República, se regula una especie de “procedimiento” para reclamar indemnización al estado en los casos de personas que se encontraban detenidas injustamente, es un derecho que recae sobre el absuelto o sobreseído por los perjuicios que hubiera sufrido por la privación de libertad, y la respectiva vulneración de garantía por la que se mantuvo afectado durante el tiempo que duró su privación, dichos perjuicios podrían ser patrimoniales o de naturaleza simplemente moral.

Respecto del Habeas Corpus, materia que nos compete está consagrado en el artículo 16 de la Constitución de 1925 señalando: “Todo individuo que se hallare detenido, procesado o preso, con infracción de lo dispuesto en los artículos anteriores, podrá ocurrir por sí o por cualquiera a su nombre, a la magistratura que señale la Ley, en demanda de que se guarden las formalidades legales. Esta magistratura podrá decretar que el individuo sea traído a su presencia y su decreto será precisamente obedecido por todos los encargados de las cárceles

o lugares de detención. Instruida de los antecedentes, decretará su libertad inmediata o hará que se reparen los defectos legales o pondrá al individuo a disposición del juez competente, procediendo en todo breve y sumariamente, corrigiendo por sí esos defectos o dando cuenta a quien corresponda para que los corrija³¹.

¿Qué se puede colegir del referido artículo?

al hacer un análisis comparativo respecto de su antigua regulación, y para muchos juristas de la época se pudo concluir que respecto de la conceptualización de detenido, procesado o preso con infracción a lo dispuesto en los artículos anteriores, tiene una amplitud difícil de abarcar en cuanto a su aplicación, pues no especifica que se refiera específicamente al catálogo de garantías constitucionales consagradas en la constitución, ni tampoco se limita a dar un concepto que pueda calificar ciertas acciones u omisiones en las cuales pueda ser procedente, además de limitar la legitimación activa que se encontraba ya reconocida en constituciones anteriores, limitando al preso, procesado o detenido.

Sin embargo dicha regulación no solo fue blanco de críticas por los juristas de la época, sino que también objeto de alabanzas en cuanto a que recoge la característica más reconocible del Habeas Corpus la cual consiste en que la magistratura podría decretar que el individuo sea traído ante su presencia y su decreto será precisamente obedecido por todos los encargados de las cárceles y lugares de detención; además especifica y otorga las atribuciones correspondientes a la magistratura que indica, y además de conceder la libertad inmediata a quien se encontrare siendo objeto de vulneraciones injustas a los

³¹ Constitución política de la República de Chile, promulgada el 18 de septiembre de 1925.

derechos de los cuales se es merecedor. Facultades que dicho sea de paso no se encontraban a la luz de ningún texto constitucional anterior, por lo cual se instaure como una norma revolucionaria e innovadora en esta materia.

Un avance de revolucionario en la determinación de la naturaleza del habeas Corpus es la consideración que se le hace al amparo como garantía constitucional, en este sentido, podríamos concluir que a pesar de que una norma consagrada en un texto legal negare la posibilidad de interposición del recurso, la jurisprudencia de la época lo admitía en base al hecho de considerarlo como garantía y no simplemente como una acción de reclamación o recurso.

La vigencia de esta Constitución como es sabido terminó el 11 de Septiembre de 1973, producto del Golpe de Estado de la Junta Militar, liderada por Augusto Pinochet.

Dictación del Código de Procedimiento Penal como institución del Ordenamiento Jurídico Nacional.

“Antes de la dictación del actual código de procedimiento penal, regían en Chile una serie de disposiciones relativas a esta materia, casi todas ellas heredadas de España, entre estos cuerpos legales, las de mayor aplicación eran Las siete Partidas; la Novísima Recopilación; La instrucción para la Substanciación de las causas Criminales dictada el 25 de Agosto de 1757 por la Real Audiencia; el Reglamento sobre Administración de Justicia de 1824; El Decreto Supremo de 18 de enero de 1826; el Decreto Ley de 29 de marzo de 1837; La Ley de Garantías Individuales de 23 de septiembre de 1884; la Ley del 3 de agosto de

1876 Sobre la Apreciación de la Prueba en Ciertos Delitos; numerosos Auto Acordados y una serie de Disposiciones de carácter procesal penal que paulatinamente se vinieron introduciendo en nuestra Constitución Política de entonces, Muchas de las cuales aún se Mantienen”³²

El Código de Procedimiento Penal fue publicado el 19 de febrero de 1906, y en él se estableció el Título V llamado “*Del Procedimiento en los casos de detención o prisión arbitraria*”. El proyecto de dicho código fue redactado por Manuel Egidio Ballesteros, y por haber sido redactado con anterioridad a la dictación de la ley de Garantías Fundamentales de 1891, sólo se refería en un artículo a Habeas Corpus Propiamente tal, en este sentido se asemeja bastante a las legislaciones anteriores, ya que ninguna regulo acabadamente la aplicación del recurso de amparo y menos el procedimiento y la forma en la cual debía ser interpuesto.

Pero no se mantuvo así por mucho tiempo, ya que luego de que fuera examinado por la comisión mixta del parlamento, se reguló y se encargó a Luís A. Vergara la redacción de un título completo al recurso.

El código de procedimiento penal es quien se encarga de la vasta tarea de regular el procedimiento aplicable en el Recurso de Amparo, regulación que se extiende a lo largo de once artículos los cuales se encargan de recoger y consagrar la idea de las constituciones anteriores mediana y someramente detalladas además del marco normativo de las leyes de Garantías individuales a las que anteriormente hemos hechos alusión.

³² Código de Procedimiento Penal, los códigos chilenos anotados, concordancias, jurisprudencia, orígenes, ediciones albatros chilena, julio 1906 pág. 1-2.

primera disposición: “Todo individuo contra el cual existiere orden de detención o prisión emanada de autoridad que no tenga facultad de arrestar, o expedida fuera de los casos previstos por la Ley, o con infracción de las formalidades determinadas en este Código podrá, salvo los demás recursos legales, reclamar su inmediata libertad o que se subsanen los defectos denunciados”³³

La regulación del Amparo en el nuevo código de procedimiento penal, en comparación con la regulación constitucional distan de muchas diferencias, respecto de los mecanismos de acción, de la magistratura ante la cual se interpone la reclamación, en cuanto a la naturaleza de la vulneración y en cuanto a la extensión del concepto que protege las garantías; ya que este podía interponerse cuando la prisión o la detención se hayan hecho efectivas y también de forma previa a su cumplimiento, hecho que como se ha estudiado previamente no se había considerado hasta entonces.

Otra innovación de importancia que se puede mencionar respecto a la regulación del habeas Corpus, que se incorpora indubitadamente la magistratura ante la cual se debe interponer, al referirse que debe deducirse ante la Corte de Apelaciones respectiva, recordemos que como hemos cotejado con anterioridad, la Carta Fundamental de 1833, establecía una especie de regulación en esta materia, pero por la doctrina se consideraba de cierta forma muy amplia o ambigua en cuanto a su exacta determinación, ya que el artículo 143, de dicho cuerpo normativo se refería a “magistratura” sin más, hecho que con posterioridad es enmendado por la ley organización y atribuciones de los tribunales (1875) y luego replicado por la ley de Garantías individuales a la que ya hemos hecho mención.

³³ *Ibíd.*

Un hecho de relevancia es, que dicho código extirpó de la legislación una de las causales procedimentales de la aplicación del recurso de Amparo, la cual consistía en la orden dictada sin mérito y antecedentes que la justifiquen, frase que con posterioridad es reincorporada a la regulación y causales de accionar por la ley 7.836.

Estas son algunas de las reformas introducidas por este código, que viene a cargar con la mochila de establecer los procedimientos para que la interposición de dicha acción tenga la mayor efectividad en su aplicación, en relación a esto es que voy a exponer algunas de las modificaciones e incorporaciones que para la época tuvieron relevancia.

Dentro de las modificaciones y regulación del procedimiento, podemos señalar

- i) El Artículo 331 establece la posibilidad de que el detenido o preso sea llevado ante la presencia del tribunal, hecho que es la manifestación más pura de la esencia del Habeas Corpus.

- ii) el código establece el plazo de tramitación el cual consiste en 24 horas, pudiendo aumentarse por un periodo de seis días o en subsidio un período de emplazamiento en caso de que existiera la urgente necesidad de practicar investigaciones para reunir y establecer los antecedentes que funden dicho recurso.

A pesar de que en la actualidad dichos plazos no se encuentran contemplados en el procedimiento propiamente tal, constituye una relevancia en cuanto al fin de interponer el recurso con fundamentos de hecho y derecho.

- iii) también establece que será considerada como una prisión arbitraria cualquier tardanza en la toma de testimonio o declaración de quien fuere

inculpado de delito dentro del plazo que el código establecía, por tanto susceptible de recurso de Amparo.

iv) otro hecho de relevancia es que este texto legal recoge en la tramitación del recurso de amparo la doble instancia jurisdiccional, al establecer “la resolución que libre la corte de Apelaciones en este recurso será apelable ante la Corte Suprema; pero sólo en el efecto devolutivo cuando sea favorable al reo. La apelación deberá interponerse en el perentorio término de veinticuatro horas”³⁴ en el sentido al proceder ante resoluciones u órdenes de detención de naturaleza administrativa, si sólo se conociera por la respectiva corte de Apelaciones, esta se conocerá en única instancia, sin opciones de recurrir en caso de obtener una sentencia no favorable, circunstancia que a todas luces no tiene sentido en relación a la naturaleza de interposición de recursos en nuestra legislación vigente, he ahí la justificación de que se conceda sólo en el efecto devolutivo.

Constitución de 1980.

El Habeas Corpus en la Constitución de 1980.

El Habeas Corpus o Recurso de Amparo se encuentra regulado en la Carta Magna en el artículo 21, estableciendo que .- “Todo individuo que se hallare arrestado, detenido o preso con infracción de lo dispuesto en la Constitución o en las leyes, podrá ocurrir por sí, o por cualquiera a su nombre, a la magistratura que señale la ley, a fin de que ésta ordene se guarden las formalidades legales y adopte de inmediato las providencias que juzgue

³⁴ *Ibíd.*

necesarias para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección del afectado.

“Esa magistratura podrá ordenar que el individuo sea traído a su presencia y su decreto será precisamente obedecido por todos los encargados de las cárceles o lugares de detención. Instruida de los antecedentes, decretará su libertad inmediata o hará que se reparen los defectos legales o pondrá al individuo a disposición del juez competente, procediendo en todo breve y sumariamente, y corrigiendo por sí esos defectos o dando cuenta a quien corresponda para que los corrija.

El mismo recurso, y en igual forma, podrá ser deducido en favor de toda persona que ilegalmente sufra cualquiera otra privación, perturbación o amenaza en su derecho a la libertad personal y seguridad individual. La respectiva magistratura dictará en tal caso las medidas indicadas en los incisos anteriores que estime conducentes para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección del afectado”³⁵

El proceso de regulación del habeas corpus en la Actual Constitución política de la República, no estuvo exento de críticas y cuestionamiento, pues en el proceso de las sesiones de redacción e incorporación del mismo existieron mociones de relevancia respecto de los actores, actuaciones tales como la del senador Sergio Onofre Jarpa y Sergio Diez que establecieron .- “agregase el artículo 11 de la Constitución Política el siguiente inciso: quien por procedimientos, actos u omisiones arbitrarias o ilegales de las autoridades políticas o administrativas o quien quiera, sea perturbado o privado del legítimo ejercicio de sus libertades, bienes, trabajo o derechos garantizados por la Constitución y las Leyes, podrá concurrir por sí o por cualquiera a su nombre, a la Corte de Apelaciones respectiva, la que adoptará de inmediato las providencias que juzgue necesarias para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección del afectado, sin perjuicios de las acciones que se ejerciten ante los tribunales correspondientes. La Corte Suprema acordará lo

³⁵ Constitución política de la República de Chile, promulgada el 24 de octubre de 1980.

necesario para la rapidez y eficacia de este procedimiento y del señalado en el artículo 16, los que estarán exentos de todo tributo”³⁶.

Esta regulación nos parece conocida, y no es de extrañar pues se convirtió en lo que hoy conocemos como recurso de protección, regulación que fue blanco de discusión pues a Ortúzar sostenía que.-“le parece que es muy conveniente una ampliación del Recurso de Amparo, porque no ve en principio una razón que justifique que este derecho de Hábeas Corpus sólo respecto de la libertad personal. Hay otros derechos y garantías, hay otros derechos básicos que son tantos o más importantes inclusive, en un momento dado, que la libertad personal. De manera que en principio, filosófica y conceptualmente, le parece que se justifica buscar las herramientas que puedan hacer eficaz la protección de los derechos humanos que se están asegurando.”³⁷, el cual se perfecciona e incorpora con la intervención de Ortúzar, quien lo define como el recurso de amparo conducente a proteger los demás derechos que consagra la carta fundamental. En este contexto interviene Evans, quien establece que “cree en la necesidad de una ampliación del Recurso de Amparo pero como un recurso diferente de este, que llamaría “recurso de protección”, no cree en la generalización del Recurso de Amparo o sea, que este nuevo “recurso de protección”, sea general para todos los derechos y libertades consagrados en la Constitución o en las Leyes que aparezcan conculcados.”⁷⁷ Y agrega “que concibe un recurso de protección similar al de amparo, respecto de otras determinadas garantías constitucionales, de libertades y derechos que están en la Carta Fundamental, que permita la solución rápida, eficaz, de un atropello que se está produciendo y que afecte al ejercicio de una de esas libertades, garantías y derechos constitucionales.”

³⁶ Actas oficiales de la comisión constituyente “comisión Ortuzar” Santiago, Chile, 1974-1978.

³⁷ *Ibíd.*

Luego de terminada la discusión de la creación y establecimiento del recurso de protección, que viene en ampliar la gama de acciones constitucionales con el fin de dar protección a las garantías que la constitución establece, nace otra discusión, la cual se centra en determinar específicamente cuáles de las garantías constitucionales se encontraban respaldadas por la acción constitucional de amparo y cuales por la acción constitucional de protección, en este sentido Guzmán sostiene .- “[...] primero había un derecho que era la libertad personal, que estaba protegido por el Habeas Corpus y que esa protección eran tanto o más intensa, detallada y precisa, cuanto más fundamental se estimaba ese derecho. Después venía un segundo cuadro de derechos que se enumeraron que quedarían a cubierto en el recurso de protección con una facultad más amplia para el tribunal y, al mismo tiempo, menos intenso en cuanto a su detalle por la naturaleza propia de la variedad de los derechos que protege. Entonces les quedaba un tercer círculo, escalón o grupo de derechos que era el que les debía preocupar, los demás, que no estaban protegidos por el recurso de protección, es necesario considerarlos en un artículo para que por lo menos los tribunales de justicia entren a tramitar el recurso de los particulares y no se excusen de hacerlo por no tener procedimiento [...] La Comisión lo que está diciendo es que no se excuse de tramitar por no tener procedimiento o Ley complementaria, aunque por último, se llegue a una sentencia meramente declarativa.”³⁸

³⁸ Ibíd.

Auto Acordado sobre procedencia de Recurso de Amparo y tramitación de los mismos de 6 de agosto de 1974.

“he venido observando con preocupación, el elevado número de recursos de amparo que recibe la Corte de Apelaciones de Santiago. Si bien hasta la fecha, la totalidad de dichos recursos han sido rechazados por el referido Tribunal y por la Excma. Corte Suprema, no puede desconocerse que el solo hecho de su interposición y su posterior publicidad, induce a la opinión pública nacional e internacional, a formarse una imagen desfigurada de la realidad, como por ejemplo, que en nuestro país se oculta a los detenidos y no se respetan las atribuciones del Poder Judicial”³⁹

En razón de lo anterior es que el ministerio del interior solicita a la Corte Suprema que, reglamente seriamente la interposición de los Recursos de amparo a fin de proteger del uso indiscriminado de este, y así darle mayor seriedad a la tramitación del mismo, pues se estaba desvirtuando el legítimo ejercicio de este derecho⁴⁰

Si evaluamos el contexto histórico en el cual nos encontramos, podemos concluir en la actualidad, después de varias décadas, que esta masiva interposición de Amparos no era caprichosa, sino más bien atingente con lo que estaba ocurriendo, con las masivas desapariciones, detenciones a todas luces ilegales y arbitrarias, y claro las torturas a las que estas personas eran sometidas. Lo relevante en este caso, es que el poder judicial reverencio las peticiones del Gobierno y comenzó a emitir comunicados a las Cortes de Apelaciones del país instruyéndolos acerca de los exámenes de admisibilidad

³⁹ Auto acordado sobre procedencia y tramitación del recurso de Amparo de 1974, Excelentísima Corte Suprema de Chile, Santiago, Chile, 1974

⁴⁰ *Ibíd.*

de los Recursos de Amparo, examinando su pertinencia y procedencia, como ya hemos mencionado los Recursos de Amparo se interponían al por mayor en la época, provocando que las garantías de libertad personal y seguridad individual se vieran aún más amenazadas.

“Como se sabe, en las últimas décadas y, específicamente, a partir de la Carta de 1980, se han formulado una serie de críticas por parte de la doctrina nacional a dicha potestad [la superintendencia directiva, correccional y económica que detenta el máximo tribunal], en atención a las circunstancias que dicha normativa emanada de los tribunales superiores podría encontrarse en eventual pugna con el **principio de legalidad procedimental** que establece el artículo 19 n° 3 de la Constitución política”⁴¹

Se critica principalmente a la Naturaleza del auto acordado, el cual, permite de cierta forma que los tribunales superiores puedan regular materias propias de ley, en atención al vacío legislativo que existe; tomando en cuenta que existen al menos cuatro auto acordados que se refieren a materias de ley, tales como, Recurso de inaplicabilidad⁴² o el Recurso de protección⁴³, y por su puesto el de Amparo.

⁴¹ NAVARRO BELTRAN, Enrique. Control constitucional de los auto acordados.16p.

⁴² Auto Acordado de la Corte Suprema, de 22 de marzo de 1932.

⁴³ Auto Acordado de la Corte Suprema, de 29 de marzo de 1977, modificado el 27 de junio de 1992, y el 9 de junio de 1998.

Como se Instaura El Recurso de Amparo en La reforma Procesal penal

Antes de empezar a exponer cómo se instaura el Recurso de Amparo en la reforma Procesal penal, su tramitación y relevancia para el ordenamiento jurídico, primero sintetizamos en unas cuantas líneas los aspectos relevantes de la Reforma Procesal Penal, vigente hasta nuestros días. La reforma Procesal penal como es bien sabido se implementa en nuestro país en el año 2000 luego de un largo periodo de creación, y va entrando en vigencia gradualmente en las regiones del país, siendo la última la Región Metropolitana, este periodo de implementación tuvo termino en el año 2005.

La reforma vino a modernizar el sistema modificándolo desde la génesis, convirtiéndolo en un procedimiento acusatorio de tramitación e intervención oral, estableciendo como cimientos del proceso principios como la inmediación, publicidad, por mencionar algunos. Se crea el ministerio público y se dicta un nuevo código, el código Procesal Penal que regula diversas materias de gran relevancia como las medidas cautelares “la reforma procesal penal, en materia de medidas cautelares, significó una verdadera revolución, en cuanto pretendía otorgar prioridad a los derechos individuales de los ciudadanos. Sin embargo no hizo otra cosa que dar coherencia al ordenamiento jurídico Chileno en Materia procesal penal, puesto que el nuevo código se limitó a tomar como principios orientadores las disposiciones respectivas de la constitución política y los tratados internacionales de derechos humanos y los consagró expresamente”⁴⁴

⁴⁴ ORELLANA, Edison Sobre la prisión preventiva tras las modificaciones introducidas al código procesal penal por la ley 20.253. Revista de derechos y humanidades facultad de derecho de la universidad de Chile 16(1): 88-112. 2010.

Sin embargo, al transcurrir ya más de 17 años de la entrada en vigencia de la reforma procesal penal aún existen conflictos en la aplicación de las mismas o errores de interposición de las acciones conducentes a restablecer el imperio del derecho, relativo a ciertas materias, estas complicaciones toman especial relevancia cuando se trata de procedimientos que existen con el fin de proteger garantías constitucionales y no se interponen de la forma correcta, ocasionando así una perpetuación de la vulneración en el tiempo. Nos estamos refiriendo a la procedencia, interposición y regulación del Recurso de Amparo Constitucional. Recordemos que dicho recurso se encontraba regulado latamente en el Antigua Código de Procedimiento penal, el cual le concede un capítulo completo, rico en detalles de procedencia y tramitación del mismo, no así el nuevo código procesal penal, el cual apenas le concede un articulado, el cual ni siquiera se relaciona con el amparo Constitucional ya que este se refiere al amparo legal (art 95 CPP). Aunque, dicho sea de paso existe acuerdo en que no es de gran relevancia la poca regulación que mantiene el Recurso de Amparo Constitucional en el Código Procesal Penal, pues aquel se encuentra fundamentado y plasmado en la Constitución Política de la República; “El proyecto no elimina el Recurso de Amparo, sino que establece las dos posibilidades: recurrir al juez de garantía - porque a veces tratándose de un lugar lejano, es lo que está más a la mano- o a la corte de apelaciones”⁴⁵

En este sentido es de relevancia mencionar la duda que nos inunda respecto a qué pasa con la regulación de la tramitación del recurso de Amparo que si contenía el antiguo código de procedimiento penal, mas no el código procesal penal en la actualidad, a la vista está que la regulación debe remitirse a lo que establece el artículo 21 de la constitución política de la República, pero ésta no hace más que establecerlo como un enunciado, y no se remite a los mecanismos procedimentales de su interposición, “que constituye un hecho

⁴⁵ El amparo ante la Reforma Procesal penal, revista de derecho universidad católica de Valparaíso XXII, Valparaíso Chile, 2001, pág., 254.

público y notorio que con fecha 16 de junio del año en curso comenzó a regir la Reforma Procesal Penal en la Región Metropolitana, siendo aplicable por regla general, a la institución de amparo a partir de esta fecha, las normas de la constitución política de la república, esto es el artículo 21^a de la Carta Fundamental, razón por la cual no son atinentes a esta materia, las disposiciones del código de procedimiento penal, en sus artículos 306 y siguientes”⁴⁶

Basándonos en lo anterior expuesto es que surge la duda de por qué no existe un proyecto de ley que regule especialmente la tramitación del recurso de amparo, en razón a estos cuestionamientos el profesor Miguel Ángel Fernández González, Profesor de derecho político y Constitucional en las universidades Católica, de Chile y de los Andes Expresa, que la Carta Magna si bien ha sido escueta en la regulación netamente procedimental del recurso ha sido clara, al ordenar que dicho procederá en todo breve y sumariamente., “Indudablemente que aquí se encuentra el asunto que, conforme a lo preceptuado en el artículo 19 n° 3 de la Constitución, confiere competencia al legislador para regular el procedimiento de tramitación del recurso de Amparo. Sin embargo, es también el ámbito donde la ley tiene que obrar con especial cautela y cuidado, pues por esta vía puede terminar vulnerando los derechos fundamentales, como los que aseguran la defensa jurídica o el debido proceso o, más todavía, el derecho al recurso de Amparo, en los términos exigidos por el artículo 25 de la convención Americana”⁴⁷

⁴⁶ Sentencia pronunciada por la Corte Suprema el 17 de octubre de 2005, publicada en Zavala Ortiz, José Luis (director), Leyes y Sentencias, ed. PuntoLex, Santiago, 2005, pág. 45.

⁴⁷ NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto, el debido proceso en la constitución y el sistema interamericano, editorial librotecna, Santiago, Chile, 2007.

Pues si bien resulta razonable el pensar que debería existir una ley de procedimiento que establezca de forma clara los pasos a seguir en la interposición del recurso de Amparo Constitucional, se podría evitar que surgieran errores en la interposición del recurso, o errores en el reconocimiento de la Garantía vulnerada, circunstancia que sería beneficiosa, pero que en definitiva cambiaría el formato sumario del Recurso de Amparo, lo cual haría más engorrosa su tramitación, a menos que según como se menciona, se regule su tramitación conforme algunas reglas, “primero que no cabe contemplar el control de admisibilidad, segundo, que no procede establecer un plazo, sea de caducidad, sea de prescripción o de cualquier otra naturaleza restrictiva, para la interposición del recurso, pues procede en cuanto se encuentre amagada la libertad personal u la seguridad individual; Tercero, no cabe permitir que el recurso sea desechado cuando durante su tramitación, cesan los hechos que la motivaron, pues acogerlo en definitiva, puede servir de base a la indemnización de perjuicios o para iniciar acciones criminales en contra del agresor; Cuarto, que no es admisible rechazar el Habeas Corpus sobre la base de sostener que existen vías especiales de reclamación o porque se han deducido otros recursos; Quinto, que el conocimiento del recurso por los tribunales Superiores, tanto en primera como como en segunda instancia, es siempre con relación pública y alegatos; Sexto, que la amplitud de las providencias que pueda adoptar las cortes incluye, entre otras, decretar órdenes de no innovar; practicar o requerir que se lleven a cabo toda clase de diligencias probatorias; o pasar los antecedentes al ministerio público y Séptimo, que el recurso de apelación siempre es procedente y requiere ser someramente fundado, disponiéndose de un plazo de cinco días para su interposición (...)”⁴⁸

⁴⁸ FERNÁNDEZ GONZÁLEZ, Miguel Ángel, El recurso de Amparo sobre todo considerando que un proyecto de ley regule su tramitación, Estudios Constitucionales centro de estudios constitucionales de Chile, Universidad de Talca. 5: 17-35, 2007.

Conclusión Capitulo.

En el desarrollo del capítulo precedente, se puede estudiar la evolución de los reglamentos constitucionales y el nacimiento del Habeas Corpus en nuestra Legislación como su evolución a través del tiempo, como se fue instalando dentro del ordenamiento jurídico en conjunto con las garantías constitucionales que se fueron instaurando; En la actualidad el recurso de amparo se ha instalado como una institución sólida, pero como toda institución jurídica no está exenta de críticas ni de vacíos normativos.

En el desarrollo y evolución del Recurso se logra evidenciar cómo pasa de no tener ningún tipo de reconocimiento a consagrarse como una acción de reclamación por parte de quienes son vulnerados en alguna medida de su derecho a la libertad individual, en primera instancia se constituyó como una alegación o reclamación ante el órgano legislativo constituido por el senado como un organismo consultor y luego pasó a tener carácter jurisdiccional al establecerse como una acción jurisdiccional de reclamación.

En este sentido se puede concluir que tal cual como nuestro ordenamiento jurídico este recurso se fue instaurando como institución sólida, el recurso de Amparo como una semilla se fue nutriendo y enraizando en nuestra legislación fuertemente, constituyéndose primero como una acción de reclamación, la cual se fue desarrollando hasta convertirse en una Herramienta de valor en la actual legislación, considerándose como uno de los recursos de mayor relevancia cuando de vulneración de garantías de trata, convirtiéndose en un sistema complejo pero de cierta forma eficaz respecto de la protección de la libertad

personal y la seguridad individual de quienes conformamos parte de esta República.

Lo que no nos queda del todo claro en el desarrollo de este capítulo es la naturaleza jurídica del Habeas Corpus, ya que como se evidencio en el proceso de desarrollo del mismo, en diversas normas constitucionales se le denomina de variadas formas, en los primeros reglamentos constitucionales se refieren al Habeas Corpus como una acción de reclamación, en otros textos constitucionales se instaura como una acción jurisdiccional, en otros se instaura como un recurso propiamente tal pero de naturaleza indeterminada, y ya avanzado en el desarrollo más grueso de la normativa se determina que alcanza un rango de acción constitucional, pero la pregunta que nos cabe hacernos es si está correctamente determinada la naturaleza de dicha acción de reclamación o de naturaleza cautelar de la libertad, recurso, o garantía jurisdiccional. Y respecto de esta determinación de su naturaleza si se interpone de la forma adecuada ante la magistratura que señala la ley, pues no es difícil encontrar evidencia de errores en la tramitación, ya sea por la naturaleza de la acción o por la naturaleza de la actuación que da origen la vulneración de Garantías. Para poder identificar el origen de estos errores se hace necesario identificar cual es la naturaleza del Habeas Corpus como institución y el por qué en no poca jurisprudencia estas alegaciones se desestiman, es de relevancia identificar si es ahí donde está el error, o es en otras aristas de esta gran institución.

Esta duda será planteada en los capítulos venideros.

CAPITULO 2: EL HABEAS CORPUS Y SU NATURALEZA JURÍDICA.

Habeas corpus considerado como recurso.

Como se analizó en el capítulo anterior, la evolución y desarrollo del Habeas Corpus a través del tiempo, se logra identificar que en las normas que se citan se estudia e instaura el concepto de Habeas corpus encasillado en la naturaleza de “Recurso”, ya que desde la constitución de 1833, las cartas fundamentales se refieren así, y no sólo las Constituciones Políticas de la República, sino también leyes, como la Ley de Garantías individuales dictada en 1891 y así mismo en el código de Procedimiento penal, dictado en 1907.

La pregunta es ¿por qué?, por qué se ha asumido el concepto de Recurso por la judicatura, según establece Raúl Tolavari, en el fallo sobre habeas Corpus se asume desde una perspectiva de hermenéutica literalista del texto constitucional el instaurarlo con naturaleza de Recurso, en su sentido natural y obvio⁴⁹.

Se recoge del texto el habeas corpus o recurso de amparo en Chile por Humberto Noguera Alcalá, en el cual se señala “5° que, en efecto, la letra de la última oración del tantas veces mencionado artículo transitorio, reza las medidas que se adopten en virtud de ésta disposición no serán susceptibles de recurso alguno;

6° Que no cabe duda alguna que la Constitución considera al amparo como RECURSO, pues con este término se refiere a él en el propio precepto que lo consagra - artículo 21 - al comienzo de su inciso tercero y también en el

⁴⁹ TOLAVARI OLIVEROS, Raúl, Habeas Corpus recurso de amparo. Santiago, Chile, Editorial jurídica de Chile, 1995. 201p.

artículo 41 numeral 3, de manera que no corresponde asignar al vocablo “recurso” el empleado al final del artículo 24 transitorio, un significado diferente que pueda excluir al amparo”⁵⁰

Así mismo la corte suprema de Justicia determinó; “que aun cuando la disposición vigésimo cuarta transitoria de la constitución política del Estado establece que las medidas que se adopten en virtud de esa norma no serán susceptibles de recurso alguno, salvo el de reconsideración ante la autoridad que las dispuso, tal disposición no impide el ejercicio del recurso extraordinario de habeas corpus, que los artículos 21 de la carta fundamental y 306 del código de procedimiento penal confiere al individuo que sea afectado por una medida que amenace o prive de su libertad personal, puesto que el precepto referido no ha exceptuado expresamente al citado artículo (...)”⁵¹

Si bien es cierto dichas disposiciones y normas mencionadas no tiene vigencia en la actualidad, pero tiene incidencia en la determinación de la naturaleza del recurso de amparo y su aplicación a lo largo de la historia.

De lo anterior podemos concluir que según el artículo transitorio que establecía una especie de suspensión de las garantías constitucionales por un lapso de ocho años de la entrada en vigencia de la constitución de 1980, amparados en los estados de excepción consagrados en el artículo 41 de la carta fundamental, se puede dilucidar que la corte de apelaciones determinó que al considerarse en la constitución el Amparo como un recurso, limitó su ejercicio por quienes se encuentran bajo estado de vulneración de sus derechos, pues estableció su

⁵⁰ *Ibíd.*

⁵¹ NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto, *Ob.Cit.* pag. 200.

ejercicio a lo que las normas de Hermenéutica literal establecía, lo cual se tornó en un problema, que fue amparado por la Corte Suprema.

Sólo respecto de la corte de Apelaciones de Santiago, se basó en la constatación de que el recurso de amparo en realidad no mantenía en su conformación la naturaleza de un Recurso propiamente tal. estableciendo lo siguiente “sólo en votos disidentes de sentencias de la Corte de Apelaciones de Santiago, en que participa el ministro Carlos Cerda Fernández se sostiene una perspectiva diferente (...) cuando determina .- “aun en el supuesto de que la referida disposición transitoria una inhibición que se agote en la sola formalidad del acto administrativo..., esa prohibición no ha podido afectar al instituto constitucional del Habeas Corpus, que no es propiamente un recurso sino una acción cautelar de la libertad...”⁵²

La posición expuesta por la Excelentísima Corte Suprema de esos días parece insostenible si la observamos desde la perspectiva del proceso propiamente tal, ya que un recurso tiene su origen en el proceso y por tanto no cabe descartar tal designación cuando se trata de un nuevo procedimiento jurisdiccional que trata de impugnar determinadas resoluciones de un proceso ya existente, en el cual no se encuentra vinculado un recurso de Habeas Corpus, ya que éste tiene por fin el restaurar el imperio de las garantías constitucionales, que busca proteger y resguardar la libertad personal y la seguridad individual, por tanto no requiere de la existencia de un proceso previo, por lo tanto no se condice con que se le denomine como un recurso, ya que su origen no está en el proceso mismo.

⁵² Sentencia de la Corte de apelaciones de Santiago, Fecha 15 de noviembre de 1984.

El habeas corpus como derecho a la acción.

Desde un punto de vista simplista se condice esa naturaleza con el Habeas Corpus, como una acción pública (ya que se constituye en interés de la sociedad) pues es claro que el individuo que se vea afectado en su derecho tiene el acción a exigir del estado que se inicien los procedimientos en la magistratura correspondiente a través de las normas del debido proceso, entregándose las herramientas para obtener una tutela efectiva de sus derechos y garantías mediante la acción de Habeas Corpus. Desde el punto de vista público, es decir, se ve vinculado un bien jurídico protegido de interés público como lo es la libertad, por tanto es deber del estado tutelar pues se está vulnerando los derechos esenciales que consagra la constitución política de la República.

Por tanto podemos concluir que el Habeas corpus es un derecho de acción, claro que sí, lo cual no implica que esa sea su sola naturaleza, ya que es más complejo que esto, no es sólo el derecho a accionar, sino también un deber del estado de entregarle las herramientas para obtener una resolución justa que se condiga con lo que la constitución y las leyes establezcan.

Al establecer que es un derecho de acción, ¿no estamos negando el hecho de ser considerado como recurso? “Sabemos que ha sido objeto de largo debate determinar si el denominado recurso de amparo es, realmente un recurso o una acción, de lo cual se siguen consecuencias relevantes (...), porque sostener que no se trata de un recurso puede llevar a colegir que no son susceptibles de ser impugnadas, por esa vía, las resoluciones judiciales.”⁵³

⁵³ FERNÁNDEZ GONZÁLEZ, Miguel Ángel. Op.cit. pág. 22.

La respuesta correcta sería, no, ya que si lo observamos desde la vereda del derecho positivo siempre se le ha considerado como recurso, lo cual no significa tampoco que sólo se puede interponer el recurso de Amparo en contra de resoluciones judiciales.

Al respecto la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha resuelto, ya sin disidencia y reiteradamente, que; “(...) no basta que los recursos existan formalmente sino que los mismos deben dar resultados o respuesta a las violaciones de derechos humanos, para que estos puedan ser considerados efectivos. Es decir, que toda persona debe tener acceso a un recurso sencillo y rápido ante jueces o tribunales competentes que amparen sus derechos fundamentales. Dicha garantía Constituye uno de los pilares básicos, no sólo de la convención americana, sino del propio estado de derecho en una sociedad democrática en el sentido de la Convención”⁵⁴

⁵⁴ Corte interamericana de derechos humanos, sentencia pronunciada el 26 de marzo de 2003, en el caso “Sanchez con Honduras”. Considerandos 121 a 123.

El habeas corpus como una garantía jurisdiccional.

En base a lo ya relatado, podríamos concluir con que el habeas corpus en su naturaleza incorpora varios elementos que nos llevan a pensar que es más una garantía que un recurso o una acción, ya que este se encarga de abrir las posibilidades de instaurar una reclamación mediante una demanda ante la magistratura, que se constituye como un órgano jurisdiccional, la perturbación de sus garantías buscando restablecer el imperio de éstas, constituyéndose entonces como un remedio procesal específico, lo que Fix Zamudio denomina “jurisdicción Constitucional de Libertad”⁵⁵

A modo de conclusión, podríamos decir entonces en base a lo expuesto al principio, que evidentemente es un proceso de naturaleza constitucional ya que su definición de aplicación no se limita sólo a resoluciones de un órgano jurisdiccional sino que se refiere a cualquier autoridad, cualquiera sea judicial o administrativa; también podemos concluir que es un derecho otorgado a la persona objeto de la vulneración contra cualquier atentado a su libertad aunque provenga de una persona particular, y también podemos concluir que tiene una naturaleza cautelar pues el objeto del recurso de amparo es antes que impugnar, cuidar y proteger las garantías de los individuos.

El profesor Pereira señala que el Hábeas corpus, no es un recurso procesal, sino “un proceso de contenido constitucional, porque impugna toda resolución de una autoridad cualquiera, sea o no judicial, protege la libertad del ser humano singular contra todo atentado, limitación o privación de tal valor, procede aunque esa privación o amenaza provenga de un simple particular y

⁵⁵ NOGUEIRA ALCALA, Humberto, Ob.Cit. pag. 202.

su finalidad, antes que impugnar, es cuidar, proteger, cautelar, tutelar, amparar al hombre particular en su más esencial y elemental derecho”⁵⁶

Así las cosas, podríamos concluir entonces que el Hábeas corpus es tanto una Garantía constitucional como y un derecho fundamental que se plasma como una acción constitucional. En un procedimiento particular que tiene características preferenciales en su tramitación, especiales, breve y sumario e informal, y que se encarga de proteger especialmente la libertad personal y la seguridad individual.

Características del Hábeas Corpus como derecho y acción constitucional:

- i) imprescriptible, no se pierde el derecho de accionar por el transcurso del tiempo;
- ii) inalienable, no se puede transferir a terceros);
- iii) irrenunciable,
- iv) universal, pues corresponde a todos los seres humanos,
- v) inviolable, no admite ser limitado o afectado en su esencia,
- vi) interdependiente y complementario, se interrelaciona con otros derechos,
- vii) jurisdiccional, la tramitación y decisión corresponde a órganos jurisdiccionales,
- viii) informal, se debe centrar en lo sustantivo y no en formalidades del proceso ni solemnidades.
- ix) cautelar pues resguarda garantías determinadas, declarativo en cuanto remarca la existencia de las garantías consagradas en el artículo 19 numeral 7 de la Constitución Política de la República y conservador, permite adoptar medidas de resguardo de la libertad individual y seguridad personal.
- x) da lugar a un procedimiento inquisitivo donde el tribunal tiene un rol activo.

⁵⁶ PEREIRA ANABALON. Hugo, El habeas corpus en el ordenamiento jurídico. Gaceta jurídica. 61: 16.

xi) genera cosa juzgada formal.

xii) se establece a favor de personas naturales y se puede recurrir contra todo tipo de personas, naturales o jurídicas, públicas o privadas, incluso en contra de resoluciones que no han sido objeto de otros recursos (no existe la preparación en el recurso de amparo).

También dentro de este punto podríamos mencionar una especie de clasificación del recurso referida al momento de la interposición, pues será correctivo aquel que se interpone ante la privación o perturbación de la garantía constitucional de la libertad individual y la seguridad personal, es decir cuando exista vulneración; y será preventivo aquel que se interponga ante amenazas de estas garantías.

Otro aspecto relevante a destacar es lo que se entiende por libertad personal, ya que se refiere principalmente al derecho que se tiene como ciudadano a residir y permanecer en cualquier lugar, pudiendo desplazarse con libertad, entrar o salir de un país; seguridad individual quiere decir que la libertad personal no se vea afectada por perturbaciones o amenazas de cualquier naturaleza.

En conclusión el Habeas Corpus es un mecanismo de protección de un derecho, libertad o interés y por lo mismo no puede ser limitado en su alcance y extensión ni siquiera por el legislador.

De la amplitud de su regulación y cómo esta afecta en la interposición y tramitación del Recurso de Amparo.

En conclusión con lo anterior podríamos decir que queda determinado, al menos en nuestra opinión que se trata de una acción constitucional que tiene por objeto y único fin el resguardo de los derechos que garantiza la Carta Magna, específicamente el derecho a la libertad personal y la seguridad individual, que protege estos derechos frente a acciones o amenazas ilegales o arbitrarias, las cuales pueden provenir de autoridades de derecho público o privado, particulares o incluso resoluciones judiciales. Es una garantía constitucional, es decir un mecanismo constitucional que mediante su interposición activa el ejercicio de la jurisdicción a efecto de que se resguarden las garantías de quien se ha visto privado de ellas, o amenazado de su efectiva privación.

Esta se encuentra Regulada, como ya habíamos mencionado en el artículo 21 de la Constitución Política y en conjunto con el auto acordado de la Corte Suprema de 1932.

La Constitución entrega al Legislador la difícil tarea de la regulación de la acción en concreto, pues si bien la Constitución la regula, es más bien un marco regulatorio, pues no se refiere en directamente a ella, por esta razón es que se encuentra regulada en diversas normas del ordenamiento jurídico, así pues establece en el Código Orgánico de tribunales en su artículo 63 número 4 letra b) que conoce la Corte de Apelaciones en primera Instancia y, por su parte, en su artículo 98 número 3 conocerá en segunda instancia la Corte Suprema. Y en cuanto al procedimiento que debe aplicarse, nos remitimos al auto acordado, ya

que como bien se señaló anteriormente el Código de Procedimiento Penal, el cual se encargaba de su regulación, se encuentra Actualmente en desuso.

Dentro de las medidas que puede adoptar la magistratura que señale la ley, se pueden encontrar varias, las cuales mencionamos a continuación a modo de ejemplo y en ningún caso se consideran taxativas, sino más bien ilustrativas.

Tales como disponer del Habeas Corpus al ordenar que la persona que sufre la vulneración sea traída ante su presencia de manera de poder constatar el real estado y situación del amparado; a pesar de parecer muy amplia esta determinación en la legislación parece un poco restringida ya que se refiere a que son obligados a traer ante sí sólo a los funcionarios que se encuentran a cargo de las cárceles o centros de detención, cuando es hecho de notorio conocimiento que no implica que otros no puedan cumplir con ese llamamiento.

Adoptar directa e inmediatamente las medidas para el restablecimiento del imperio del derecho, lo que constituye que se ordenen las formalidades legales.

Dentro de la tramitación del mismo, como en cualquier procedimiento podemos identificar ciertos vicios en cuanto a la privación perturbación o amenaza del legítimo derecho. Dichos vicios podemos clasificarlos en dos:

Primero, que la orden no proceda de la autoridad correspondiente que goce de facultades para decretar, o que el amparado no haya sido puesto a disposición del juez dentro de los plazos que establece la ley. Por ejemplo el plazo de

detención que establece el artículo 131 del Código Procesal Penal Referidos a los plazos de la detención.

Segundo, podemos mencionar por ejemplo aquellos casos en que se dictan órdenes en casos distintos a los que determina la ley o cuando no hay mérito o fundamento suficiente. por ejemplo en los casos en que no se cumplen todos los presupuestos que establece el artículo 140 del Código Procesal Penal para decretar una prisión preventiva.

Auto acordado de la Excelentísima Corte Suprema del 19 de Abril de 1932.

“En Santiago, a diecinueve de diciembre de 1932, se reunió en acuerdo extraordinario la Excma. Corte Suprema, presidida por don Humberto Trucco y con asistencia de los Ministros señores: Novoa, Burgos, Alonso, Schepeler, Rondanelli, Silva Cotapos, Fontecilla, Hermosilla y Robles, y entró a considerar los entorpecimientos y dilaciones que ha observado en la tramitación y fallo de los recursos de amparo que por la vía de la apelación han llegado en este último tiempo a conocimiento de la Corte Suprema, por lo cual ha creído necesario adoptar algunas recomendaciones a fin de que las Cortes llamadas a conocer de esos recursos las aprecien en su oportunidad.”⁵⁷

Este extracto del Auto Acordado logra transmitir lo que hemos venido planteando a lo largo de este estudio, y es el hecho de los entorpecimientos y dilaciones que se producían, y que en la actualidad aún se pueden ver. Los cuales pueden tener su origen en la falta de regulación de su interposición [conclusión que motivo la dictación del auto acordado], la errónea identificación de su Naturaleza, o quizás su amplia y extensa regulación actual.

⁵⁷ Auto Acordado de la Excelentísima corte Suprema, de 19 de abril de 1932.

“Para la eficacia y verdadero valor de ese recurso ha querido la ley que esté al alcance de todos los habitantes y para ese fin autoriza ejercitarlo no solamente al interesado, sino también a cualquiera persona capaz de parecer en juicio, aunque no tenga para ello mandato especial, a hacer uso en todas sus fases de los más rápidos medios de comunicación, y, principalmente, que sea resuelto a la mayor brevedad y no cuando el mal causado por una prisión injusta haya tomado grandes proporciones o haya sido soportado en su totalidad”⁵⁸

En la época de la dictación del auto acordado, aún se encontraba vigente la constitución de 1925, la cual si bien, como ya se expuso previamente, consagraba un compendio de garantías constitucionales; no establece tan claramente la garantía que fundamenta la acción de Amparo [El derecho a la libertad personal y a la seguridad individual]; no así la acción de Amparo; la cual se encontraba extensamente regulara en el artículo 16 de la norma.

Lo relevante de este fragmento, es que explicita cual es el procedimiento a aplicar, o los pasos que deben seguir quienes necesiten interponer la acción; además, de establecer la finalidad del auto acordado, el cual consiste en resolver a la mayor brevedad posible las actuaciones, para evitar vulneraciones.

“Considera la Corte Suprema que las recomendaciones que quedan anotadas habrán de contribuir a hacer más expedito y eficaz un recurso que por su importancia y la gravedad del mal llamado a reparar lo confía la ley al conocimiento de los Tribunales Superiores, y espera que su aplicación como las de otras medidas que tiendan a ese fin ofrecerán a los ciudadanos la garantía

⁵⁸ *Ibíd.*

del más amplio respeto y protección a uno de los más importantes derechos consagrados por nuestra Constitución”⁵⁹

Es Menester señalar que la dictación de este Auto acordado no fue caprichosa o espontanea, sino que se dictó por las consecuencias que estaba produciendo su escasa regulación en la interposición del mismo, y el mal ejercicio que le daban algunos con fines distintos a los contemplados por el legislador. Así, “Las primeras décadas del siglo constituyen periodos de intensa agitación política y social y a los Tribunales de Justicia llegan, clamando por tutela jurisdiccional, reiteradamente, los opositores a quienes detentan el poder, que, a su turno, han sido frecuentemente antiguos opositores y se empeñan en cobrar cuentas pendientes. Se viven instantes difíciles y las cortes integradas por hombres al fin y al cabo, no son indiferentes a los tiempos, reflejando en sus fallos y en sus conductas lo azaroso de la época. El Amparo es reiteradamente invocado, pero, a estar en las crónicas y documentos de entonces, no cumple realmente su finalidad”⁶⁰

Se cita al referido texto, con el fin de hacer presente cómo este regula aspectos generales de la tramitación que se encuentra aún patentes, y que pasaron a muchos de estos aspectos a formar parte de la regulación del artículo 21 de la Constitución Política de la República de 1980.

⁵⁹ *Ibíd.*

⁶⁰ TOLAVARO OLIVEROS, Raúl. Op. Cit. Pág. 64.

Conclusión Capítulo.

La discusión de la naturaleza jurídica de la acción de amparo si bien parecía diversa en su estudio y posterior determinación, al lograr un análisis a fondo podemos concluir que, a lo largo del desarrollo y evolución del habeas Corpus en los textos constitucionales logramos determinar que la múltiple determinación de naturaleza se produce precisamente porque esta institución se estaba moldeando y formado de la mano con el crecimiento y formación de nuestro ordenamiento Jurídico y su institucionalización, En la actualidad no resulta tan complejo el entender su naturaleza y determinación como en aquel entonces.

Un punto que fue clave para el desarrollo del capítulo fue la idea que teníamos de su compleja naturaleza; la cual consideramos que incidía directamente en la interposición y la tramitación del mismo ante los tribunales, hecho que con el análisis se logró sacar en limpio, y concluir que dicha discusión ya estaba zanjada considerando el Amparo como una acción, determinando la constitución, y las leyes, en conjunto de la doctrina y la jurisprudencia los casos, hechos y circunstancias en los que es procedente el recurso.

Pero aún nos quedaba la duda, pues si no era el error en la identificación de la naturaleza de la acción por qué se producen errores en la tramitación de interposición del recurso, por qué en la jurisprudencia de nuestros días se desestiman o se rechazan una gran cantidad de recursos, es ahí donde nos llenamos de dudas y comenzamos a indagar en busca de respuestas, llegando a la actual regulación del mismo a fin de establecer el origen de dichos errores.

Al analizar la actual legislación que regula el Recurso de Amparo podemos concluir, que no es muy extensa la determinación de su regulación, y no hay pronunciamiento mediante alguna ley especial que se remita a ella, si no que se mantiene solamente regulado en la Constitución Política y en el auto acordado de la Excelentísima Corte Suprema de 1932.

Luego de determinar que el hecho de que su regulación fuera tan escueta pero precisa en cuanto a los aspectos de relevancia dentro de esta materia, podemos concluir que es algo beneficioso, pues, si tuviera una estructurada regulación, se estaría de cierta forma arriesgado a limitar su legítimo ejercicio, hecho que resultaría a todas luces inconveniente considerando que es una acción constitucional que busca proteger el legítimo ejercicio de los derechos garantizados por la Constitución y las leyes.

CAPITULO 3: ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL

Este capítulo es el más revelador en relación a lo que hemos venido investigando; recordemos que nuestra pregunta se basa en la incertidumbre que hay en respecto a la cantidad de Recursos de Amparo interpuestos, en contraste con la cantidad de recursos que son rechazados, y teniendo en consideración además errores de interposición del mismo, o incluso la confusión de las acciones de Amparo y protección.

Con el fin de esclarecer cual es la postura de la judicatura frente a lo que ocurre, es que venimos en exponer y analizar algunas sentencias.

Excelentísima Corte Suprema de Justicia, Recurso de Protección, Rol. 88.897-2016, Pronunciado por la tercera Sala, el 16 de marzo de 2017.

Partes:

- Recurrente: Claudio Rodrigo Fillipi Peredo en favor de su paciente Cristian Hurtado Preisler.
- Recurrido: Jorge Reyes Rioseco, Coronel de y Director regional del Maule de Gendarmería de Chile.

Hechos:

Recurrente interpone recurso de protección en favor de su paciente, quien se encuentra recluido en calidad de imputado, bajo la medida cautelar de prisión preventiva en el hogar padre manolo, fundando su pretensión en la consideración de acto arbitrario e ilegal el hecho de mantener al paciente durante cuatro días engrillado a la cama durante su internación en el Hogar, resultando imposible para este realizar actividad física, lo que es imperativo dada su condición; vulnerando así su integridad física, psíquica y la vida. El recurrente, arguye que al solicitar explicaciones al personal de gendarmería, estos le señalan que la medida fue instruida por oficiales de la institución, pese a que se habría informado en reiteradas ocasiones a la autoridad judicial como a Gendarmería, de la urgente necesidad del paciente de realizar actividad física. Añade que solicitó a dicho personal que lo comunicaran con el superior a cargo, y que contactó al capitán Meza, haciéndole presente los riesgos, señalando el capitán Meza que las desconoce, y que solo está cumpliendo con la normativa interna.

Ante estos Hechos la Recurrida establece que se está cumpliendo con la normativa vigente del cuidado de los imputados fuera de los centros

penitenciarios, la cual constituye una situación de excepción, según establece el artículo 38 del D.S n° 518 que prescribe el reglamento de establecimientos penitenciarios, y que dispone “los detenidos y sujetos a prisión preventiva podrán salir de los establecimientos penitenciarios por orden del juez de la causa en casos graves de enfermedad o accidentes”⁶¹; se precisa que esta norma es de carácter general, por tanto se cumple con las mismas medidas de seguridad que se han aplicado al protegido sin excepción, las cuales consisten en la vigilancia personal y directa por parte del personal de gendarmería, sumadas a las medidas de seguridad físicas o mecánicas, las cuales consisten en grilletes que limitan el desplazamiento del custodiado con el fin de evitar riesgos de fuga, agresiones a terceros o de auto atentados contra la vida. Además en la sentencia se explicita que dichas medidas de seguridad constan explícitamente en la resolución judicial que ordena su internación (Oficio n° 5.794-2.016) de manera que la utilización de grilletes esta debidamente fundada.

Aspecto Jurídico a Considerar:

El recurrente manifiesta que se están vulnerando garantías constitucionales (el derecho a la vida y a la integridad física y psíquica⁶²) de su paciente (el imputado), estableciendo como acto arbitrario e ilegal que perturba el legítimo ejercicio de sus garantías, el hecho de mantener a su paciente engrillado sin considerar su condición de salud.

El recurrido manifiesta haber actuado conforme a la ley (Decreto supremo n° 518, Decreto Ley 2.859, Control jurisdiccional de los Juzgados de Garantía, conforme lo establece el artículo 150 del código procesal penal, oficio

⁶¹ CORTE SUPREMA, 16 de marzo de 2017, Rol N° 88.897-2016.

⁶² Art. 19 N° 1 de la Constitución política de la República.

255 del subdirector operativo de gendarmería de Chile, Artículo 1 ley orgánica constitucional de Gendarmería).

Resolución del Máximo tribunal:

No se advierte ilegalidad o arbitrariedad ya que “el actuar de la recurrida obedece al cumplimiento de las disposiciones legales e instituciones internas precedentemente señaladas, las que se erigen como una obligación ineludible, por lo tanto justifican el actuar de la recurrida”⁶³

Por tanto se desestima el recurso.

Conflicto Jurídico:

Al estudiar la secuencia de hechos expuestos en la sentencia, y los argumentos de cada una de las partes, estoy de acuerdo en considerar que el recurso debe ser desestimado, ya que todas las actuaciones estaban debidamente reglamentadas por ley, por lo tanto no existían actos u omisiones arbitrarios o ilegales; pero ¿eso implica necesariamente que no existe vulneración de Garantías constitucionales?; yo creo que no, porque en definitiva si a una persona no se le permite por las razones que sean, tener un adecuado tratamiento o asistencia médica se están vulnerando garantías; estamos de acuerdo que no por infracción de ley. Entonces, ¿qué hecho o circunstancia produce la vulneración?

Análisis:

⁶³ CORTE SUPREMA, 16 de marzo de 2017, Rol N° 88.897-2016. Sexto considerando.

En la sentencia previamente expuesta y analizada se previene que el abogado integrante señor Correa, indica previamente que el recurso sea enviado para su conocimiento y fallo a la Segunda sala de la Corte, (indicación que fue rechazada por el tribunal). En base a las siguientes consideraciones – “4ª El hecho de que la privación de libertad conlleve a la afectación de otros derechos constitucionales - integridad física, psíquica y salud por ejemplo- que pueden estar tutelados por el recurso de protección, no habilita a utilizar esta última acción si lo que pretende el actor es que se ponga fin a la privación de libertad. En ese caso corresponde la vía de amparo”⁶⁴, en este extracto podemos ver que, el hecho que produce la vulneración no es la situación de la custodia del imputado, sino que es la calidad de imputado la que le está produciendo la vulneración. “2° El acta constitucional n° 3 (...) asimismo, amplió el recurso de amparo o habeas corpus en favor de toda persona que ilegalmente sufra cualquiera otra privación, perturbación o amenaza en su derecho a la libertad personal y seguridad individual”⁶⁵ “5° (...). En consecuencia, la errada interposición de un recurso de protección para impugnar la arbitrariedad o ilegalidad de decisiones que inciden en que una persona sea arrestada, detenida o presa, o en que se mantenga su arresto, detención o prisión, no puede ser razón para desechar el recurso. Pero sí es razón para dar al recurso la tramitación que en derecho le corresponde.”⁶⁶

En la actualidad podemos encontrar diversos casos (aunque aislados) de confusión en el ejercicio de la acción que corresponde atendiendo a la vulneración existente “ (...) El reclamo de amparo constitucional relacionado con la privación, perturbación o amenaza a la libertad personal o a la seguridad

⁶⁴ CORTE SUPREMA, 16 de marzo de 2017, Rol N° 88.897-2016

⁶⁵ *Ibíd.*

⁶⁶ *Ibíd.*

individual, debe ser analizado y resuelto en relación con la garantía fundamental prevista y regulada por el artículo 19 N° 7 de la Constitución Política de la República, a través del recurso de amparo, mismo que no se encuentra comprendido en el ámbito de las garantías cubiertas por el recurso de protección a que se refiere el artículo 20 de la carta fundamental, razón por la que este último no resulta ser la vía adecuada para dirimir el conflicto planteado”⁶⁷

Al leer y analizar detenidamente este fallo podemos concluir que se puede ser errar en la interposición de acciones constitucionales, el error se puede producir por una confusión en la identidad de la garantía que es vulnerada, o en el reconocimiento del procedimiento correcto para la interposición de las acciones.

⁶⁷ CORTE SUPREMA, 19 de octubre de 2015. Rol 12.871-2015.

Corte de Apelaciones de Temuco Recurso de Amparo, Rol 169-2017, pronunciado el 8 de Septiembre de 2017.

Parte recurrente:

Defensor penal público Irving Rodríguez Cáceres en representación de Francisco Javier Lagos Luengo.

Hechos:

Audiencia control de detención: Con fecha 27 de agosto de 2017, se realiza audiencia de control de detención causa RIT 1197.2017 RUC 1710037442-2 Ante Juzgado de Garantía de Nueva Imperial; del detenido Francisco Javier Lagos Luengo. Al inicio de la audiencia el fiscal realiza la exposición de la relación de los hechos y circunstancias de la detención, la cual se produce en base a un control de identidad que practica Carabineros, y el imputado al no encontrarse con su cédula de identidad es trasladado a la Comisaría para realizar el procedimiento. Este control de identidad practicado al imputado específicamente se realiza por encontrarse este cambiando monedas de 10\$ en un supermercado de Chol Chol, conducta sospechosa que fue alertada por la cajera a Carabineros por vía telefónica.

Fiscalía: Para el fiscal esta conducta era sospechosa o indiciaria de haberse cometido delito, pues durante el transcurso de esa mañana a dicho fiscal se le dio cuenta de que había ocurrido un robo en un local comercial ubicado en Chol Chol y entre las especies sustraídas se encontraba una caja registradora **con monedas de baja denominación**, por lo cual se dio una orden de investigar a Carabinero, a efecto que realizan las diligencias investigativas, teniendo especial atención si alguna persona procedía a cambiar monedas en Chol chol o Imperial.

En horas de la tarde recibió llamado de la policía, quienes habían hecho el encargo en supermercados de la zona, de que informaran ante alguna situación sospechosa, producto de lo cual llamó una cajera informando a Carabineros que se encontraba una persona cambiando monedas de \$10.

El fiscal además expone que en el tiempo intermedio mientras se realizaba el control de identidad, se dio cuenta a dicho fiscal y se ordenó por este que consultaran a dicha persona si autorizaba una entrada y registro de su domicilio, a lo cual el imputado aceptó. Carabineros concurre al domicilio dado por el imputado, el cual resulto no ser el suyo sino el de su madre, quien ante la presencia de Carabineros advirtió este hecho e indicó el domicilio correspondiente al imputado, ante lo cual Carabineros le volvió a consultar si autorizaba la entrada y registro, a lo que éste accedió. Carabineros al realizar la entrada y registro se encuentra con las especies sustraídas en el robo al local comercial, las cuales consistían en una caja registradora y 50.000\$ en monedas de baja denominación, y además encuentran una bicicleta que había sido sustraída en otra oportunidad y que consta en otra denuncia.

Defensoría: La defensa reclama ilegalidad de la detención observando que no se dio fiel y estricto cumplimiento a lo dispuesto por el artículo 85 del Código Procesal Penal; en el contexto de que al finalizar el procedimiento de Control de detención no se dejó en libertad al imputado, sino que se le mantuvo detenido contra su voluntad, y además trasladado a dos procedimientos de entrada y registro, con el fin de que estas fueran voluntarias. Hecho que el tribunal reconoce y justifica “no se entiende de qué forma podría haberse puesto en libertad y además realizar esta investigación son que carabineros estuviera con el permanentemente”⁶⁸

⁶⁸ CORTE DE APELACIONES TEMUCO, 8 de septiembre de 2017. Rol 169-2017

La defensa además establece un segundo argumento, para declarar la ilegalidad de la detención y consiste en la vulneración de la garantía fundamental consagrada en el artículo 19 N° 7 inciso segundo de la Constitución política de la República, privándose así al imputado de su libertad ambulatoria durante todo el tiempo que estuvo detenido y trasladado a los procedimientos de entrada y registro, señala el imputado que incluso fue trasladado esposado y en el calabozo del vehículo policial.

Tribunal: Decreta legal la detención en el entendido de que, primero, existía un indicio (el hecho de encontrarse el imputado cambiando \$5.600 pesos en monedas de \$10) para realizar el control de identidad establecido en el artículo 85 del Código Procesal Penal. Segundo, existían dos denuncias al respecto. Tercero, que la localidad es pequeña y que coincide justo el hecho de encontrarse una persona cambiando monedas un día después del robo.

Una vez decretada la legalidad de la detención por el juzgado de Garantía, la fiscalía solicita una ampliación de la detención para efectuar diligencias investigativas (Fotos del imputado y especies, tomar declaraciones a víctimas), antes de proceder a formalizar al imputado. Solicitud a la cual accede el tribunal a pesar de la oposición de la defensa.

Una vez ampliado el plazo de detención y practicada la formalización por 4 delitos, es que la fiscalía solicita se le apliquen la medida cautelar de prisión preventiva, a lo que el tribunal accede sin dilación a pesar de la oposición de la defensa y la reiteración respecto a la ilegalidad de la detención.

Aspecto jurídico a considerar:

La recurrente funda su pretensión estableciendo que se vulneraron garantías constitucionales (El derecho a la libertad personal y la seguridad individual)⁶⁹ por infracción de ley; estableciendo que el actuar de Carabineros no se enmarca dentro de las atribuciones que establece el Código procesal penal.

La recurrida manifiesta haber actuado conforme a la ley; tanto el ministerio público, como las policías.

Resolución del tribunal superior:

Se rechaza el recurso de Amparo impetrado en Favor del imputado, por resultar improcedente. “QUINTO: (...) se quiere dejar patente que el legislador ha previsto diversas oportunidades y formas procesales para hacer valer las alegaciones que se plantean por esta vía. De esta manera, la presente acción no resulta procedente (...)”⁷⁰

Conflicto jurídico:

Al estudiar la secuencia de hechos que se relatan latamente a lo largo de la sentencia, podemos empatizar con la postura de la recurrente, ya que resulta evidente que existieron vulneraciones de Garantías Fundamentales durante el proceso. Entonces, ¿por qué el tribunal superior rechazó la acción impetrada por la recurrente, aun resultando evidente la vulneración?

⁶⁹ Artículo 19 N° 7, Constitución Política de la República, 1980.

⁷⁰ *Ibíd.*

Análisis:

Esta vez no se confunde con otra acción de protección, pero podemos evidenciar una realidad distinta a la que reza el artículo 21 de la Constitución Política de la República (al menos en aspectos prácticos), ya que el conflicto no se genera por la errónea identificación de su procedencia; si no que se produce por la existencia de otro Recurso procedente (apelación) atendiendo al momento en que se recurre de Amparo, ya que este, según lo que establece el fallo, debió haber sido interpuesto en otra oportunidad (al momento en que se decreta legal la detención⁷¹), y no al momento de decretarse la prisión preventiva (oportunidad para interponer apelación). Ya que tal como reza el artículo 149 del código Procesal Penal, si esta fue dictada en audiencia es susceptible de ser apelada, siendo éste el Recurso procedente en contra de dicha resolución.

Sin embargo, en la doctrina se establece que el recurso de Amparo se considera procedente “generalmente (...) contra toda orden de arresto, detención o prisión ilegales, expedida: a) por autoridad que no tenga Facultad para disponerla; b) Fuera de los casos previstos por la ley; c) Con infracción a cualquiera de las formalidades fijadas por ley; y d) Sin que haya mérito o antecedentes que la justifiquen”⁷²

En base a lo expuesto, ¿podríamos considerar que resultaría procedente contra la resolución que decreta la prisión preventiva a pesar de que existan otros medios de impugnación?, claro, ya que posteriormente a la entrada en vigencia

⁷¹ Sobre todo considerando que no existe la apelación en contra de la resolución que declara legal la detención, el Código Procesal Penal no señala la procedencia de la interposición de apelación, ya que no se contempla como causal de apelación en las señaladas en el artículo 370 del Código Procesal Penal.

⁷² HENRIQUEZ VIÑAS, Miriam Lorena. Op. Cit. Pág. 422.

de la Reforma procesal penal el habeas corpus se comenzó a intentar en contra de este tipo de resoluciones judiciales de esta naturaleza, dando resultados diversos, en el sentido de que algunos tribunales superiores son más estrictos en cuanto al procedimiento y la interposición del mismo, y otros se basan más en el fondo de la acción deducida.

Conclusión Capítulo.

En este capítulo pudimos observar de forma escueta el dinamismo que existe en cuanto a la interposición y tramitación del Habeas Corpus, pudiendo concluir de acuerdo con la doctrina y la jurisprudencia que “ el habeas corpus, en cuanto persigue vigilar el cumplimiento de la constitución y las leyes en lo concerniente a la privación o amenaza de atentados contra la libertad personal y seguridad individual, es también un instrumento eficaz para el control de las resoluciones que emitan los tribunales de justicia que pongan en riesgo dichas garantías. Surge el habeas Corpus entonces como el remedio adecuado y oportuno para poner fin a los actos y decisiones que afecten tales derechos, cuando en dichos dictámenes aparezca de manifiesto y sea ostensible que los antecedentes que le sirven de fundamento no se corresponden con el ordenamiento jurídico vigente”⁷³

Entendiendo de acuerdo a todo el análisis que hemos venido haciendo, respecto de su naturaleza, su instauración como institución cautelar dentro de nuestro ordenamiento jurídico y su regulación propiamente tal, podemos concluir que los casos en que se producen erradas interposiciones de estas acciones son circunstanciales y de poca recurrencia, pero que existen en definitiva, y se producen por una errada interpretación de la ley o una errada abstracción de los hechos. Circunstancia que solo se puede enmendar mediante un análisis de secuencia lógica respecto a la acción propiamente tal y su procedencia, entendiendo que, como no existe un catálogo taxativo de las resoluciones o actos contra los cuales procede (hecho que si existiese sería fatal) solo se puede determinar su procedencia haciendo el ejercicio de analizar lo que establece la legislación respecto a su tramitación e interposición y los hechos.

⁷³ CORTE SUPREMA, 10 de septiembre de 2010. Rol N° 6720-10.

CONCLUSIONES

El propósito de este estudio y análisis realizado consiste en identificar cuáles son las causas por las cuales se rechazan recursos de Amparo, en el contexto de su tramitación e interposición del mismo.

Luego de haber estudiado los textos constitucionales a lo largo del crecimiento político y social, pero también jurídico de Chile, logramos determinar que desde los comienzos de la nación y aun antes de establecerse como una República independiente, en Chile existía el germen, la idea de la protección a las garantías, aunque no se consideraran como tal en aquellos años; ya en 1812 logramos identificar un bosquejo, algo referente a esta institución.

Del germen, fue creciendo y desarrollándose esta idea de Amparo paso a paso, evolucionando a través de los textos constitucionales, hasta que por fin estuvo listo y fue formalmente reconocido como tal en la constitución de 1833, ratificando su instauración en la constitución de 1925, y luego en la constitución de 1980.

Descubrimos en este proceso de análisis y aprendizaje que, no existía un patrón común respecto a su denominación, al inicio cuesta encontrar en los textos constitucionales algún atisbo concreto que se refiriera a la naturaleza propiamente tal del Habeas Corpus; es base a esto es que nos adentramos en la investigación de su naturaleza con el fin de determinarla. Hecho que nos dio sorpresas, ya que en los textos constitucionales se le denomina de diversas formas, y en la doctrina se logra identificar la misma figura.

En relación a lo anterior es que conocimos el Habeas Corpus como Recurso, como Acción, como garantía; y al analizar estas tres posturas logramos concluir en definitiva que tiene estas tres naturalezas, miradas desde puntos de vista diversos.

Desde un punto de vista estrictamente positivista se considera como un recurso, pues de no ser así no podría proceder en contra de Resoluciones Judiciales; pero también se constituye como una acción, en el entendido de que es un derecho subjetivo, de rango constitucional, que tiene toda persona para solicitar la intervención de la actividad jurisdiccional, como Garantía, en el entendido de que si bien se puede recurrir de Amparo, el aparato jurisdiccional debe entregar las herramientas para que este sea efectivo y que cumpla con sus fines; los cuales consisten en proteger la libertad personal y seguridad individual de cada individuo.

A continuación de haber analizado la naturaleza del mismo comenzamos el estudio jurisprudencial propiamente tal, con el propósito de identificar cual es la causa, motivo o circunstancias por las cuales un tribunal rechaza la interposición de un Amparo, teniendo en consideración que si estos se interponen es porque existe la creencia cierta de que se están vulnerando Garantías Fundamentales.

Al estudiar sucinta, pero detenidamente algunas sentencias, llegamos al entendimiento de que, primero, no es la errada identificación de la naturaleza del Habeas Corpus la causante de la desestimación o rechazo de dichos recursos. Tampoco es la amplia regulación que tiene en cuanto a su procedencia. Considerando que solo se puede determinar su procedencia haciendo el ejercicio de analizar lo que establece la legislación respecto a su tramitación e interposición y los hechos que van a ser el fundamento de dicha acción.

BIBLIOGRAFÍA

1. ALDUNATE LIZANA, Eduardo, panorama actual del Amparo y Habeas Corpus en Chile, estudios Constitucionales, año 5 n° 1, ISSN 0718-0195, Universidad de Talca 2007.
2. Actas oficiales de la Comisión constituyente de 1980, “comisión Ortuzar” [en línea], Santiago de Chile, 1974-1978 [fecha consulta: 13 Mayo 2018] .Disponible en: <https://www.bcn.cl/lc/cpolitica/actas_oficiales-r>
3. Constitución política de 1822 [en línea], promulgada 30 de octubre de 1822 Fecha de consulta 15 abril de 2018]. Disponible en: https://www.bcn.cl/historiapolitica/constituciones/detalle_constitucion?handle=10221.1/17422
4. CORTE SUPREMA, Auto Acordado, de 19 de abril de 1932.
5. CORTE SUPREMA, Auto acordado, sobre procedencia de Recurso de Amparo y tramitación [en línea], de 6 de agosto de 1974. [Fecha de consulta: 12 de mayo 2018] Disponible en: <https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=1031127>
6. CORTE SUPREMA, 10 de septiembre de 2010. Rol N° 6720-10Constitución política de 1823 [en línea], promulgada el 29 de diciembre de 1923 [fecha de consulta: 18 abril de 2018]. Disponible en https://www.bcn.cl/historiapolitica/constituciones/detalle_constitucion?handle=10221.1/17631
7. Constitución política de 1828 [en línea], promulgada el 8 de agosto de 1828 [fecha de consulta 19 de mayo de 2018]. Disponible en: https://www.bcn.cl/historiapolitica/constituciones/detalle_constitucion?handle=10221.1/18432

8. Constitución política de 1833 [en línea], promulgada el 25 de mayo de 1833 [fecha de consulta 19 mayo 2018]. Disponible en: https://www.bcn.cl/historiapolitica/constituciones/detalle_constitucion?handle=10221.1/17685
9. Constitución política de 1925 [en línea], promulgada el 18 de septiembre de 1925 [fecha de consulta: 16 abril de 2018]. Disponible en: https://www.bcn.cl/historiapolitica/constituciones/detalle_constitucion?handle=10221.1/17659
10. Constitución política de 1980 [en línea], promulgada el 24 de octubre de 1980 [fecha de consulta: 5 abril de 2018]. Disponible en: <https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=242302>
11. Código de Procedimiento Penal [en línea], publicado el 19 de febrero de 1906 [fecha de consulta: 13 abril de 2018]. Disponible en: <https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=22960>
12. EL AMPARO ANTE LA REFORMA PROCESAL PENAL, revista de derecho universidad católica de Valparaíso XXII, Valparaíso Chile, 2001.
13. FERNÁNDEZ GONZÁLEZ, Miguel Ángel, El recurso de Amparo sobre todo considerando que un proyecto de ley regule su tramitación, Estudios Constitucionales, año 5, 2007, pp. 17-35, centro de estudios constitucionales de Chile, Universidad de Talca.
14. GARCÍA-HUIDOBRO BECERRA, Cristóbal, Revista Chilena de derecho, reglamento constitucional provisorio de 1812: reflexiones para un bicentenario, vol. 39 n°1, pág. 235-234[2012].
15. HENRIQUEZ VIÑAS, Miriam Lorena, revista de derecho universidad Católica del Norte – año 20 N°2 (2013) pag. 421.

16. NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto El habeas corpus o recurso de amparo en Chile, Revista de Estudios Políticos (nueva época) Núm. 102. Octubre – diciembre 1998.
17. NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto, el debido proceso en la constitución y el sistema interamericano, editorial librotecnia, Santiago, Chile, 2007
18. ORELLANA, Edison sobre la prisión preventiva tras las modificaciones introducidas al código procesal penal por la ley 20.253. Revista de derechos y humanidades n° 16 vol. 1, 2010, facultad de derecho de la universidad de Chile.
19. Primera Carta Fundamental (provisoria) de Chile 1818 [en línea], promulgada el 23 de octubre de 1818 [fecha de consulta: 3 abril de 2018] disponible en: https://www.bcn.cl/historiapolitica/constituciones/detalle_constitucion?handle=10221.1/22257
20. Reformas constitucionales de 1884 [en línea], ley de garantías individuales 1884 [fecha de consulta: 2 mayo de 2018]. Disponible en: <https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=1055036>
21. Reglamento constitucional provisorio de 1812, sancionado el 26 de octubre de 1812. [en línea] [Fecha de consulta: 17 mayo de 2018] disponible en : https://www.bcn.cl/historiapolitica/constituciones/detalle_constitucion?handle=10221.1/17607
22. Reglamento Constitucional de 1811 sancionado el 14 de agosto de 1811 [en línea]. Santiago, Chile, 1811 – [Fecha de consulta: 5 de mayo 2018] Disponible en: https://www.bcn.cl/Books/Reglamento_para_el_arreglo_de_la_Autoridad_Ejecutiva_Provisoria_de_Chile/index.html#p=1
23. TOLAVARI OLIVEROS, Raúl. Habeas Corpus Recurso de amparo, editorial jurídica. Santiago, Chile, 1995.

24. WILSON VOLOCHINSKY, Bracey, Curso de Derecho Romano, 1° edición del año 2001.
25. ZAVALA ORTIZ, José Luis (director), José Luis (director), Corte Suprema, Sentencia pronunciada el 17 de octubre de 2005, publicada en, Leyes y Sentencias, ed. Punto Lex, Santiago, 2005.
26. ZUÑIGA URBINA, Francisco y PERRAMONT SÁNCHEZ, Alfonso (ed.). Acciones constitucionales. Santiago, Chile: Lexis Nexis, 2003.