

II. Derecho Procesal Penal

AMENAZA A LA LIBERTAD PERSONAL EN LAS INTERCEPTACIONES TELEFÓNICAS: LA EXPANSIÓN DE LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA EN EL RECURSO DE AMPARO CONSTITUCIONAL

FRANCISCA VALENCIA ARIAS
Universidad de Chile

I. ASPECTOS GENERALES DEL CASO

En mayo del presente año la Corte de Apelaciones de Antofagasta emitió un fallo que causó polémica debido a su tono y recursos retóricos empleados en la redacción, así como por el posible involucramiento —aunque tangencial— de la máxima autoridad de nuestro país en dicha causa. Lejos de dedicarse a analizar dichos aspectos, este comentario viene a profundizar en otra cuestión igualmente interesante, desde el punto de vista jurídico, que dice relación con la de fundamentación del tribunal respecto a la concurrencia de vulneración a la libertad personal por la medida intrusiva de interceptación telefónica.

En una de las aristas del caso “Procultura” se solicitó por parte de la Fiscalía la interceptación de diversos números telefónicos pertenecientes a imputados de dicha causa, entre ellos, el de A.L.L. Luego de ejecutar la actuación, la Fiscalía solicitó “mantener” la medida respecto al número telefónico de A.A.L. pero dando cuenta que en realidad el número lo estaba utilizando otra persona: J.H.L., su pareja. Justificó la solicitud al indicar que, en virtud de estas primeras escuchas, se percataron de que “a la revisión de los audios que fueron captados mediante la interceptación telefónica, se logró determinar que la persona interceptada (J.H.L.) no solo tiene conocimiento de los hechos investigados, sino que también tiene conocimiento respecto a la participación de los demás sujetos investigados [...]”. Así, justifican la medida ya que habrían “sospechas fundadas de que estas personas [sic] tienen algún grado de participación en el delito de fraude al fisco y tráfico de influencias”. Acogida la petición de la Fiscalía y decretada la medida, se ordenó su renovación. Días después, se citó a J.H.L. a declarar en la causa, ahora en calidad de imputada.

En virtud de los hechos esgrimidos, J.H.L. interpuso un recurso de amparo constitucional en contra de las resoluciones del Juzgado de Garantía de Antofagasta, por cuanto ellas serían ilegales, al haber recaído originalmente sobre una persona distinta a las que realmente se efectuaron. Este acto ilegal

vulneraría la libertad personal de la imputada. La forma que utiliza la Corte de Apelaciones de Antofagasta para construir la vulneración no queda clara de la sentencia y deja entrever una interpretación laxa por parte de la magistratura, que permitiría ampliar la aplicabilidad del recurso de protección respecto a las garantías procesales que no están incluidas explícitamente por el constituyente, todo según veremos a continuación.

II. PROCEDENCIA DEL RECURSO DE AMPARO: EL DERECHO VULNERADO COMO EXAMEN PRELIMINAR Y SU IMPORTANCIA

Como cuestión primera, es menester tener en consideración que en el análisis de un recurso de amparo lo que deben hacer nuestros tribunales superiores de justicia es un doble examen acerca de su procedencia. En este orden de ideas, y siguiendo el tenor del artículo 21 inciso tercero y final de nuestra CPR, el recurso de amparo debe ser interpuesto en contra de un acto que (i) fuere ilegal, y (ii) que prive, perturbe o amenace determinadas garantías fundamentales, que deben ser, (iii) la libertad personal, bien la seguridad individual, o bien ambas.

La forma de abordar más fácilmente la gran carga de acciones-recursos de protección que llegan a los tribunales superiores es estableciendo un primer examen preliminar respecto a la garantía tutelada y su efectiva privación, perturbación o amenaza por el acto determinado. Atendido al reducido espectro de garantías protegidas por el recurso de amparo, resulta ser un paso fundamental por temas de economía procesal. Esto facilita la actividad jurisdiccional en tanto les ahorra la labor a jueces de tener que entrar al examen de fondo de la legalidad del acto. Así, al no acreditarse vulneración a la libertad personal y/o a la seguridad individual, no se analiza más el caso y se tiene por rechazado el recurso.

Un análisis de forma inversa, vale decir, que inicie por la declaración de la ilegalidad del acto pero sin la consecuencial declaración de vulneración al derecho protegido a través de dicho acto, ya sea porque no existió vulneración, o —y acá es más complejo— ya sea porque el derecho vulnerado es otro cuya tutela está fuera del alcance de esta acción, complejiza mucho la función de la denominada “tutela judicial efectiva” que pudiere entregar el tribunal superior, ya que importaría dejar indemne una resolución que fue reconocida como ilegal¹.

Es por ello, me parece, que la Corte de Apelaciones de Antofagasta pretende despejar de entrada a través de algún tipo de silogismo que le permita sostener que se cumple con el (primer) requisito de procedencia de la acción de amparo:

¹ A *contrario sensu*, la declaración de legalidad del acto impugnado torna la vulneración en legítima y por tanto amparada por el derecho.

vulneración a la libertad personal de la amparada. El principal aspecto controvertido a raíz de ello dice relación con la metodología que utiliza el tribunal para poder llegar a dicha conclusión, pues *a priori*, resulta a lo menos curioso considerar que la medida de interceptación telefónica pudiere afectar dicha garantía.

Es muy común que los recursos de amparo se interpongan en contra de resoluciones que decretan la realización de medidas intrusivas que importan —de una manera un poco más evidente—, o bien la privación de libertad (*v. gr.* decreto de prisión preventiva; orden de detención y su ampliación)² o bien la privación de la seguridad individual (*v. gr.* orden de entrada, registro e incautación y —aunque de manera un poco forzosa— exámenes psicológicos, corporales y psiquiátricos)³.

Respecto a la interceptación telefónica como medida intrusiva, en cambio, la jurisprudencia ha señalado que “jamás podrían entenderse como una afectación a su libertad personal”, y en tal sentido, se ha desechado en primera consideración de admisibilidad su procedencia⁴. Lo anterior por cuanto el derecho a la libertad personal ha sido entendido por nuestro Tribunal Constitucional como libertad ambulatoria, es decir, como derecho a residir y moverse de un lugar a otro dentro del territorio y de entrar y salir de éste. En este sentido, la libertad que contempla tal precepto no comprende, por ejemplo, el derecho al desarrollo libre de la personalidad⁵. La Corte Suprema, en el mismo sentido, ha entendido que la libertad personal es la libertad física de la persona, así como la libertad de movilización, desplazamiento o circulación inherentes a ella⁶. Este breve análisis sobre la libertad no fue esgrimido en ningún apartado de la sentencia en comento; a diferencia del análisis sobre el derecho a la privacidad y la vida privada y sus posibles afectaciones que tuvieron un desarrollo importante con control de convencionalidad⁷.

En el considerando tercero, la Corte aborda el examen preliminar acerca de los presupuestos de procedencia del recurso de amparo, el problema evidente planteado al tribunal es que no existía vulneración a la libertad personal, por

² Véase un examen en detalle sobre esto en RÍOS ÁLVAREZ, Rodrigo. *La acción de amparo en el proceso penal chileno*, Santiago: Der Ediciones, 2025, pp. 113-122; pp. 134-142 y pp. 156-176.

³ Véase Corte Suprema, 11/11/2014, Rol N° 27.932-14.

⁴ Véase Corte de Apelaciones de San Miguel, 14/09/2015, ROL N° 243-2015; Corte de Apelaciones de Chillán, 01/06/2017 Rol N° 556-2017; Corte de Apelaciones de Copiapó, 06/06/2019, Rol N° 31-2019.

⁵ Tribunal Constitucional, 04/01/2011, ROL N° 1683. Cons. 48 a 50.

⁶ Corte Suprema, 01/12/2016, ROL N° 92795-2016.

⁷ Considerandos quinto y sexto.

lo que el recurso no podría prosperar. Ante ello, el tribunal trata de hacerse cargo en el siguiente orden de ideas:

1. En primer lugar, el recurso de amparo protege también de las amenazas;
2. A su vez, protege situaciones de afectación “consecuencial o derivada”⁸;
3. Sin perjuicio de lo último, lo cierto es que la acción protege situaciones de “riesgo” del ejercicio de libertad personal;
4. El caso se ajusta a la hipótesis de afectaciones derivadas porque el teléfono fue interceptado —afectando sus comunicaciones— “sin que existieran los presupuestos fácticos que autoricen dicha intervención”;
5. Por lo tanto, se afecta la libertad de la amparada.

En definitiva, el fallo en argumentación tautológica sigue manteniendo en la oscuridad el ejercicio de subsunción que se espera no solo se limite a replicar los requisitos de la acción de amparo, cual fórmula sacramental, sino que permita traer antecedentes de los hechos sometidos a su conocimiento, y pueda dar por acreditada en forma concreta la privación, perturbación o amenaza de la garantía tutelada. A renglón seguido reitera de manera explícita que los hechos pueden comprometer la libertad de la amparada, pero nuevamente no señala la tan anhelada razón.

En el considerando cuarto saca a colación un argumento vertido por el Ministerio Público, señalando: “No es óbice para lo que se viene diciendo, el argumento vertido por el órgano persecutor en la vista del recurso, en aquella parte en que sostiene que, en la especie, si la amparada ignoraba que su teléfono celular estaba siendo intervenido, no podría reclamar que su libertad personal se viera afectada”, y lapida al ente persecutor al indicar que aquello deviene en el absurdo. Fundamentando este punto, señala que de igual manera un imputado que se entera que existe una orden de detención en su contra lo hace recién al momento mismo de la detención, lo que no obsta a que se está amenazando su libertad personal durante todo el periodo previo. A mi juicio, el tribunal vuelve a mezclar dos líneas argumentativas que no aportan a esclarecer mejor el primer examen de presupuesto de procedencia de la acción. Por una parte, comienza a construir de manera decidida que se trata de una amenaza, y por otra parte, toma el ejemplo esgrimido por la Fiscalía que refiere a una afectación, para finalmente contrastarlo con su propio ejemplo que refiere a una amenaza. Cuestiones claramente no comparables y que, por cierto, son todo el objeto de

⁸ Para justificar las afectaciones indirectas y consecuenciales se hace valer de lo esgrimido en Corte Suprema, 28/04/2025, ROL N° 12292-2025. En sentido contrario, Corte de Apelaciones de Santiago, 07/03/2011, ROL N° 501-2011, que señala que el ámbito de aplicación del recurso de amparo se limita a situaciones en las que por consecuencia directa de una orden judicial se afecta la libertad ambulatoria.

la discusión hasta acá, que no han logrado ser resueltas. Por otro lado, el ejemplo mismo entregado por el tribunal es inaplicable al caso, pues se trata de un ejercicio hipotético retrospectivo en virtud del cual el punto de partida es una medida que por antonomasia es privativa de libertad.

Intentando dar algún tipo de cierre al fatídico intento de examen preliminar, la Corte cierra señalando que hay vulneración a la libertad ya que “[...] en la medida que la intervención que se objeta, los antecedentes que de ella deriven, y el empleo que se haga de ellos, a no dudarlo, pueden comprometer la libertad personal de la amparada”. La pregunta subsiste: ¿cómo? La frase entrega algunas luces al señalar que el “empleo” que se haga de los antecedentes podría comprometer la libertad, y entonces se refiere necesariamente a que el propio proceso del cual ahora la amparada es parte, pueda devenir en una sentencia condenatoria privativa de libertad; o bien, sencillamente la imposición de una medida cautelar privativa de libertad con ocasión de su participación en el proceso, ahora como imputada. No lo dice de esta forma, pero es lo único que queda por concluir para poder dotarla de sentido y es en una línea similar que luego la Corte Suprema conociendo de la apelación de este recurso, ratifica, de manera igualmente escueta⁹.

Siendo así, estaríamos evidenciando una incipiente línea jurisprudencial que se ha visto en el último tiempo en virtud de la cual se admite la concurrencia de amenaza a la libertad personal, como consecuencia de la vulneración de garantías procesales. En este sentido, por ejemplo, en sentencia también de mayo del presente año, la Corte Suprema fundamentó: “en atención a que la ejecución de una orden de entrada, registro e incautación encarna claramente la coactividad que detenta el aparato estatal para el cumplimiento de su función indagatoria y las consecuencias que puede arrastrar su empleo que pueden comprometer la libertad personal”¹⁰. Así, también ante la falta de claridad en la fundamentación de las resoluciones: “Es este estadio de incerteza procesal el que provoca una seguidilla de repercusiones en distintas garantías y que se extienden desde una evidente vulneración al derecho de defensa y en una amenaza a la libertad personal de los amparados, los que además fueron retenidos en el lugar por varias horas”¹¹.

Llegado a esta parte, es imposible no prevenir las complicaciones que pueden existir con una interpretación del estilo. Lo fallado permitiría dejar sin efecto cualquier tipo de diligencia intrusiva que fuere dictada con incumplimiento de

⁹ Corte Suprema, 03/06/2025, ROL N° 18430-2025. Cons. 3.

¹⁰ Corte Suprema, 22/05/2025, ROL N° 16420-2025. Cons. 2.

¹¹ Corte Suprema, 22/05/2025, ROL N° 16420-2025. Cons. 5. En un sentido similar a este fallo, Corte Suprema, 28/04/2025, ROL N° 12292-2025.

algún requisito de legalidad, vía recurso de amparo. Esto porque, en estricto rigor, respecto de cualquier persona sobre la cual se haya decretado alguna medida intrusiva, pende la posibilidad de la dictación de una sentencia definitiva y, por ende, la eventual privación de libertad. Bajo ese silogismo, siempre habrá entonces una amenaza al derecho tutelado por la acción constitucional en comento, y en tal sentido, bastará la declaración de ilegalidad del acto determinado —cualquiera sea— para que las actuaciones propias de un proceso penal, que sigue su propio curso, sean dejadas sin efecto.

Con todo, me parece posibles considerar dos posturas respecto al posible fenómeno:

Por una parte, ¿será que esta interpretación podría tener cierta concordancia con una mirada sistematizada de las acciones constitucionales? El recurso de protección deja fuera de manera consciente el art. 19 N° 3 relacionado a las garantías judiciales, dentro de las cuales se ha entendido se encuentra el derecho al debido proceso. Aquello es así porque se pretende que dentro del mismo proceso se hagan valer todas aquellas incidencias que se ocasionaren con motivo de la investigación y el posterior procedimiento, motivo por el cual de hecho existen mecanismos recursivos que cubren presupuestos de ilegalidad, arbitrariedad, infracción a garantías constitucionales, errores de derecho, etc. La mera existencia del juez de garantía —de acuerdo con lo señalado en el mismo fallo en comento de hecho— responde a dichas necesidades. Es por este motivo también que el recurso de protección que, si bien tiene una amalgama mucho más amplia de garantías tuteladas, no es aceptado como método de impugnación de resoluciones judiciales. El recurso de amparo entonces quedaría como la única acción constitucional con posibilidad de tutelar, aunque sea de manera oblicua, el artículo 19 N°3 por fuera del proceso penal. Entenderlo de esta manera permitiría que el recurso de amparo cumpla con una función de tutela judicial efectiva amplificada en materia penal: un mecanismo privilegiado de impugnación.

En sentido contrario, si bien la existencia de una acción constitucional que permita la mayor cobertura de tutela judicial efectiva es, por cierto, bienvenida, ello no puede significar obviar las herramientas que el propio proceso penal entrega para tutelar efectivamente derechos constitucionalmente consagrados. Una interpretación laxa como la señalada en el párrafo precedente si bien permite asentar una interpretación consistente que deberá ser dilucidada en sentencias posteriores por parte de la máxima magistratura, trae sin duda aparejada la complicación de una sobrecarga de los tribunales superiores de justicia con ocasión de un comportamiento estratégico de los litigantes que permite que las cuestiones se solucionen *ad saltum*.

Me parece que, para poder encaminar de mejor manera la sentencia, de todas formas se debió explicitar que la resolución declarada ilegal si importaba una

vulneración a la libertad, pero en cuanto fue esta resolución la que permitió que una persona tercera ajena al proceso —que máxime podría haberse visto involucrada en calidad de testigo— se constituyera como imputada. Es entonces el cambio de calidad lo que habilita la vulneración, pues se originó a partir de una diligencia que devino en un acto ilegal en virtud del cual se escuchó a una persona de manera injustificada. Algo de esto es abordado por la Corte Suprema en el fallo de apelación de la sentencia comentada, al señalar en su considerando segundo que las medidas intrusivas decretadas afectan el derecho a la vida privada y la inviolabilidad de las comunicaciones privadas, por lo que deben cumplir ciertos estándares y al no cumplirlos, devienen en ilegales, y por lo tanto no pueden servir de sustento para una persecución penal en contra de la amparada. Así, se transforman en una amenaza para la libertad personal¹². Esto es lo que permite descuadrar la tendencia jurisprudencial contraria que ha rechazado recursos de protección cuando se trata de diligencias enmarcadas dentro del proceso penal. Si estas últimas han importado la omisión de deberes de fundamentación, deben ser alegadas dentro de él a través del recurso de nulidad¹³.

En definitiva, con todo lo analizado se podría establecer al menos que, existiendo una medida intrusiva que fuera decretada con inobservancia a estándares legales de procedencia, y siendo esta la diligencia aquella que introduce a una persona a un proceso en calidad de imputado, devienen estas mismas medidas (despojadas de justificación) en vulneratorias de la libertad personal. Esto por cuanto se trataría de actos ilegales que habilitaron que un procedimiento se dirigiera en contra de alguien y, por lo tanto, se vea amenazada su libertad personal por razones o bien propias del curso del procedimiento (medidas cautelares personales que eventualmente podrían decretarse), o bien por la eventual imposición de una sentencia condenatoria privativa de libertad. En cualquier caso, parece ser de todas formas un mínimo que la amenaza responda a un riesgo cierto, lo que no es posible de aseverar respecto a lo señalado, todo por cuanto no todo proceso penal como consecuencia necesaria presupone la privación de libertad, al menos no en teoría. El salto interpretativo es alto y termina por expandir las hipótesis de tutela de la acción de amparo de forma exponencial.

III. EL ARTÍCULO 222 Y SU “ESTÁNDAR” DE SUFICIENCIA

Habiendo admitido la vulneración del derecho a la libertad personal, el tribunal entra a examinar los presupuestos propios del artículo 222 y refuerza

¹² Corte Suprema, 03/06/2025, ROL N° 18430-2025. Cons. 2.

¹³ Corte Suprema, 16/12/2022, ROL N° 161620-2022.

los mínimos legales que debe tener toda resolución que imponga la medida de interceptación telefónica. Este apartado es sumamente valioso porque analiza de manera pormenorizada los requisitos de procedencia del artículo en comento, los presupuestos de su cesación y la subsunción en los hechos.

Ahora bien, en términos literales, es posible desglosar que el artículo 222 implica los siguientes presupuestos de procedencia:

- (1) que existan fundadas sospechas basadas en hechos determinados;
- (2) que estas sospechas respondan a que una persona ha cometido o participado en la preparación o comisión, o que ella prepara actualmente la comisión o participación en un delito que la ley asigna pena de crimen;
- (3) que se trate de interceptación telefónica que afecte, o bien (i) al imputado, (ii) a una persona respecto de la cual existen fundadas sospechas basadas en hechos determinados de que sirve de intermediaria de dichas comunicaciones, o (iii) de personas que facilitaren sus medios de comunicación al imputado o sus intermediarios;
- (4) que por la investigación de tales delitos se vuelva imprescindible la medida de interceptación telefónica.

Al respecto, se ha considerado que es de los pocos casos de nuestro Código Procesal Penal donde el legislador se encargó de establecer requisitos claros de procedencia, estableciendo un “estándar” bastante exigente¹⁴. Esto porque, según se ha entendido, requiere “fundadas sospechas” que deben estar basadas en “hechos determinados”, y que el objeto de investigación refiera a la comisión o participación en un hecho que merezca la pena de crimen. Es natural que el estándar sea particularmente exigente ya que, por la naturaleza de la medida, se decretará su procedencia sin haber escuchado al imputado, quien solo se enterará de aquella posterior a su realización, cuando el objeto de la investigación se lo permita y en la medida que ello no pusiere en peligro la vida o la integridad corporal de terceras personas.

Ahora bien, en el análisis pormenorizado de la sentencia, se argumenta la falta del presupuesto de “fundadas sospechas”, en términos concordantes con el artículo 36 del Código Procesal Penal. Este artículo, por su parte, establece el deber de fundamentación general de los tribunales penales respecto a sus resoluciones: motivos de hecho y de derecho. En este sentido, resulta cuestionable que el estándar de “fundadas sospechas”, responda al mismo deber general que obliga al tribunal a la debida fundamentación de sus resoluciones. Lo anterior por cuanto operan en distintos planos: en efecto “fundadas sospechas” sería algo así como el estándar de suficiencia para decretar la medida, que la eleva respecto

¹⁴ HORVITZ LENNON, María Inés y LÓPEZ MASLE, Julián, *Derecho Procesal Penal Chileno*, Santiago: Editorial Jurídica, 2002, pp. 528-530.

de otros estándares de suficiencia del Código. En este sentido, por ejemplo, el artículo 215 sobre incautación de objetos y documentos no relacionados con el hecho investigado, habla de “sospecha” sencillamente. O, en la misma línea del art. 222, el nuevo artículo 226 A replica la fórmula de “fundadas sospechas”¹⁵.

En definitiva, las “fundadas sospechas” del artículo 222, es un precepto normativo donde el destinatario de la norma es, en primer lugar, el Ministerio Público. Este deberá entonces entregar la suficiente información y antecedentes que permitan cumplir con el estándar indicado. Solo después de ello, por orden consecucional, es el tribunal quien debe decretar la resolución, siempre que considere cumplido dicho estándar en virtud de lo vertido en la propia audiencia y deberá, pero por otro carril, fundamentar esa resolución por aplicación del artículo 36 del Código Procesal Penal. Lo anterior es relevante porque en caso de que el Ministerio Público no fundamente las sospechas, difícilmente el tribunal podría, *de motu proprio*, acoger la solicitud argumentando de oficio, lo que iría en contra de los principios elementales del nuevo proceso penal acusatorio-adversarial. Entonces, al Juez de Garantía le quedaría nada más que rechazar la solicitud. En definitiva, el estándar de suficiencia de la norma en comento mueve la balanza, como suele ser respecto de diligencias que presuponen vulneración a derechos fundamentales, al Ministerio Público, y en caso de que no esté a la altura, la respuesta del tribunal debe ser sencillamente rechazar.

Por otra parte, merece destacar el precedente que deja el fallo en materia de ilegalidad de las actuaciones policiales. Al respecto, la Corte plantea como corolario que la Policía de Investigaciones, habiéndose dado cuenta de que el número interceptado no correspondía al imputado, siguiera adelante con el ejercicio de dichas diligencias, y que ello fuera de alguna manera refrendado por el Ministerio Público al solicitarse la “mantención” y posteriores renovaciones de la medida. Vale cuestionarse si este silogismo podría ser replicable para argumentar lisa y llanamente la ilicitud de la prueba en otro procedimiento, en que las solicitudes si hubieren sido debidamente justificadas, pero que hubieren incurrido de todas formas en un error de hecho en cuanto al sujeto pasivo de la medida. Es importante que quede claro que, para el tribunal, la declaración de ilegalidad entonces es doble: por una parte, por falta de fundamentación como requisito de procedencia de la medida intrusiva en comento, y en ese sentido entonces, ausencia del requisito (1) y (2) señalado precedentemente (que es concordada, erróneamente, con el deber de fundamentación del artículo 36 del Código Procesal Penal). Por otra parte, por el ejercicio de una actuación con prescindencia del requisito explícito (3) en cuanto al sujeto pasivo y a su vez, falta de correspondencia nominativa de la medida por un “error de hecho”.

¹⁵ Artículo introducido por la Ley N° 21.577 en materia de criminalidad organizada.

En conclusión, no solo hay vulneración por cuanto la acción se dirige a quien no ostenta ninguna de las calidades de sujeto pasivo que señala el artículo 222, sino porque estaba dirigida nominativamente en contra de una persona distinta.

En cualquier caso, aún con las prevenciones realizadas en el primer apartado del presente comentario, y la incomodidad que pueda provocar esta deformación del mecanismo constitucional, resulta un aporte en el resguardo de garantías procesales. De la misma manera, permite rectificar un compromiso por la adecuada aplicabilidad del derecho dentro del proceso penal, compeliendo no solo a los tribunales de primera instancia, sino también al ente persecutor, a mantener los criterios mínimos de legalidad consagrados en nuestra Constitución y las leyes.

1. CORTE DE APELACIONES - DERECHO PROCESAL PENAL

Recurso de amparo. Interceptación telefónica en arista del denominado Caso Procultura. I. Principio de legalidad en relación con las medidas privativas o restrictivas de libertad. Toda restricción a un derecho fundamental, como lo son la intimidad y la protección de la vida privada, debe ser siempre excepcional, en casos estrictamente necesarios para la protección de bienes superiores. II. Requerimiento formulado para solicitar la interceptación de las comunicaciones de la amparada, no dio cumplimiento a los imperativos que impone el artículo 222 del Código Procesal Penal. Resulta improcedente dar lugar a la solicitud de interceptación de las comunicaciones consignando un delito distinto de los supuestamente atribuidos. Resolución debe dar suficiente cuenta de las razones que se tuvo en cuenta para acceder a las solicitudes formuladas. III. No es admisible que la Policía ejecute medidas intrusivas que no han sido dispuestas por el juzgador respectivo, *so pretexto* de incorporar elementos de juicio al acervo probatorio de la causa. Se obra fuera del marco constitucional al ordenarse la práctica de diligencias intrusivas sin fundamentación alguna. Deber de eliminarse de la investigación todo antecedente obtenido en base a los actos ilegales acreditados.

HECHOS

Particular interpone recurso de amparo en contra de la resolución dictada por el Juzgado de Garantía de Antofagasta, que autorizó mantener interceptación telefónica, así como también contra aquellas que concedieron la renovación de las interceptaciones telefónicas que le afectaban. La Corte de Apelaciones acoge la acción constitucional deducida.

ANTECEDENTES DEL FALLO:

TIPO: *Recurso de Amparo.*

TRIBUNAL: *Corte de Apelaciones de Antofagasta.*

ROL: *282-2025, de 16 de mayo de 2025.*

MINISTROS: *Sra. Virginia Soubllette M., Sr. Jaime Rojas M. y Fiscal Judicial Sr. Rodrigo Padilla B.*

DOCTRINA

1. *Nuevamente, lleva razón nuestro tribunal supremo cuando en los antecedentes citados ut supra sostiene que el artículo 5° inciso primero del Código Procesal Penal dispone que: “No se podrá citar, arrestar, detener, someter a prisión preventiva ni aplicar cualquier otra forma de privación o restricción de libertad a ninguna persona, sino en los casos y en la forma señalados por la Constitución y las leyes”. Cabe decir que esta directriz se inserta dentro del Título Primero del Libro Primero del Código Procesal Penal, denominado “Principios básicos”, o sea, auténticas directrices axiológicas que inspiran y se proyectan en todo el articulado que integra el citado texto legal, erigiéndose, por lo tanto, en imperativos ineludibles de aplicar. En este sentido, en el rol de la referencia el precepto transcrito pone de relieve el llamado “principio de legalidad”, en relación con las medidas privativas o restrictivas de libertad, prescribiendo como límite de validez la jurisdiccionalidad en su imposición y su sujeción a los casos y formas establecidos en la ley. En otros términos, una resolución judicial respetará el principio enunciado si se observan, entre otros aspectos, las formas dispuestas por la ley en su pronunciamiento ya que, a contrario sensu, lisa y llanamente se estará en presencia de un dictamen ilegal. En línea con lo que se ha sostenido en forma previa, se puede indicar que la legislación nacional, comparada y los sistemas internacionales de protección de los Derechos Humanos coinciden en que, en algunas circunstancias es posible obtener información esencial a través de técnicas intrusivas de investigación criminal, como lo son las escuchas telefónicas. Empero, las anteriores también coinciden en que toda restricción a un derecho fundamental, como lo son la intimidad y la protección de la vida privada, consagrado a nivel supranacional y constitucional, debe ser siempre excepcional, en casos estrictamente necesarios para la protección de bienes superiores (seguridad nacional o prevención y sanción de graves delitos, etc.) y, en todo caso, prevista de forma expresa en la ley y autorizada por un juez,*

quien se encarga de velar por el respeto de los derechos fundamentales afectados. A propósito de lo dicho previamente, debe tenerse presente que las técnicas intrusivas y los métodos encubiertos de investigación por agentes del Estado se justifican, normalmente porque se efectúan respecto de acciones de grupos criminales organizados, poderosos, con elevados niveles de organización y desplazamiento, amplia disponibilidad de recursos humanos y materiales y experiencia en eliminar “pruebas” o “rastros” de sus actuaciones ilícitas. Dado que estas técnicas de investigación vulneran, a priori, garantías de las personas tales como la inviolabilidad de las comunicaciones privadas o del hogar, el respeto por la vida privada, propiedad, etc., se hace necesario que el legislador precise el marco jurídico en que deben ser autorizadas; el control de su ejercicio; los derechos y obligaciones de los funcionarios que las ejecutan y las responsabilidades que emanan de los abusos en que pudiera incurrirse, tanto al autorizarlas, como durante su desarrollo. (Cavada, Juan Pablo: Escuchas e interceptaciones telefónicas, régimen nacional y comparado. Asesoría técnica parlamentaria 2020) (considerando 5° de la sentencia de la Corte de Apelaciones).

- 2. A la luz de las disceptaciones que preceden, resulta inconcuso que el requerimiento formulado por el acusador institucional para solicitar la interceptación de las comunicaciones de la amparada, no dio cumplimiento a los imperativos que impone el artículo 222 del Código Procesal Penal, desde que si bien da cuenta de una serie de presupuestos fácticos que eventualmente podrían resultar constitutivos de los delitos de fraude al Fisco y lavado de activos, no es menos efectivo, que nada se indica allí con relación a cuáles serían “los hechos determinados” sobre cuya base el persecutor pretende tener por acreditada la concurrencia de “fundadas sospechas” de que la amparada “ha cometido o participado en la preparación o comisión, o que se preparaba actualmente en la comisión o participación en un delito.”. Por cierto, tampoco se expone en dicha solicitud alguna alusión a que XXXX “hubiese servido de intermediaria de las comunicaciones que verificaban otros imputados”, como tampoco que ella “facilitara sus medios de comunicación a otros imputados o sus intermediarios”. Amén de lo anterior, la Corte es categórica en asentar que nada se expuso en la solicitud, referente a que el éxito de la investigación de esos ilícitos en lo que atinge a la amparada hiciere imprescindible la medida intrusiva requerida. Y si bien es efectivo que en la solicitud de interceptación de comunicaciones formulada por el Ministerio Público, como en sus renovaciones, nada se dice en torno a los tópicos exigidos en el mencionado artículo 222, no*

puede soslayarse que durante la vista del recurso y a requerimiento de uno de los miembros del tribunal la Corte se notició, de labios del Fiscal que alegó la inadmisibilidad del arbitrio constitucional, que a XXXX, se le atribuye participación en calidad de encubridora en la hipótesis de aprovechamiento, respecto de los delitos de fraude al fisco, lavado de activos y asociación ilícita, pero esta precisión ha sido un hallazgo cuya primicia se ha verificado durante los alegatos del recurso y solo merced a la interpelación del tribunal, en circunstancias que el legislador lo exige al momento de requerir la medida intrusiva, y no durante la ejecución de ella. Frente a tal escenario, fluye de modo espontáneo y sin dificultad, que si las solicitudes tenían la precariedad que se adelanta, la resolución que las autorizó adolece necesariamente de las mismas carencias, llegando ésta incluso al sinsentido de responder a la petición de medida intrusiva por el delito de “lavado de activos” con la concesión u otorgamiento de esta por un ilícito diferente, como lo fue el de “tráfico de influencias”. En términos simples, se requiere intervenir las comunicaciones de la amparada por supuestamente concurrir las hipótesis del artículo 222 del Estatuto Procesal Penal, pero se da lugar y se accede a ello, consignándose en la misma un delito distinto de los supuestamente atribuidos. Podría estimarse que se trata de un error de transcripción o una simple confusión al momento de asentar la decisión, pero no puede desconocerse como ya se mencionó antes que se trata de una resolución cuyo formato responde a aquellas denominadas de “formato” o “plantilla” que a mayor abundamiento no cumple los estándares de fundamentación que demanda el artículo 36 del Código Procesal Penal, que exige al tribunal dicho ejercicio en la dictación de sus resoluciones, con la sola excepción de aquellas que se pronunciaren sobre cuestiones de mero trámite, cuyo no es el caso, por cierto. No resulta complejo compartir lo que se viene diciendo, si se considera que los actos jurisdiccionales impugnados, los que acceden a la solicitud y sus renovaciones, no hacen referencia alguna a los requisitos establecidos en el artículo 222 del Código Procesal Penal. No puede, pues, tolerarse que una resolución no dé suficiente cuenta de las razones que se tuvo en cuenta para acceder a las solicitudes formuladas, y se baste únicamente con la mención a que tal o cual persona tiene la calidad de imputada o imputado, sino que se debe dar cumplimiento a las especificaciones de la regla en mención (considerando 10° de la sentencia de la Corte de Apelaciones).

3. *Conforme el mérito de los antecedentes, y los razonamientos previos, en la especie no solo se ha infringido la obligación general de fundamen-*

tación que ordena el artículo 36 del Código Procesal Penal y todos y cada uno de los requisitos y obligaciones que impone el artículo 222 del mismo texto legal, sino que se han validado actuaciones policiales al amparo de quien dirige la investigación, propias de tiempos pretéritos de la República, donde las garantías fundamentales de los ciudadanos eran vulnerados por agentes del propio Estado. En efecto, no resulta admisible que, a casi 25 años de vigencia del sistema penal que nos rige, la Policía ejecute medidas intrusivas que no han sido dispuestas por el juzgador respectivo, so pretexto de incorporar elementos de juicio al acervo probatorio de la causa. En consecuencia, al haberse ordenado la práctica de diligencias intrusivas sin fundamentación alguna y que, en parte, tampoco cumplen las exigencias propias de los preceptos que las regulan, se ha incurrido en una actuación ilegal y a la vez arbitraria, porque se ha procedido sin razón aparente, obrándose fuera del marco constitucional. Según se expresó en estrados y derivada de lo indicado por ambos intervinientes, desde el 2 de octubre de 2024 existe un conjunto indeterminado de grabaciones de conversaciones telefónicas de la amparada con diversas personas, las que se encuentran registradas e incorporadas a la carpeta de investigación. A lo anterior se debe agregar un número indeterminado de resultados derivados de las diligencias decretadas a propósito de las escuchas ilícitas practicadas por la policía, fuera de la legalidad vigente, afectando garantías fundamentales según ya se ha expresado, y tratándose precisamente de diligencias que han sido ilegales y arbitrarias desde su génesis y, en consecuencia, lo obtenido de ellas, resulta también ilegítimo. Y teniendo en consideración, como lo ha sostenido nuestro máximo tribunal, (SCS roles 27927 2014, 27929 2014 y 27932 2014) que el constituyente ha dotado a esta magistratura de la facultad de restablecer el imperio del derecho, se dejarán sin efecto las resoluciones impugnadas de 16 de octubre y 6 de diciembre de 2024 y 10 de febrero de 2025, dictadas todas en la causa RIT N° 11.087 2023 (RUC 2301350718 K) del Juzgado de Garantía de Antofagasta y de todas aquellas diligencias y resoluciones que deriven de las mismas, con sus respectivos resultados, eliminando de la investigación todo antecedente obtenido en base a estos actos ilegales (considerandos 12° y 13° de la sentencia de la Corte de Apelaciones).

Cita online: CL/JUR/22929/2025

NORMATIVA RELEVANTE CITADA: Artículos 5°, 36 y 222 del Código Procesal Penal.