

Santiago, veintiocho de octubre de dos mil veintiuno.

**Vistos:**

El Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Rancagua, en causa Ruc N° 1900655338-1 y Rit N° 49-2020, por sentencia de veinte de marzo del año dos mil veintiuno, en procedimiento ordinario condenó a **FELIPE ANDRÉS VILCHES GÁLVEZ**, a la pena de tres años y un día de presidio menor en su grado máximo, más accesorias legales, como autor del delito consumado de robo en lugar no habitado, acaecido el día 19 de junio de 2019.

La defensa del acusado dedujo recurso de nulidad contra dicha sentencia, el que fue admitido a tramitación, celebrándose la audiencia para su conocimiento el ocho de los corrientes, según da cuenta la respectiva acta agregada a estos autos.

**Y considerando:**

1°) Que el recurso invoca la causal de nulidad de la letra a) del artículo 373 del Código Procesal Penal, en relación a los artículos 7 N° 2 de la Convención Americana de Derechos Humanos, 9.1 y 9.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 19 N°s. 2 y 3 de la Constitución Política de la República de Chile, y 7, 8, 84, 91, 93 letras a), b) y g), 180, 181, 227, 228, 194 y 195 del Código Procesal Penal, afirmando que cuando el acusado es controlado por los policías en la vía pública, éste es consultado por el origen de las especies que portaba sin ajustarse al estatuto previsto en el citado artículo 91 para tal actuación, ni tampoco darle lectura de sus derechos ni permitir que estuviere un abogado presente. Agrega que, respondiendo a la pregunta de los policías, el imputado indica que las especies las había extraído de un jardín infantil, momento a partir del cual la policía cuenta con antecedentes suficientes como para detenerlo por el delito de receptación, informarle sus derechos, darle cuenta al fiscal y recibir instrucciones, pero al contrario, es trasladado dentro del calabozo del carro policial, no se registra la lectura de derechos ni se da cuenta a la fiscalía sobre lo que estaba ocurriendo en ese momento. Todo ello, tiene como resultado la autoincriminación del acusado y la consecuente condena del tribunal.

Solicita el recurrente la anulación de la sentencia y el juicio oral, excluyéndose del nuevo juicio la prueba que indica.



2º) Que la sentencia impugnada tuvo por acreditados los siguientes hechos: *“El 19 de junio de 2.019 pasadas las 02.30 horas mientras carabineros hacía un patrullaje de rutina por el sector de Machalí con Toro Vergara de esta ciudad, divisaron al acusado Felipe Andrés Vilches Gálvez circulando por la vía pública con dirección a un sitio eriazo, con una serie de especies como celulares, un proyector, un notebook, entre otras, las que fueron acopiadas en una construcción en desuso existente en el lugar, las que había sustraído momentos antes, desde un jardín infantil llamado Pequeño Gigante ubicado en calle Tres Ríos 1650.”*

Estos hechos fueron calificados por el tribunal como delito consumado de robo en lugar no habitado, descrito y sancionado en los artículos 432 y 442 N° 1 del Código Penal.

3º) Que el reclamo que funda el arbitrio de nulidad, fue desestimado por la sentencia impugnada por las siguientes consideraciones:

*“En primer lugar, para alegar vulneración de derechos fundamentales no basta con enunciar dicha afectación, sino que el reclamante debe señalar con precisión la garantía protegida que invoca, como también desarrollar la forma en que se produjo su conculcación por las actuaciones cuestionadas. En este caso, el Defensor se limitó a indicar que no se había respetado el debido proceso, ya que ‘su defendido sin conocer los derechos que le asistían se había auto incriminado, contaminando así la información recabada por el Ministerio Público con posterioridad a ello’.*

*Pues bien, al afecto conviene recordar lo que señalaron de consuno ambos funcionarios aprehensores, quienes decidieron efectuar un control de identidad (diligencia no cuestionada) a un sujeto que transportaba diversas especies, suceso que les llamó la atención por la hora en que los hechos acontecieron, la naturaleza de las especies, el lugar por donde transitaba y el destino al que se dirigía a guardarlas (un sitio eriazo); por lo que, en ese contexto y conforme lo autoriza el citado artículo 85, consultaron al individuo su identidad y también por el origen de las cosas que llevaba, todo ello de acuerdo a lo prescrito en el artículo 83 letra b) del Código Procesal Penal, [pues estimaban que se encontraban frente a un delito de receptación], individuo que, libre y voluntariamente contestó que ‘las había sacado desde un jardín cercano’, motivo por el cual, éstos le ‘leyeron’ sus derechos (se los manifestaron a viva voz) y lo subieron al carro*



*policial, pues el detenido los llevó hasta el lugar siniestrado, tal como lo aseveraron los dos carabineros involucrados.*

*En este orden de ideas, debe decirse que la información que inicialmente recibieron los aprehensores, resultó ser cierta y válida, ya que ella fue rápidamente corroborada por los policías al concurrir al sitio del suceso que se hallaba a pocas cuadras, y porque, significó en concreto un acto libre y voluntario de parte del fiscalizado, quien en ese momento pudo entregar una versión distinta o negarse a responder la pregunta formulada.*

*Por lo tanto, al actuar de esa manera los fiscalizadores no vulneraron el debido proceso, pues al aproximarse al acusado a consultar por el origen de las especies, actuaron bajo el amparo de la letra b) del artículo 83 del Código Procesal Penal, y luego, al enterarse de la comisión de un presunto delito de robo, dieron a conocer sus derechos al detenido, tal como lo aseguraron en el juicio; por lo que así las cosas, nada importa si es que en la confección posterior del parte policial, se dejó constancia en la última página de tal obligación, pues la forma en que aquel fue redactado no necesariamente revela el orden cronológico en que verificaron las actuaciones desarrolladas previamente por el personal aprehensor (...)*

*Por otra parte, quedó asentado que el acusado no prestó una declaración formal ante la policía, sino que verbalizó espontáneamente al personal que lo controló, que ‘había sacado las especies desde un jardín infantil’, lo que habilitó a los policías para indagar dicha procedencia, luego de capturar al sujeto e informarle sus derechos.*

*Entonces, debe entenderse que la manifestación de voluntad del sujeto activo claramente no revistió las formalidades de que trata el artículo 91, por cuanto se efectuó en la vía pública al momento de ser controlado por la policía en un contexto de flagrancia, pues fue divisado portando especies a altas horas de la madrugada, por lo que difícilmente éste podía encontrarse en presencia de su abogado defensor o del fiscal de turno.”*

**4°)** Que como primera aproximación y como reiteradamente lo ha explicado esta Corte, al haber sido controvertido en el juicio oral la forma y dinámica en que se desarrolla el procedimiento policial que comienza con el avistamiento del imputado en la vía pública y concluye con su detención, rindiéndose y valorándose prueba al efecto, los hechos



fijados por el tribunal de la instancia en el juicio no pueden ser alterados por esta Corte mediante una nueva valoración de las declaraciones de los policías conocidas ahora a través de los audios reproducidos en la audiencia pues, como también consistentemente se ha dicho, ello volvería a este tribunal en uno de segunda instancia en lo que atañe a esos hechos, competencia que no le ha sido conferida por la ley.

Sentado lo anterior, deberán analizarse los reclamos del recurso con estricto apego a los hechos establecidos como ciertos por el tribunal del grado.

5º) Que una detenida lectura del arbitrio de nulidad revela que la protesta central de éste consiste en la ilegitimidad de la consulta que efectúan los policías al acusado sobre el origen de las especies que éste trasladaba en la vía pública. Al respecto, no puede dejar de mencionarse que durante sus alegatos ante esta Corte el apoderado del acusado, expresamente refirió que concedía el punto sostenido por su contraparte -el Ministerio Público-, esto es, que no existió ilegalidad alguna en esa pregunta, ahora enfatizando que la irregularidad radicaría en lo actuado con posterioridad, esto es, trasladar al imputado al recinto del cual habría sustraído las especies, interrogándolo en el trayecto y a su llegada al lugar sobre los detalles del robo, interrogatorios ulteriores que no fueron discutidos en el recurso, ni asentados en el fallo, por lo que ni siquiera serán analizados por esta Corte por constituir alegaciones nuevas.

6º) Que sin perjuicio de lo anterior, suficiente incluso para omitir pronunciamiento respecto a las objeciones a la consulta de los agentes al imputado sobre el origen de las especies, igualmente ese reclamo debe ser desestimado.

En efecto, primero debe consignarse que la controvertida interpelación la realizan los policías durante un control de identidad del artículo 85 del Código Procesal Penal, diligencia esta última cuya legalidad, cabe resaltar, no fue impugnada ni en el juicio ni ante esta Corte, lo que implica necesariamente que la defensa acepta que la circunstancias que tiene por demostradas la sentencia examinada, esto es, el trasladar por la vía pública a las 02.30 hrs. una serie de especies como celulares, un proyector, un notebook, para acopiarlas en una construcción en desuso, constituye un indicio de la comisión de un delito.



Pues bien, no siendo polémica la legalidad del control de identidad al que se somete al imputado, sigue resolver la legitimidad de la pregunta formulada por los agentes durante ese procedimiento.

7º) Que el control de identidad reglado en el artículo 85 del Código Procesal Penal no autoriza a los policías para realizar preguntas distintas a aquellas orientadas a la identificación del controlado, sin embargo, ello no importa excluir durante dicho procedimiento el cumplimiento de las labores preventivas que su Ley Orgánica Constitucional encomienda a los funcionarios de Carabineros y que avalaría en este caso la aclaración solicitada al imputado. De otro modo, una vez determinada la identidad del imputado debería haberse finalizado el procedimiento de control, dejando que éste se retirara en posesión de las especies no obstante que, como implícitamente lo reconoce su defensa y recurrente, se estaba frente a un hecho que objetivamente es indiciario de la comisión de un delito. En ese escenario la intervención policial no revestiría ninguna utilidad preventiva, pues no permite descartar ni confirmar la comisión de un delito y, por ende, nada todavía podía informarse al fiscal de conformidad con el artículo 84 del Código Procesal Penal, ni menos proceder según el artículo 91 del mismo texto requiriendo la presencia de un abogado defensor en el lugar en que se encontraban, esto es, en la vía pública -pues no hay antecedentes de que no portare documento identificador que habilite su traslado- antes de consultarle por el origen de las especies, todo lo cual, además, supondría igualmente la intervención del fiscal.

8º) Que en razón de lo explicado y en ese contexto, aparecen como razonables y permitidas únicamente aquellas consultas efectuadas por los policías que no tienen por objeto acreditar un delito de cuya existencia ya tienen noticia o establecer la participación de una persona en éste, sino que, como en el caso *sub judice*, corresponden a preguntas genéricas y abiertas, que no sugieren ni insinúan la comisión de un delito, sino únicamente dan la oportunidad al requerido para descartar la perpetración de un ilícito del cual hay sólo una sospecha -que en virtud de sus labores preventivas los agentes tienen el deber de despejar-, a fin de evitar someterlo a un procedimiento policial más gravoso innecesariamente.



9º) Que a lo expresado se suman las reflexiones desarrolladas ya por esta Corte en la sentencia Rol N° 29.652-19 de 19 de diciembre de 2019, y que se avienen también al caso en estudio.

Según dicho pronunciamiento, durante un control de identidad del artículo 12 de la Ley N° 20.931, los policías consultan al controlado “*qué llevaba en el bolso*” que portaba a la vista en su vehículo, resolviendo esta Corte lo siguiente: “*si bien el artículo 12 de la Ley N° 20.931 no faculta a los policías para interrogar a la persona sujeta al control que dicha norma establece, no puede desprenderse de ello que cualquier interacción verbal que el policía tenga con el controlado durante la realización de ese procedimiento -como las que a modo ejemplar plantea la sentencia en estudio [‘de dónde venía’, ‘hacia dónde iba’ o bien ‘qué andaba haciendo’] - deriva necesariamente en la ilegalidad de la misma consulta y su respuesta, así como de las actuaciones subsecuentes, en su caso. A juicio de esta Corte, sólo puede motejarse como tal y atribuirse tales efectos, a una interpelación que indague sobre ámbitos, se extienda por un lapso, o se formule en términos tales, que la misma pueda calificarse como atentatoria o vulneratoria de algún derecho del interrogado -a su intimidad, privacidad, libertad ambulatoria, etc.-, de manera que su realización y validez requiera una especial autorización legal o judicial para su concreción, características y circunstancias que están lejos de observarse en el caso de autos. En efecto, no se ha tenido por probado ni se ha argüido en el recurso, que el interrogatorio en examen haya sido precedido o acompañado de algún medio intimidatorio o que de alguna forma menoscabase la voluntad o libertad del acusado, forzándolo o induciéndolo ilegalmente a confesar la comisión de un delito (...) Que, en otro orden de ideas, si el encartado, ante la pregunta del policía, pudiendo optar por no responderla o dar una respuesta distinta a la entregada en los hechos, confesó que en el bolso portaba una especie que acababa de sustraer, por ejemplo, ante la errada creencia de que los policías ya tenían noticia de esa sustracción y de que él había sido el autor, o de que, de todas formas iban a registrar sus pertenencias por tener facultades legales para ello, o por otro motivo análogo, tal yerro de parte del acusado, en cuya génesis ninguna incidencia han tenido los policías -nada se ha alegado al respecto por el recurrente-, no puede invalidar tal actuación, ni las posteriores realizadas como corolario de ella.”*

10º) Que en lo concerniente a los demás reclamos.



Primero, una vez que el imputado responde a la interrogante antes analizada, que las especie *“las había sacado desde un jardín cercano”*, el fallo recurrido sienta en su considerando 7° que se le dio lectura a sus derechos e, igualmente, tiene por probado que se dejó constancia de dicha lectura en el parte policial.

Respecto del traslado del imputado en el calabozo del carro policial, ello necesariamente deriva de que ante tal declaración del controlado, los policías consideraron que se hallaban frente a un delito flagrante que justificaba su detención conforme con el artículo 83 letra b) del Código Procesal Penal -y de ahí la lectura de derechos ya referida-, carácter que el recurso no discute, es más reconoce que *“a partir de ese momento [al responder el imputado sobre el origen de las especies], la policía cuenta con antecedentes suficientes, como para detenerlo por el delito de receptación”*.

Ahora bien, efectivamente una vez detenido, en vez de ser conducido directamente a la unidad policial y dar cuenta al fiscal de turno, los policías se dirigen al lugar desde el cual se habrían sustraído las especies -a pocas cuadras según lo asienta el fallo-, pero ello está no sólo autorizado sino ordenado por el artículo 83 letras a) y c) del Código Procesal Penal, que dispone que corresponderá a los funcionarios de Carabineros de Chile *“sin necesidad de recibir previamente instrucciones particulares de los fiscales”*, prestar auxilio a la víctima y resguardar el sitio del suceso.

**11°)** Que de esa manera, por las razones que se han venido desarrollando, al no demostrarse una infracción sustancial de garantías fundamentales del imputado, el recurso no podrá prosperar.

Y visto, además, lo dispuesto en los artículos 372 y 373 letra a) del Código Procesal Penal, **se rechaza** el recurso de nulidad deducido por la defensa del acusado **FELIPE ANDRÉS VILCHES GÁLVEZ**, contra la sentencia dictada por el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Rancagua, en causa Ruc N° 1900655338-1 y Rit N° 49-2020, con fecha de veinte de marzo del año dos mil veintiuno, y el juicio oral que le antecedió, los que, por ende, **no son nulos**.

Regístrese y devuélvase.

Redacción a cargo del Ministro Sr. Llanos.

Rol N° 22.379-21.



Pronunciado por la Segunda Sala integrada por los Ministros Sres. Manuel Antonio Valderrama R., Jorge Dahm O., Leopoldo Llanos S., la Ministra Sra. María Teresa Letelier R., y el Abogado Integrante Sr. Ricardo Abuaud. No firma el Ministro Sr. Valderrama no obstante haber estado en la vista de la causa y acuerdo del fallo, por estar con permiso.





En Santiago, a veintiocho de octubre de dos mil veintiuno, se incluyó en el Estado Diario la resolución precedente.

