

Santiago, cuatro de abril de dos mil veintidós.

Vistos:

En estos antecedentes RUC 2000366566-7, RIT 14-2021, del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Melipilla, por sentencia de uno de junio del año dos mil veintiuno, resolvió que:

I.- Se impone al adolescente infractor F.I.G.E. la sanción de quinientos cuarenta y un días de libertad asistida como autor de un delito consumado de tenencia ilegal de arma de fuego, previsto y sancionado en el artículo 9 en relación al artículo 2 letra b) de la Ley N° 17.798, ocurrido el 30 de abril de 2020, en Melipilla.

II.- Se condena a Matías Amadil Aranda Cavieres como autor del delito de tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas en pequeñas cantidades, en grado consumado, a la pena de quinientos cuarenta y un días de presidio menor en su grado medio, al pago de una multa ascendente a cuatro unidades tributarias mensuales, la que se tiene por cumplida por los días que ha permanecido privado de libertad en razón de esta causa en arresto domiciliario nocturno, equivalente a doce días de privación de libertad, a la accesoria de suspensión de cargo u oficio público durante el tiempo de la condena, ocurrido en esta ciudad el 30 de abril de 2020.

III.- Se condena a Gonzalo Esteban Aranda Cavieres como autor del delito de tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas en pequeñas cantidades, en grado consumado, a la pena de tres años y un día de presidio menor en su grado máximo, al pago de una multa ascendente a cuatro unidades tributarias mensuales, la que se tiene por cumplida por los días que ha



permanecido privado de libertad en razón de esta causa en prisión preventiva, equivalente a doce días de privación de libertad, a la accesoria de suspensión de cargo u oficio público durante el tiempo de la condena, ocurrido en esta ciudad el 30 de abril de 2020.

Las defensas de los sentenciados dedujeron recursos de nulidad contra la indicada sentencia, los que fueron admitidos a tramitación y se conocieron en la audiencia del día quince de marzo pasado, como da cuenta el acta que se levantó con la misma fecha.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que en forma principal, el recurso impetrado por la defensa de Gonzalo Aranda Cavieres, se funda en la causal contemplada en el artículo 373 letra a) del Código Procesal Penal, pues, a juicio del recurrente se infringieron los artículos 7 y 19 N° 3 de la Constitución Política de la República, en relación a los artículos 329, 330 y 389 del Código Procesal Penal; artículos 8.2 letra f) y 10 de la Convención Americana de Derechos Humanos y el artículo 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, por cuanto al finalizar el testimonio del funcionario policial Claudio Jofré Cabrera, el tribunal procede a interrogarlo, haciéndole preguntas que exceden las prerrogativas del artículo 329 inciso cuarto del Código Procesal Penal, al no ser aclaratorias, realizando preguntas sugestivas con una sola línea argumentativa, eminentemente de carácter incriminatorias en relación a su representado.

Agrega que la juez que efectuaba las interrogaciones, resuelve de plano y en forma unilateral la objeción planteada por la defensa al proceder del tribunal,



sin que verbalmente se les pregunte la opinión de los otros jueces y menos que la expresen.

Precisa que en el caso concreto, la sentencia definitiva que se impugna ha sido dictada con vulneración del derecho a ser juzgado por un juez imparcial, transgrediéndose la esfera objetiva de este derecho al extralimitar sus facultades jurisdiccionales.

Indica que la trascendencia de la infracción resulta precisamente de la intervención de una de las juzgadoras, la que mejora la prueba del órgano encargado exclusivamente de la pesquisa criminal, entrometiéndose en el debido desarrollo del proceso, transgrediendo el principio de contradicción y, de paso, afectando su propia imparcialidad.

Termina solicitando se acoja el recurso, se anule la sentencia definitiva y el juicio oral, y se disponga la realización de un nuevo juicio por el tribunal no inhabilitado que corresponda.

En subsidio, interpone la causal establecida en el artículo 374 letra e) del Código Procesal Penal, en relación con los artículos 342 letra c) y 297 del citado código.

Señala que en la sentencia hay una ausencia de fundamentación del dictamen condenatorio, puesto que el tribunal no da razón suficiente y omite indicar el por qué le concede preeminencia a las versiones brindadas exclusivamente por testigos indirectos o de oídas por sobre las del acusado, en circunstancias que la de este último aparece corroborada por otras pruebas rendidas en el juicio y que resultan consistentes con ella.



Finaliza pidiendo se acoja el recurso por la causal subsidiaria invocada, ordenando la anulación de la sentencia y el juicio oral, determinando el estado en que hubiere de quedar el procedimiento, y se sirva ordenar la remisión de los autos al tribunal no inhabilitado que corresponda para que éste disponga la realización de un nuevo juicio oral.

SEGUNDO: Que la defensa del acusado Francisco Gutiérrez Espinoza, funda de manera principal su recurso en la causal prevista en el artículo 373 letra a) del Código Procesal Penal, por cuanto los funcionarios en el juicio señalan que al encontrar el arma, la madre del imputado manifiesta que no es de ella y que su hijo anda en malos pasos, reconociendo espontáneamente el acusado que el arma le pertenecía, sin embargo esas circunstancias no se registraron en los antecedentes que estaban en la investigación, por lo que la defensa en ese momento tomó conocimiento de ellos.

Precisa que lo sorpresivo de la información entregada por los funcionarios en el juicio, impidió a la defensa controvertirla y, lo más importante, imposibilitó solicitar se excluyese en la audiencia de preparación de juicio oral, pues los funcionarios policiales participaron en el interrogatorio de un imputado adolescente, sin delegación del fiscal, y sin la presencia de su abogado defensor, y que habrían obtenido una declaración de su madre inculpando a su hijo, sin ser advertida de sus derechos.

Concluye solicitando se declare la nulidad del juicio oral y de la sentencia, y se proceda a excluir los testimonios de los funcionarios policiales Rodrigo Valdebenito Tudela, y Viviana Echeverría Mayea, se disponga la realización de un nuevo juicio por el tribunal no inhabilitado que corresponda.



En subsidio, interpone la causal del artículo 374 letra e) en relación a los artículos 342 letra c) y 297, todos del Código Procesal Penal, expresando que los jueces apreciaron de manera deficitaria la prueba rendida en el transcurso del juicio, no pudiendo estimarse superada la presunción de inocencia, pues se estableció la ocurrencia de un delito y se condenó a su representado, en función de apreciaciones que desde el punto de vista de reproducción del razonamiento no pueden dar una explicación, pudiendo efectuarse una valoración distinta.

Concluye pidiendo se declare la nulidad del juicio oral y de la sentencia, disponiéndose la realización de un nuevo juicio oral ante el tribunal no inhabilitado que corresponda.

TERCERO: Que el arbitrio impetrado por la defensa de Matías Aranda Cavieres se funda en la causal del artículo 373 letra b) del Código Procesal Penal, pues el Tribunal Oral en lo Penal condenó al imputado obviando la exigencia de antijuricidad material en la conducta a la cual se busca atribuir reproche penal, por cuanto no se estableció que su actuar configurara el delito de tráfico de pequeñas cantidades de sustancias estupefacientes.

Explica que la tenencia en el dormitorio del acusado de 1,48 gramos de marihuana y 3,05 gramos de clorhidrato de cocaína, ambos pesos brutos, no es indicio suficiente para sostener que se está frente al delito de tráfico en pequeñas cantidades, pues para quien consume droga, es de toda lógica que dicha cantidad es para consumo próximo.

Precisa que para que el porte o posesión de una cantidad pequeña de estupefacientes logre configurar el tipo penal del artículo 4 de la Ley N° 20.000, es menester que ello se dé en un contexto en el que dicho porte o posesión sean en



sí mismos indiciarios del propósito de comercializarla, reconociendo los testigos que no tenía pesa, papelillos, dinero u otros elementos para la dosificación, prescindiendo el Tribunal de un aspecto de la esencia del tipo penal.

Culmina pidiendo en el caso de acogerse el recurso, que el tribunal ad quem invalide aquella parte de la sentencia del juicio oral que condenó a su representado por el delito de tráfico en pequeñas cantidades del artículo 4 de la Ley N° 20.000, procediendo a dictar en forma inmediata pero por separado, sentencia de reemplazo, declarando que se le absuelve del delito mencionado.

CUARTO: Que de conformidad al artículo 359 del Código Procesal Penal, para acreditar las circunstancias constitutivas de las causales esgrimidas, las defensas de Gonzalo Aranda Cavieres y Francisco Gutiérrez Espinoza incorporaron como prueba pasajes de los registros de audio de declaraciones prestadas por testigos y de documentos que se refieren al informe policial evacuado con motivo de la detención de los acusados y que contiene las deposiciones de los funcionarios policiales.

QUINTO: Que analizando la causal principal hecha valer por la defensa del acusado Aranda Cavieres, aparece que se objeta que se haya efectuado por el tribunal la interrogación de un testigo funcionario policial más allá de las atribuciones que la ley le confiere, recabando, bajo la fórmula de un verdadero interrogatorio, antecedentes suficientes para reafirmar la postura de los acusadores, todo ello en auxilio de la fiscalía, evidenciando un compromiso con la tesis acusadora que no es propio de la posición institucional que debe asumir el sentenciador frente al conflicto, lo que en concepto del recurrente vulnera las



garantías constitucionales referidas a su derecho a un debido proceso, específicamente en lo que dice relación con la imparcialidad del tribunal.

SEXTO: Que tal como ha tenido oportunidad de señalar este tribunal en los ingresos N° 4954-08, N° 1414-09, N° 5922-2012 y N° 4909-2013, entre otros, constituye un derecho asegurado por la Constitución Política de la República el que toda decisión de un órgano que ejerza jurisdicción se funde en un proceso previo legalmente tramitado, y el artículo 19 N° 3°, inciso sexto de esa Carta Fundamental, confiere al legislador la misión de definir siempre las garantías de un procedimiento racional y justo. En torno a los tópicos que contempla el derecho al debido proceso, se ha indicado que no hay discrepancias en aceptar que, a lo menos, lo constituye un conjunto de garantías que la Constitución Política de la República, los tratados internacionales ratificados por Chile y las leyes entregan a las partes de la relación procesal, por medio de las cuales se procura que todos puedan hacer valer sus pretensiones en los tribunales, que sean escuchados, que puedan reclamar cuando no están conformes, que se respeten los procedimientos fijados en la ley, que se dicten veredictos motivados o fundados, etc.; en tanto que por la imparcialidad del tribunal, se comprenden tres garantías individuales de que gozan las personas de cara a la organización judicial del Estado, a saber: el derecho al juez independiente, imparcial y natural, referido principalmente a que los asuntos criminales deben ser conocidos por los tribunales señalados por la ley con anterioridad a la perpetración del hecho delictivo, sin que otro poder del Estado pueda avocarse a esa función, y a la forma de posicionarse el juez frente al conflicto, de modo que no medie compromiso con los litigantes o el asunto, desde que en todo proceso penal aparece involucrado el interés público de la



comunidad en el esclarecimiento de los sucesos y el castigo de los delitos, como también la absolución del inocente. Este interés debe ser tutelado exclusivamente por el Ministerio Público como órgano predispuesto por el Estado precisamente con ese propósito, que incluye, por cierto, la promoción de la acción penal pública y la carga de probar la culpabilidad del inculcado, al mismo tiempo que el tribunal debe actuar con neutralidad y objetividad, de manera que no abandone su posición equidistante de las partes y desinteresada respecto del objeto de la causa.

En el aspecto que se analiza, no cabe duda que la concepción del proceso acusatorio como contienda que rige en el sistema procesal penal, da cuenta de la consagración de los valores democráticos de respeto a la persona del imputado y la presunción de inocencia que le ampara, la que se tutela mediante la asignación de la carga de la prueba sobre el acusador y la posibilidad que asiste a la defensa de refutar la imputación, para lo cual se le reconoce capacidad de contradicción en todo momento y en relación con cualquier acto probatorio, aspectos todos que plasman el reconocimiento procedimental de la igualdad de las partes ante el tribunal.

SÉPTIMO: Que, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 373 letra a) del Código Procesal Penal, el motivo de invalidación que se propone asilado en tal causal requiere la infracción sustancial de derechos y garantías asegurados por la Constitución o los tratados internacionales ratificados en Chile que se encuentren vigentes.

Al respecto, se ha fallado uniformemente que el agravio a la garantía del debido proceso debe ser real, en cuanto perjudique efectivamente los derechos



procesales de la parte, esto es, que entrase, limite o elimine su derecho constitucional al debido proceso. Además, la infracción producida a los intereses del interviniente debe ser sustancial, trascendente, de gravedad, de tal modo que el defecto sea, en definitiva, insalvable frente al derecho constitucional del debido proceso. Es así como la nulidad, en tanto constituye una sanción legal, supone un acto viciado y una desviación de las formas de trascendencia sobre las garantías esenciales de una parte en el juicio, en términos que se atente contra las posibilidades de actuación de cualquiera de los intervinientes en el procedimiento (SCS 2866-2013, 4909-2013 entre otras).

OCTAVO: Que en este mismo orden de lineamientos, acorde a lo propuesto por el compareciente, conviene destacar lo sostenido por Julio Maier, que señala que la palabra “juez” no se comprende, al menos en el sentido moderno de la expresión, sin el calificativo de “imparcial”. De otro modo, tal adjetivo integra hoy, desde un punto de vista material, el concepto “juez”, cuando se lo refiere a la descripción de la actividad concreta que le es encomendada a quien juzga y no tan sólo a las condiciones formales que, para cumplir esa función pública, el cargo (permanente o accidental) requiere. (Derecho Procesal Penal. Tomo I. Fundamentos, Ediciones del Puerto s.r.l., 2002, 2ª edición, pág. 739)

NOVENO: Que, asimismo, a partir de una lectura armónica de diversas disposiciones del Código Procesal Penal pertinentes al punto (artículos 3, 12, 70, 77, 140, 151, 155, 166, 170, 180, 182, 183, 222, 276, , 292, 328, 329, entre otros) surge con nitidez que el tribunal del juicio oral en lo penal constituye un sujeto procesal que, en cuanto conductor del procedimiento desde una posición neutral, no tiene la calidad de interviniente y, por tanto, se encuentra impedido de actuar



como sujeto productor de evidencia y, con mayor razón, de prueba en juicio. Es decir, sólo puede decretar y/o recibir las probanzas que hubiesen sido ofrecidas y/o pedidas por los intervinientes, siendo la razón del veto a tal impulso o iniciativa probatoria el resguardo del deber de imparcialidad del juzgador -cuya contrapartida es un derecho para el imputado-, con lo cual, se garantiza, a su vez, el carácter adversarial del actual proceso penal, que es una manifestación del principio acusatorio que informa nuestro sistema.

DÉCIMO: Que, del mérito de los antecedentes entregados por los intervinientes al momento de la vista del recurso y luego de oída la prueba producida, resulta inconcuso que la actuación del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal que ha sido reprochada, puso al acusado Gonzalo Aranda Cavieres en una situación desventajosa o desfavorable, ya que incorporó de oficio antecedentes que no fueron hechos valer por la parte acusadora en aval de su teoría del caso, como se advierte de las pistas de audio reproducidas, en las que se la escucha consultar sobre la descripción de las dependencias del inmueble donde ocurrieron los hechos, el lugar donde se encontró la sustancia estupefaciente, si se trataba de un dormitorio, insistiendo sobre el punto cuando el testigo dice que no recuerda cuantos dormitorios tiene el inmueble, elaborando una nueva línea de indagación al consultarle sobre lo que habitualmente usa para esclarecer el punto que, posteriormente, le permite en la sentencia recurrida acreditar los hechos descritos en la acusación efectuada por el Ministerio Público; formulando incluso preguntas sugestivas respecto del lugar donde acontecieron los hechos al funcionario policial, que pretenden evidenciar la aparente falta de credibilidad del acusado Gonzalo Aranda Cavieres y de su hermano Matías Aranda Cavieres, labor que es



propia de los intervinientes, en defensa de sus particulares intereses, pero no de un tribunal que debe aquilatar la credibilidad de la declaración del imputado en la sentencia sólo sobre la base de la información proporcionada por los intervinientes.

El tenor de tales indagaciones claramente exceden el ámbito excepcional que el artículo 329 del Código Procesal Penal permite para intervención de los jueces, al habilitarlos para formular preguntas al declarante con el fin de aclarar sus dichos, toda vez que el supuesto de la norma es que la prueba respectiva haya sido presentada por alguno de los intervinientes en la controversia, sin tener en su producción ninguna injerencia el tribunal ante el cual se rinde y, por otro lado, sus preguntas aclaratorias sólo se producen luego de ejecutado el examen y contraexamen pertinente, potestad que, sin lugar a dudas, en los casos que se decida ejercerla -como ya se ha tenido oportunidad de advertir-, deberá serlo con la mayor prudencia posible, recordando los jueces siempre que es función exclusiva de las partes incorporar la evidencia en juicio, y su deber el de mantenerse ajenos al debate.

UNDÉCIMO: Que, como ya se anticipó, esta Corte, luego de escuchar atentamente la prueba de audio ofrecida por la oponente y oída la intervención de uno de los jueces del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal respectivo, es dable concluir que ella se ha asemejado al examen que la ley sólo franquea al Ministerio Público, al querellante particular o a la defensa en su caso, lo que evidencia que la referida intervención no fue dirigida a “aclarar” aspectos puntuales entregados por los deponentes, efectuando incluso preguntas sugestivas, por lo que significó en los hechos la producción de prueba por parte del tribunal, dado que la actividad



desplegada no se ciñó precisamente a “disipar, quitar lo que ofusca la claridad o transparencia de algo”, (acepción de “aclarar”, según la Real Academia de la Lengua Española) ni procedió a hacer perceptibles, manifiestos, inteligibles temas ya introducidos, sino que se propuso derechamente obtenerlos por sí misma, para así apoyar su decisión, aspectos que sin duda van más allá de la claridad del examen y contra examen a los testigos, conclusión que permite que el presente reclamo pueda prosperar.

DUODÉCIMO: Que, de este modo, ha resultado agravante para el debido proceso que el tribunal concurriera a suplir o corregir eventuales deficiencias del acusador, sumando a su cometido de órgano jurisdiccional objetivo e imparcial, una actividad ajena al mismo, particularmente cuando se trata de la incorporación de oficio de información que debió ser producida legalmente en el proceso por quien pretende servirse de ella. Emerge así una especie de “subsidio procesal” brindado por el juez en beneficio de la posición de una de las partes, pues suple las omisiones de ella, conducta totalmente contraria a la garantía de la imparcialidad del juzgador, y que en los hechos priva a aquel que queda en situación desventajosa de la igualdad de armas, producto de las indagaciones de oficio y de resolver en base a ellas.

DÉCIMO TERCERO: Que el registro de audio deja de manifiesto que la objeción de la defensa es real, porque han olvidado los sentenciadores que sus dudas debían ser satisfechas por las partes, de suerte que de subsistir cualquiera dificultad o de haberse verificado alguna inexactitud, el tribunal pregunte a los mismos comparecientes en la audiencia, sobre lo que le ha resultado oscuro o desconocido, fórmula de llevar adelante la audiencia que es manifestación del



principio contradictorio que rige en el sistema procesal penal y que constituye un elemento del debido proceso, por cuanto la neutralidad del tribunal se asegura y garantiza a través del veto a su iniciativa probatoria, de modo que su transgresión afecta el principio de contradicción y, de paso, compromete su propia imparcialidad, lo que no puede ser tolerado.

DÉCIMO CUARTO: Que, como se ha analizado hasta aquí, el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Melipilla incurrió en una violación de las garantías constitucionales que aseguran el respeto al debido proceso, sin que pueda determinarse qué prueba, si la de las partes o la obtenida por el tribunal, permitió arribar a la determinación final, todo lo cual configura la causal propuesta en autos, vicio que aparece revestido de la relevancia necesaria para acoger el remedio procesal sustentado en la letra a) del artículo 373 del Código Procesal Penal, que sólo es reparable por la declaración de nulidad del juicio oral y la sentencia objetada.

DÉCIMO QUINTO: Que en lo que respecta a la causal principal interpuesta por la defensa de Gutiérrez Espinoza, basada en la causal contemplada en el artículo 373 letra a) del Código Procesal Penal, se funda en la falta de registro de actuaciones efectuadas por los funcionarios policiales y en la omisión de las advertencias contempladas en la ley previas a prestar cualquier tipo de declaración respecto del imputado y su madre.

DÉCIMO SEXTO: Que, como se advierte, la causal principal invocada por el recurso de Gutiérrez Espinoza denuncia la configuración de la hipótesis de nulidad fundada en el agravio a la garantía constitucional del debido proceso, por



no respetar que la decisión fuera fundada en prueba obtenida y producida de conformidad a la ley.

DÉCIMO SÉPTIMO: Que de la propia declaración de uno de los funcionarios policiales que intervino en el procedimiento policial que culminó con la detención de Gutiérrez Espinoza, aparece que los policías cuestionados omitieron dar cumplimiento a la obligación de registro que los grava, de acuerdo a lo que impone el artículo 228 del Código Procesal Penal, toda vez que reconoció que se les olvidó “dejar constancia” de lo expresado por el imputado y su madre, limitándose a señalar que fue un descuido por la premura en efectuar el informe y que existen detalles de los que a veces no se deja constancia por la gran cantidad de información que deben consignar, respuesta claramente insuficiente para demostrar el cumplimiento de la obligación funcionaria que les afecta.

Dicha situación, entonces, no sólo infringe sus propias obligaciones funcionarias, sino que además vicia de ilegalidad el procedimiento adoptado, ya que el solo hallazgo del arma de fuego en dependencias de un inmueble que es habitado por varias personas, dos de ellas adultas, no habilita para la detención del adolescente.

DÉCIMO OCTAVO: Que en lo concerniente a la omisión por parte de los funcionarios policiales de advertir a la madre del imputado de la facultad de no declarar establecida en el artículo 302 del Código Procesal Penal, asentada en la existencia de esa relación de parentesco con el acusado, que es uno de los fundamentos de la causal en análisis, cabe indicar que el propio funcionario policial es quien reconoce haber omitido señalar en el informe y sus anexos la circunstancia que aquélla fue quien síndico a su hijo y que producto de ella, el



acusado reconoció tal tenencia, por lo que mal puede haberse dejado noticia de haberse efectuado tal advertencia, siendo uno de los antecedentes que sirven de base para fundar la condena, según se lee de los motivos décimo y décimo tercero de la sentencia impugnada, por lo que aparece que tal información resulta trascendente para obtener la decisión de condena del adolescente Gutiérrez Espinoza.

DÉCIMO NOVENO: Que por último, en relación al deber de no afectar el derecho a la prohibición de no autoincriminación que también se esgrime como sustento de la causal principal de nulidad, es del caso traer a colación la premisa básica prevista en el artículo 8.2 letra g) de la Convención Americana de Derechos Humanos, cual es el derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable, lo que recoge también el artículo 14.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Tal contenido es acogido en el Código Procesal Penal al prevenir el derecho a guardar silencio como consecuencia de entenderse que el deber de probar asiste únicamente al acusador, lo que luego también hace el artículo 31 de la Ley N° 20.084 Sobre Responsabilidad Penal de los Adolescentes por Infracciones a la Ley Penal, que reza: “Carabineros de Chile y la Policía de Investigaciones, en sus respectivos ámbitos de competencia, deberán poner a los adolescentes que se encuentren en las situaciones previstas en los artículos 129 y 131 del Código Procesal Penal, a disposición del juez de garantía, de manera directa y en el menor tiempo posible, no pudiendo exceder de 24 horas. La audiencia judicial que se celebre gozará de preferencia en su programación. El adolescente sólo podrá declarar ante el fiscal en presencia de un defensor, cuya



participación será indispensable en cualquier actuación en que se requiera al adolescente y que exceda de la mera acreditación de su identidad".

Esta última norma, entonces, solo previene condiciones particulares para el procesamiento de adolescentes que se explican por tratarse de personas en desarrollo que requieren de un sistema legal que garantice una reacción penal adecuada a su condición que no les permite tomar decisiones con entera libertad ni comprender necesariamente las consecuencias procesales de las mismas, sobre todo cuando se ven enfrentados a persecución penal. La norma legal refuerza la garantía del debido proceso en su variante de la legalidad del procedimiento, en cuanto previene que el adolescente únicamente puede prestar declaración ante el Fiscal y en presencia de un defensor, ciertamente porque, cual ocurre según la regla general ya referida, habrá de declarar por interés propio. De allí que la participación del abogado defensor será indispensable en cualquier actuación que se requiera al adolescente y que exceda la mera acreditación de su identidad, cual no es lo que aconteció, pues al momento de la detención el joven, sin ninguna advertencia y luego de escuchar la incriminación de su madre, expresó que el arma le pertenecía.

Desde otro punto de observación, la actuación policial también generó indebidamente la autoincriminación del adolescente que recurre, al ignorar los aprehensores la pertinencia de la norma procesal antes transcrita, que les prohíbe todo interrogatorio que sobrepase la identificación personal cuando, como es el caso, se trata de imputados adolescentes.

En tales circunstancias, es evidente la falta de adecuación del procedimiento policial a la ley que lo regula, pues sólo correspondía obrar del



modo que la propia ley previene, esto es mediante el interrogatorio del Fiscal y en presencia de un abogado defensor.

VIGÉSIMO: Que los hechos ya referidos, desarrollados con ilegalidad según ha sido explicado, también importan transgresiones a la garantía constitucional del debido proceso, en cuanto esta comprende la legalidad del procedimiento. Ya ha sido declarado en esta sentencia que el interrogatorio al menor fue ejecutado con transgresión a la norma del artículo 31 de la Ley N° 20.084, que previene formalidades para tal diligencia. Dicha situación además vulnera la legalidad en cuanto condujo a una probanza obtenida al margen de las normas del proceso: la declaración del imputado en cuanto a su relación con el arma de fuego encontrada, pues la Policía estaba impedida de interrogarlo de la manera que lo hizo, en ausencia del Fiscal y del Defensor de la adolescente, tanto porque se contradecía la norma de procedimiento cuanto porque la inobservancia permitió la autoincriminación del adolescente. Tal hecho, entonces, es ilegal por todos estos motivos, y desconoce la mencionada garantía constitucional de debido proceso en su aspecto legalidad del procedimiento, conforme se ha venido razonando.

Finalmente, tal transgresión a dichos aspectos de la garantía constitucional de un racional y justo procedimiento es de carácter sustancial, porque de la lectura del fallo impugnado deriva que aquel antecedente permitió al acusador sostener los cargos y obtener sentencia condenatoria, por lo que es claro que tales circunstancias quedan subsumidas en la exigencia de trascendencia que fórmula la causal de nulidad del artículo 373 letra a) del Código Procesal Penal.



VIGÉSIMO PRIMERO: Que la premisa en que se sustenta la causal impetrada por el sentenciado Matías Aranda Cavieres es que en la audiencia de juicio oral no se logró acreditar los supuestos fácticos del delito de tráfico de sustancias estupefacientes en pequeñas cantidades que describe y castiga el artículo 4 de la Ley N° 20.000, como quiera que éste se enmarca, indefectiblemente, en una intencionalidad de comerciar, de traficar, de enajenar el psicotrópico de que se trata, actitud que en el caso de Aranda no habría sido establecida.

VIGÉSIMO SEGUNDO: Que en esta materia la sentencia afirma en su considerando undécimo que *"se encuentran acreditados con la prueba rendida en juicio, referida latamente y del análisis coherente de las probanzas rendidas se concluye, sin lugar a dudas, que se trata de un delito de tráfico de sustancias ilícitas porque se probó que los acusados mantenían en su poder sin contar con las autorizaciones legales sustancia estupefaciente, por lo demás, cabe tener presente, que en nuestro país no existe ninguna persona natural o jurídica autorizada para portar, guardar, mantener, distribuir o vender tales sustancias ilícitas y las importaciones son autorizadas por el Instituto de Salud Pública con fines estrictamente analíticos y excepcionalmente con fines científicos, tal como lo indican los informes sobre tráfico y acción de la cocaína en el organismo. El delito de tráfico de drogas no sólo se limita a la venta de drogas, como erradamente se sostiene por algunas defensas, la venta es una forma de comisión del delito, pero no la única, por eso, no obstante, no existir pesas, papelillos, dinero u otros elementos para la dosificación, no significa que no se esté frente a un delito de tráfico de drogas, basta que se pruebe que una persona posea, guarde o*



transporte droga sin las autorizaciones legales." Para luego afirmar en el motivo décimo tercero que "la defensa de Matías Aranda Cavieres sostuvo que su representado debía ser absuelto porque la cantidad que se le encontró es propia de un consumo privado, asegurando que probó el consumo de su defendido con los dichos de la testigo Gloria Carreño, quien precisó en estrados que por cahuines sabía que Matías consumía, nunca lo vio ni menos sabe cuánto consume. La sola utilización de la expresión cahuín por parte de la testigo, resta valor a sus dichos porque el significado de la palabra, según el diccionario de la RAE, edición del tricentenario, actualización 2020, "cahuín: 1. m. coloq. Chile. intriga (|| enredo). 2. m. coloq. Chile. Situación confusa. Es decir, no hay certeza, unido a la falta de otros antecedentes, no siendo, por cierto, suficiente que el acusado haya dicho que se encontraba internado en un centro de rehabilitación hace 4 días, no existe informe médico o del encargado del lugar, ni siquiera hay indicios físicos en el acusado que den cuenta de un consumo. La falta de elementos indiciarios de la venta de tráfico fue analizada al momento de referirnos a la calificación jurídica del delito."

VIGÉSIMO TERCERO: Que conforme a su propio intitulado, la Ley 20.000 sanciona "el tráfico ilícito" de estupefacientes y sustancias psicotrópicas.

En general, su articulado revela la manifiesta intención de prohibir y, en su caso, castigar, los intentos de trascendencia de la vinculación que cualquiera tenga con psicotrópicos.

Para el derecho sancionatorio relativo a drogas, la alteridad es un baluarte insustituible. Se pune en la medida que ello alcanza o afecta a otro.



Es por eso que el artículo 3 de la preceptiva en análisis consigna que las penas que establece el artículo 1 se aplican, también, a quienes "trafiquen" con tales sustancias y a los que, por cualquier medio "induzcan, promuevan o faciliten el uso o consumo de tales sustancias." No hace falta hurgar en el significado del verbo traficar para inferir su natural trascendencia; no se trafica consigo mismo. Al mismo tiempo, no presenta mayor dificultad la inteligencia de las formas verbales "inducir", "promover" o "facilitar" el uso o consumo de los elementos cuestionados.

En suma, siempre el legislador está avizorando el resultado perverso del que incurre en la mala y delictiva práctica de comercializar droga para un uso o consumo no legitimados terapéuticamente.

VIGÉSIMO CUARTO: Que lo anterior explica la redacción conferida al artículo 4 de la ley, que el fallo impugnado considera se ha configurado en el comportamiento de Matías Aranda Cavieres.

La figura atiende a aquel que no obstante carecer de autorización, posee, transporta, guarda o porta pequeñas cantidades de droga.

El tipo penal se encuentra ya descrito en el inciso segundo del artículo 3 pero, a diferencia del 4, en aquél no se discrimina cantidad. Entonces, el legislador se vio enfrentado a la posibilidad real de ocurrencia de personas que poseyesen o portasen pequeñas cantidades de droga con la única intención de usarla o consumirla ellas mismas en un tiempo próximo, lo que abrió la disyuntiva que aquí atañe.

Por algo el texto de la ley, en el inciso segundo y en el tercero de los artículos 3 y 4, respectivamente, comienza con las palabras "Se entenderá", lo que constituye una ficción que, por su naturaleza de tal, es análoga con una especie



de presunción; la convención social contenida en el mandato legislativo señaló que no obstante por sí mismo no estar vedado, se entenderá, se asumirá, se considerará, que lo está.

VIGÉSIMO QUINTO: Que siendo así, el legislador hubo de estatuir lo que caía por su propio peso, al enseñar en dicho inciso final del artículo 4 que no puede entenderse que hay “uso o consumo personal exclusivo y próximo en el tiempo... cuando las circunstancias de la posesión, transporte, guarda o porte sean indiciarias del propósito de traficar a cualquier título.”

Para que el porte o posesión de una cantidad pequeña de estupefaciente logre configurar el tipo penal del comentado artículo 4, es menester que ello se dé en un contexto circunstancial en el que dicho porte o posesión sean en sí mismos indiciarios del propósito comercializador.

En este sentido la Corte no puede hacer suyo el criterio plasmado en la sentencia atacada, en orden a que el portar y poseer gocen de un rango de auto suficiencia para acreditar el ilícito, lo que queda reiteradamente manifestado en la sentencia, para la cual basta que ellos queden acreditados, sin que sea necesaria la transferencia intentada o consumada.

VIGÉSIMO SEXTO: Que una primera idea que surge en torno al tema es que la resolución que se objeta dejó establecido que en poder de Matías Aranda Cavieres se halló 1,48 gramos de marihuana y 3,05 gramos de clorhidrato de cocaína, ambos pesos brutos.

Una segunda idea es que, concluido como lo habían dejado los juzgadores, que bastaba el hecho del porte y la posesión para configurar, desde luego, el tipo penal del artículo 4, no necesitaron escudriñar mayormente en lo que exige el



epílogo de ese precepto, a saber, si comparecían indicios suficientes para inferir el propósito traficante.

No obstante, ya en los alegatos de apertura la defensa de Matías Aranda Cavieres había dado a conocer al tribunal su condición de consumidor y la inexistencia de otras evidencias que dieran cuenta de alguna actividad de venta de droga, argumentos que reprodujo en la clausura, los que el tribunal desechó.

VIGÉSIMO SÉPTIMO: Que de los considerados undécimo y décimo tercero, se constata que el fallo no se hace cargo, con el rigor que exige el juicio condenatorio, de lo que el acusado y su defensa, señalaron en torno a la tesis del consumo personal y próximo en el tiempo y a la inexistencia de evidencias que permitan sospechar de la actividad de comercialización de droga. En el razonamiento undécimo de la sentencia se afirma que la inexistencia de pesas, papelillos, dinero u otros elementos para la dosificación, no significa que no se esté frente a un delito de tráfico de drogas, pues basta que se acredite que una persona posea, guarde o transporte droga sin las autorizaciones legales para que se configure el delito.

VIGÉSIMO OCTAVO: Que como puede apreciarse, la resolución en alzada prescindió de un aspecto de la esencia del tipo penal, como lo es el descarte de que el porte y posesión de tan exigua muestra de cannabis sativa y clorhidrato de cocaína, atendido su contexto circunstancial, hayan sido indiciarios del propósito de traficar, que es, como se dijo, el leit motiv de la Ley N° 20.000 con miras al resguardo de la salud pública.



De esta manera, se ha infringido dicho artículo 4, por habérselo aplicado a los hechos del fallo ya reseñados, sin estricta sujeción a su contenido substantivo, lo que conduce a la Corte a acceder al resorte invalidatorio en estudio.

VIGÉSIMO NOVENO: Que conforme lo señalado resulta innecesario pronunciarse respecto de las causales subsidiarias esgrimidas en los recursos interpuestos por las defensas de Gonzalo Aranda Cavieres y Francisco Gutiérrez Espinoza.

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en los artículos 372, 373 letras a) y b), 376, 384 y 385 del Código Procesal Penal, se declara que:

I.- Se acoge el recurso de nulidad deducido por la defensa del acusado Gonzalo Esteban Aranda Cavieres y en consecuencia, se invalida la sentencia de uno de junio de dos mil veintiuno y el juicio oral que le antecedió, en el proceso RIT N° 14-2021, RUC N° 2000366566-7, del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Melipilla, y se restablece la causa al estado de realizarse nuevo juicio oral ante tribunal no inhabilitado.

II.- Se acoge el recurso de nulidad promovido por la defensa del imputado Francisco Ignacio Gutiérrez Espinoza y, en consecuencia, se anula la sentencia de uno de junio de dos mil veintiuno, pronunciada en la causa RUC N° 2000366566-7, RIT N° 14-2021, del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Melipilla, y se invalida, asimismo, el juicio oral que le sirvió de antecedente, debiendo retrotraerse la causa al estado de celebrarse un nuevo juicio ante el tribunal no inhabilitado que corresponda, excluyéndose del auto de apertura del juicio los testigos funcionarios policiales Rodrigo Valdebenito Tudela y Viviana Echeverría Mayea.



III.- Se acoge el recurso de nulidad deducido por la defensa del acusado Matías Amadil Aranda Cavieres y, en consecuencia, se anula la sentencia de uno de junio de dos mil veintiuno y el juicio oral que le antecedió, en la causa RUC 2000366566-7, RIT 14-2021, del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Melipilla, por lo que se procederá a dictar a continuación, sin nueva vista pero separadamente, la correspondiente sentencia de reemplazo.

Acordado con el voto en contra de los Ministros señor Valderrama y señora Letelier, quienes estuvieron por rechazar el recurso de nulidad interpuesto por la defensa de Matías Aranda Cavieres fundado en la causal contemplada en la letra b) del artículo 373 del Código Procesal Penal, por las siguientes consideraciones:

1º) Que, en cuanto a la causal invocada por el imputado Matías Aranda Cavieres en cuanto a la aseveración de ser el acusado consumidor de sustancias estupefacientes necesariamente ha de asimilarse a la demostración, mediante la prueba de descargo que se rinda en la audiencia, de la alegación concreta de esa clase de uso. Lo contrario, esto es, la determinación de su concurrencia sin antecedentes que la evidencien, no está permitido a los sentenciadores del tribunal oral en lo penal que, insertos en un sistema adversarial, deben atenerse, para resolver la imputación efectuada por el Ministerio Público, a las alegaciones efectivamente realizadas en el proceso y a la evidencia rendida, que debe estudiarse conforme ordena el artículo 297 del Código Procesal Penal.

2º) Que en el caso concreto, resulta que el acusado alegó un uso personal exclusivo y próximo en el tiempo. Esta alegación fue explicada mediante su declaración en juicio como medio de defensa y la declaración de una testigo,



vecina del imputado, quien afirma, entre otras cosas, que nunca lo vio consumir, más no fueron acompañadas de otra actividad probatoria que sustente tales asertos, tal como indica la sentencia recurrida en su motivo décimo tercero. En esas circunstancias, y conforme con lo que se ha ido señalando, no puede estimarse suficiente para justificar el consumo de las sustancias encontradas en su poder, la mera afirmación de tal circunstancia, hecha en el contexto de la teoría del caso de la defensa, pero desprovista de evidencias que confirmen dicha aseveración. A esto cabe añadir que, conforme fue asentado por los sentenciadores, el contexto en que el acusado fue detenido y la cantidad de droga encontrada en su poder, permiten descartar tal alegación, así como estimar que por el hecho de encontrarse en su poder las sustancias estupefaciente sin contar con autorización para ello, era suficiente para acreditar la existencia del delito, más aún, si se considera que no fue acreditada la circunstancia que el acusado presentara un consumo problemático.

Regístrese y devuélvase.

Redacción a cargo del Ministro señor Dahm y de la disidencia, sus autores.

Rol N° 39.732-2021.

HAROLDO OSVALDO BRITO CRUZ
MINISTRO
Fecha: 04/04/2022 13:29:24

MANUEL ANTONIO VALDERRAMA
REBOLLEDO
MINISTRO
Fecha: 04/04/2022 13:03:51



JORGE GONZALO DAHM OYARZUN
MINISTRO
Fecha: 04/04/2022 13:29:25

LEOPOLDO ANDRES LLANOS
SAGRISTA
MINISTRO
Fecha: 04/04/2022 13:29:25

MARIA TERESA DE JESUS LETELIER
RAMIREZ
MINISTRA
Fecha: 04/04/2022 13:29:26



Pronunciado por la Segunda Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros (as) Haroldo Osvaldo Brito C., Manuel Antonio Valderrama R., Jorge Dahm O., Leopoldo Andrés Llanos S., María Teresa De Jesús Letelier R. Santiago, cuatro de abril de dos mil veintidós.

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



Sentencia de reemplazo

Santiago, a cuatro de abril de dos mil veintidós.

En cumplimiento de lo ordenado por el pronunciamiento de nulidad que precede y lo estatuido en el artículo 385 del Código Procesal Penal, se dicta la siguiente sentencia de reemplazo.

Vistos:

De la sentencia de uno de junio de dos mil veintiuno pronunciada por el Tribunal de Juicio Oral en Lo Penal de Quillota, se mantiene su parte expositiva y sus considerandos primero a décimo, eliminándose todo lo demás, y de la sentencia de nulidad se reproducen los motivos vigésimo segundo a vigésimo séptimo.

Y considerando:

1°) Que aun cuando se ha demostrado que el acusado Matías Amadil Aranda Cavieres, careciendo de la debida autorización, mantenía en su poder 1,48 gramos de marihuana y 3,05 gramos de clorhidrato de cocaína, ambos pesos brutos, la conducta del imputado no puede ser calificada aisladamente sin considerar el lugar en que fue encontrada (dormitorio) y sin que existieran otros elementos que sean empleados para su dosificación, así como la cantidad de la misma.

2°) Que de ese modo, el consumo que se haría de la droga debe calificarse como uno de carácter “personal exclusivo”, sin poner en riesgo a una cantidad indeterminada o al menos considerable de individuos, como tampoco a la distribución descontrolada de la sustancia en cuestión.



3º) Que encontrándose justificado en estos autos que el acusado tenía las sustancias estupefacientes para ser consumida por él, no se puso en riesgo el bien jurídico protegido por el artículo 4 de la Ley N° 20.000.

4º) Que nadie puede ser condenado por delito sino cuando el tribunal que lo juzgare adquiriere, más allá de toda duda razonable, la convicción de que realmente se hubiere cometido el hecho punible objeto de la acusación y que en él hubiere correspondido al acusado una participación culpable y penada por la ley.

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en los artículos 1, 2, 14, 15 y 16 del Código Penal; 1 y 4 de la Ley N° 20.000; 48, 373 letra b) y 385 del Código Procesal Penal, se declara que:

I.- Se absuelve a Matías Amadil Aranda Cavieres de la acusación que le fuera formulada por el Ministerio Público de ser autor del delito de tráfico de sustancias estupefacientes en pequeñas cantidades, previsto y sancionado en los artículos 1 y 4 de la Ley N° 20.000.

II.- Se exime del pago de las costas al Ministerio Público por estimar que tuvo razones plausibles para someter a enjuiciamiento al acusado.

Acordada con el voto en contra de los Ministros señor Valderrama y señora Letelier, quienes en consideración a lo expuesto en su disidencia del fallo de nulidad, estuvieron por sancionar al imputado Matías Amadil Aranda Cavieres como autor del delito de tráfico ilícito de sustancias estupefacientes en pequeñas cantidades, en la forma que lo hace el fallo impugnado.

Regístrese y devuélvase.

Redacción del Ministro señor Dahm y de la disidencia, sus autores.

N° 39.732-2021.



HAROLDO OSVALDO BRITO CRUZ
MINISTRO
Fecha: 04/04/2022 13:29:28

MANUEL ANTONIO VALDERRAMA
REBOLLEDO
MINISTRO
Fecha: 04/04/2022 13:03:52

JORGE GONZALO DAHM OYARZUN
MINISTRO
Fecha: 04/04/2022 13:29:29

LEOPOLDO ANDRES LLANOS
SAGRISTA
MINISTRO
Fecha: 04/04/2022 13:29:29

MARIA TERESA DE JESUS LETELIER
RAMIREZ
MINISTRA
Fecha: 04/04/2022 13:29:30



Pronunciado por la Segunda Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros (as) Haroldo Osvaldo Brito C., Manuel Antonio Valderrama R., Jorge Dahm O., Leopoldo Andrés Llanos S., María Teresa De Jesús Letelier R. Santiago, cuatro de abril de dos mil veintidós.

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

