

Santiago, quince de septiembre de dos mil veintidós.

VISTOS:

El Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Coyhaique, en causa R.U.C. 2000272925-4 ,RIT TOP N° 21-2021, por sentencia veintisiete de octubre de dos mil veintiuno, condenó a LAUTARO FERNANDO MARCELO SILVA SAAVEDRA, ya individualizado, a la pena de quinientos cuarenta y un días de presidio menor en su grado medio, a la accesoria legal de suspensión de cargo u oficio público durante el tiempo de la condena; y a pagar una multa de cinco unidades tributarias mensuales, por su responsabilidad en calidad de autor, de conformidad al artículo 15 n°1 del código penal, en un delito consumado de tráfico ilícito de droga en pequeñas cantidades, previsto y sancionado en el artículo 4 de la Ley N°20.000, en relación con el artículo 1 del mismo cuerpo legal, ocurrido el 11 de marzo de 2020, en esta comuna. Con reclusión domiciliaria con sistema de control mediante monitoreo telemático

La Defensa del acusado dedujo recurso de nulidad contra dicha sentencia, el que fue admitido a tramitación, celebrándose la audiencia para su conocimiento el veintitrés de julio pasado, incorporándose la prueba ofrecida por el señor Defensor, todo según da cuenta la respectiva acta agregada a estos autos.

Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que el recurso de nulidad interpuesto por la defensa de Castillo Fernández se sustenta en la causal prevista en el artículo 373 letra a) del Código Procesal Penal, por haberse infringido las garantías constitucionales del debido proceso, aquello por configurarse infracción a las normas sobre entrada y registro de lugares cerrados, en relación con la normativa sobre el deber de registro de las actuaciones policiales, todo ello de



conformidad a los artículos 181, 205, 216 y 228, todos del Código Procesal Penal, toda vez que se incumplieron las normativas aludidas en su totalidad. Las normas citadas, se entienden infringidas, en relación a lo previsto en los artículos 6, 7 y 19 N° 3 inciso sexto de nuestra Constitución Política de la República.

En necesario destacar que en el presente juicio oral, la defensa en su alegato de apertura y cierre, solicita la absolución, fundado en la valoración negativa que debe hacer el tribunal de toda la prueba rendida en razón de existir infracción de garantías constitucionales, por no haberse dado cumplimiento por parte de los funcionarios policiales a los artículos 181, 205, 216 y 228, todos del Código Procesal Penal.

Al efecto puede decirse en primer término que la diligencia efectuada por los funcionarios policiales, más que una diligencia de prevención del tráfico de droga, como lo señalan los funcionarios, es una diligencia investigativa, que se realiza sin previa denuncia, con el objeto de detectar la presencia de droga en las encomiendas que llegan a la oficina de Chilexpress para ser retiradas, por lo que tal diligencia al ser investigativa de un delito de tráfico de droga debe ser consignada, pues así lo exige el artículo 181 del Código Procesal Penal, pues se debe consignar y asegurar todo cuanto condujere a la comprobación del hecho punible.

SEGUNDO: Que en lo concerniente a los hechos que fundaron la acusación del Ministerio Público, la sentencia impugnada en su fundamento 19° estableció que, *“En el mes de marzo de 2020, el ACUSADO LAUTARO FERNANDO MARCELO SILVA SAAVEDRA coordinó sin estar autorizado, el traslado de droga tipo marihuana, desde la ciudad de Santiago a Coyhaique a través de la Empresa Chilexpress. Fue así que el día 11 de marzo de 2020*



concurrió a retirar dicha encomienda, siendo sorprendido por personal de OS7 de Carabineros en calle 21 de Mayo esquina calle Condell, de Coyhaique, portando una mochila en cuyo interior mantenía una caja de cartón con dos envoltorios de nylon contenedores de 25,21 y 25,10 gramos netos de cannabis sativa; y un banano en cuyo interior trasladaba una bolsa de nylon con 1 gramo de la misma sustancia.

Posteriormente, funcionarios de OS7 concurrieron hasta el domicilio del ACUSADO en calle Inter 1 casa N° 1140, Villa Estancia Austral de esta comuna, encontrando en su dormitorio una balanza digital marca digital Scale sin modelo, con la cual el imputado dosificaba la droga.

No se justificó que la droga encontrada estuviese destinada para un consumo personal exclusivo y próximo en el tiempo ni para algún tratamiento médico”.

TERCERO: Que en lo concerniente a la infracción denunciada por el recurso de nulidad, cabe indicar que el debido proceso es un derecho asegurado por la Constitución Política de la República y que consiste en que toda decisión de un órgano que ejerza jurisdicción debe fundarse en un proceso previo legalmente tramitado y al efecto, el artículo 19, N° 3, inciso sexto, confiere al legislador la misión de definir las garantías de un procedimiento racional y justo. Sobre los presupuestos básicos que tal garantía supone, se ha dicho que el debido proceso lo constituyen a lo menos un conjunto de garantías que la Constitución Política de la República, los Tratados Internacionales ratificados por Chile que están en vigor y las leyes, les 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 y que las sentencias sean debidamente motivadas y fundadas;

CUARTO: Que el hecho de que los funcionarios policiales no hayan cumplido con la obligación de registro de la diligencia de entrada a la sucursal de Chilexpress, no está de más reiterar que la garantía del debido proceso consagrada en nuestra Constitución, se encuentra integrada -a su vez- de otras múltiples garantías judiciales, que han ido evolucionando jurisprudencialmente, al amparo de la función hermenéutica de esta Corte, y con ocasión de la incorporación al Ordenamiento Jurídico nacional, de la Convención Americana de Derechos Humanos (publicada en el Diario Oficial el 5 de enero de 1991) y del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (publicado el 29 de abril de 1989), que enuncian y detallan con precisión un extenso catálogo de garantías judiciales, imponiendo a los distintos órganos del Estado -y en lo pertinente a la Judicatura-, el apego a principios generales del derecho procesal penal, entre ellos, el derecho de ser juzgado por un órgano que ejerza jurisdicción -previamente establecido-, mediante un procedimiento previo y legalmente tramitado, que incorpore las garantías de racionalidad y justicia -cuya definición es entregada por la Constitución al órgano legislativo-, pero cuyos contenidos mínimos respecto a las sentencias dicen relación con su debida motivación y fundamentación (Así por ejemplo, entre las más recientes la SCS N° 38008-21, de 6 de diciembre de 2021, y la N° 92059-20, de 8 de septiembre de 2020).

QUINTO: Que reconocida la garantía, debe reiterarse que como ha resuelto uniformemente esta Corte, para que prospere una acción fundada en su vulneración, debe haberse generado un agravio real de la misma, en términos de perjudicar efectivamente algún derecho procesal del interviniente



que merme, limite, o conculque su derecho constitucional al debido proceso. Al mismo tiempo, tal infracción debe poseer la sustancialidad, trascendencia y gravedad, que haga al defecto insalvable frente a la garantía, pues, la sanción legal establecida para ésta, es la nulidad del juicio y la sentencia, misma que ha de suponer la constatación de un acto viciado que ha determinado las posibilidades de actuación de cualquiera de los intervinientes en el procedimiento (SCS N° 92059-20 y N° 112392-20, entre otras).

SEXTO: Que, por otro lado, en lo concerniente al logro de evidencias, es necesario afirmar, como premisa básica, que la negativa a admitir prueba ilícita tiene como fundamento la concepción del proceso como instrumento de resolución jurisdiccional de litigios dentro del ordenamiento jurídico, aspecto que conduce a excluir del proceso a todo acto que quebranta dicho sistema. En este sentido, Hernández Basualto afirma que *“el Estado está obligado de modo especial a velar por el irrestricto respeto de las garantías fundamentales y a evitar sin más los efectos ilegítimos de los atentados de que son objeto, (...) de no verificarse la exclusión de la prueba obtenida con inobservancia de tales garantías fundamentales el Estado estaría usando como fundamento de una eventual condena el resultado de una vulneración constitucional”*. (La exclusión de la prueba ilícita en el nuevo proceso penal chileno, Héctor Hernández Basualto, Colección de Investigaciones Jurídicas, Universidad Alberto Hurtado, año 2005, N° 2, pp. 65-66).

SÉPTIMO: Que, en estas condiciones, sólo las evidencias conseguidas con observancia de las garantías constitucionales de los sujetos de la imputación penal puede servir, como prueba válida, a una decisión de condena. En esta línea, el legislador es quien ha establecido las reglas que



salvaguardan el derecho a un debido proceso, incorporando, además, normas que dan protección a los derechos de intimidad e inviolabilidad del hogar.

Una de las principales temáticas analizadas a la luz de las garantías constitucionales de los sujetos de la imputación penal, tiene relación con la delimitación de los márgenes de acción de los organismos auxiliares del Ministerio Público. Al respecto, esta Corte Suprema ha sostenido en diversos pronunciamientos (SCS N° 4.653-13, de 16 de septiembre de 2013; N° 11.767-13, de 30 de diciembre de 2013; N° 23.683-2014, de 22 de octubre de 2014; N° 29.534-14, de 20 de enero de 2015; N° 5.711-15, de 9 de junio de 2015; N° 22.199-16, de 1 de junio de 2016; N° 4.570-18 de 26 de abril de 2018; y, N° 8.333-19, de 13 de mayo de 2019, entre otros) que el Código Procesal Penal regula las funciones de la policía en relación a la investigación de hechos punibles y le entrega un cierto nivel de autonomía para desarrollar actuaciones que tiendan al éxito de la investigación. Tal regulación, en todo caso, contempla como regla general que su actuación se encuentre sujeta a la dirección y responsabilidad de los representantes del Ministerio Público o de los jueces (artículo 80 del Código Procesal Penal).

OCTAVO: Que para la mejor decisión del asunto sometido al conocimiento de esta Corte, conviene precisar que el reproche contenido en el recurso de marras y vinculado con la supuesta infracción de las garantías que enuncia, radica el hecho que estamos frente a una diligencia investigativa que requiere ser consignada y al tratarse la sucursal de Chilexpress de un lugar cerrado se requiere la autorización del propietario o encargado de local.

NOVENO: Que, los sentenciadores en su considerando 15° señalan *“Que, bajo el mismo orden de ideas, este Tribunal desestimaré las alegaciones de la Defensa en orden a valorar de manera negativa la prueba obtenida a*



partir de la diligencia practicada por Carabineros, consistente en revisar las encomiendas que estaban en la bodega de una oficina de Chilexpress, pues conforme a lo señalado en el numeral anterior, resultó acreditado que se ingresó a dicho lugar con la autorización de su encargado, dando cumplimiento a la exigencia fundamental del artículo 205 del Código Procesal Penal, que establece que se podrá entrar al edificio o lugar cerrado y proceder al registro, siempre que su propietario o encargado consintiere expresamente en la práctica de la diligencia. La norma citada resguarda el derecho a la inviolabilidad del hogar y de toda forma de comunicación privada consagrado en la Constitución, y en este caso, su legítimo detentador era el encargado del local de Chilexpress, quien consintió en el ingreso. A mayor abundamiento, el certificado que se debe dar al propietario o encargado del local de conformidad al artículo 205 del Código Procesal Penal, sólo resguarda las responsabilidades por los daños o molestias que se puedan ocasionar con tal diligencia, lo que refuerza el ámbito de protección de la norma.

En este punto es necesario dejar por asentado que la Defensa no justificó de qué manera la falta de acreditación del documento preciso en que se consignó la autorización del encargado del local, conllevó una afectación a las garantías procesales y constitucionales de su representado, pues al tenor del artículo 205 del Código Procesal Penal, el requisito esencial para acceder al lugar, es la autorización expresa de su encargado, pero dicha expresión no es sinónimo de que sea escrita, bastando cualquier forma de manifestación en la medida que resulte evidente la manifestación de voluntad, lo cual fue establecido por las declaraciones de los funcionarios policiales como se dijo. Es por esta razón que la indeterminación del registro en que se consignó dicha diligencia no privó al acusado de un derecho a la intimidad o inviolabilidad de la



encomienda que llevaba, pues en lo que respecta al local en que se encontraba ésta él no era su custodio y, además, porque jamás se vulneraron sus cierres y protecciones, lo que se llevó a efecto únicamente cuando se tuvo la anuencia del acusado.

De esta forma, al haberse acreditado en el juicio que se cumplió con la exigencia esencial del artículo 205 del Código Procesal Penal, a saber, que el encargado del local haya autorizado expresamente el ingreso a la bodega donde se encontraba la encomienda, y no vislumbrándose afectación alguna en contra del acusado por el hecho de no existir certeza respecto del documento en que se consignó tal autorización, pues dicha omisión o confusión respecto del registro, no conlleva que la autorización no se haya realizado, como también, porque el titular de ese derecho era el encargado del local y no el acusado, no se acogerá la petición de la Defensa en orden a valorar de manera negativa la prueba rendida en el juicio”.

DÉCIMO: Que, para el análisis se hace aconsejable determinar si la omisión reclamada impidió a la defensa conocer algún antecedente y a consecuencia de ello verse impedida de ejercer algún derecho; la omisión de la obligación de registro vulnerará el derecho a defensa, y por tanto será posible fundar en ella un recurso de nulidad, cuando pueda establecerse que el registro omitido era el único medio por el cual la defensa pudo razonablemente, en el caso concreto de que se trata, acceder a determinada información de la investigación o que la falta de acceso oportuno a dicha información acarree como consecuencia que el recurrente se vea impedido de ejercer una determinada facultad establecida por la ley para el caso de que se tratara.

UNDECIMO: Que, en torno a los deberes de registro que la defensa estima desobedecidos, se ha escrito que el sentido y propósito de los arts. 227



y 228 del Código Procesal Penal -y por tanto, también del art. 181- es garantizar al imputado y su defensa el acceso a la información que arroje la investigación, reiterando así la idea consagrada en el art. 93 letra e) del mismo Código (derecho a conocer el contenido de la investigación), por lo que este registro debe ser completo o, en palabras del art. 227, fiel e íntegro, ya que el conocimiento de la investigación asegura que el denunciado pueda ejercer adecuadamente su defensa desde las primeras actuaciones del procedimiento (Bofill J. "Alcance de la obligación del Fiscal de registrar sus actuaciones durante la investigación. Consecuencias de su incumplimiento en las diferentes etapas del procedimiento". Revista de Estudios de la Justicia, n° 6, 2005, pp. 54-56. v.t. Horvitz M. y López J. Derecho Procesal Penal Chileno, Stgo., Ed. Jdca., 1a ed., 2003, T. I, pp. 454-455).

Y ratificando lo expuesto, la misma doctrina precisa que la correcta solución de los distintos eventos en que se encuentre en juego un supuesto incumplimiento, por parte del fiscal o la policía, de su obligación de registro, debe ser hallada, luego de una interpretación sistemática que incluye los arts. 8° y 374 letra c) de la codificación adjetiva en materia criminal, en el hecho de que tal omisión de registro le hubiere impedido a la defensa ejercer las facultades que la ley le otorga, excluyéndose por tanto la anulación del juicio oral y la sentencia y, en su caso, de la audiencia de preparación del juicio oral, en aquellos casos en que tal ejercicio no ha sido efectivamente coartado (Bofill, *ob. cit.*, p. 57. v.t. Horvitz, *ob. cit.*, T. II, p. 415). En la especie no se logra vislumbrar de que manera la defensa vio conculcados sus derechos, en tanto la existencia del procedimiento de entrada el día previo a la sucursal era conocido por la defensa desde el inicio de la investigación y no se cuestionó la existencia



del mismo, de modo que no existe sorpresa que pueda derivar en alguna limitación al derecho de defensa.

DUODECIMO: Que, de acuerdo a lo anterior, si bien en este caso se ha constatado una irregularidad al no dejarse constancia de la entrada y registro, ésta no genera como consecuencia la exclusión de esa evidencia o la ausencia de su valor probatorio ni de las pericias derivadas, pues aquella no produce forzosamente la falta de certeza sobre cualquier conclusión que pudiera derivarse de la misma.

Por lo demás y tal como lo señalan los autores Horvitz y López, *"la problemática antes tratada ha de ser distinguida de aquella referida al control sobre la licitud de la prueba, esto es, sobre la falta de observancia de los derechos constitucionales del afectado en la obtención de la evidencia"* (Horvitz L. y López M., Derecho Procesal Penal Chileno, Tomo I, Editorial Jurídica de Chile, año 2002, página 184). En efecto, en este caso no existe cuestionamiento en torno a la realización de la diligencia, de modo tal que bajo ningún pretexto era, ni es aplicable la norma del artículo 276 inciso tercero del Código del ramo, pues ésta disposición legal sólo permite excluir en la audiencia de preparación del juicio oral las pruebas que hubieren sido obtenidas con inobservancia de garantías fundamentales, situación que, como se dijo, no ocurrió en este proceso;

Conforme lo antes expuesto y razonado, la causal de nulidad en estudio no podrá prosperar.

Por estas consideraciones y de acuerdo además, a lo dispuesto en los artículos 373 letra a) y 384 del Código Procesal Penal, **se rechaza** el recurso de nulidad deducido por la defensa de **Lautaro Fernando Marcelo Silva Saavedra** contra la sentencia de veintisiete de octubre de dos mil veintiuno, y



en contra el juicio oral que le antecedió en el proceso **RUC N° 2000272925-4**, **RIT TOP N° 21-2021** del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Coyhaique, los que en consecuencia, **no son nulos**.

Regístrese y devuélvase.

Redacción a cargo del Ministro Sr. Brito.

N° 87.296-2021.

Pronunciado por la Segunda Sala integrada por los Ministros Sres. Haroldo Brito C., Manuel Antonio Valderrama R., Jorge Dahm O., Leopoldo Llanos S. y la Abogada Integrante Sra. Pía Tavorari G. No firma el Ministro Sr. Dahm, no obstante haber estado en la vista de la causa y acuerdo del fallo, por estar en comisión de servicios.



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

