

Santiago, veintiocho de febrero de dos mil veintitrés.

Vistos:

El Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Valdivia, en la causa Rit N° 8-2021 y Ruc N° 1901127268-4, por sentencia de diecinueve de mayo dos mil veintidós condenó a [REDACTED] a la pena de quinientos cuarenta y un días de presidio menor en su grado medio, más multa y accesorias legales, como autor del delito consumado de tráfico ilícito de drogas en pequeñas cantidades, previsto y sancionado en artículo 4° en relación al artículo 1° de la Ley N° 20.000, pesquisado el 17 de octubre de 2019.

La defensa del acusado dedujo recurso de nulidad en contra de dicha sentencia, el que fue admitido a tramitación, celebrándose la audiencia para su conocimiento el día 8 de febrero pasado.

Y considerando:

1°) Que el recurso deducido se funda, en la causal de la letra a) del artículo 373 del Código Procesal Penal, en relación a los artículos 5, inciso 2°, y 19 numerales 3, inciso 6, 4 y 7 de la Constitución, y 85 del Código Procesal Penal, viéndose afectados los derechos a un juicio racional y justo, a la libertad individual y a la intimidad, porque el acusado fue sometido a un control de identidad sin presentarse los supuestos requeridos para ello en el artículo 85 del Código Procesal Penal.

Pide que se anule el juicio oral y la sentencia condenatoria, y se celebre un nuevo juicio oral excluyéndose la prueba proveniente de la actuación objetada.



2º) Que la defensa rindió como prueba en estrados, segmentos correspondientes al registro de audio de las declaraciones prestadas en el juicio oral por los tres funcionarios policiales;

3º) Que la sentencia recurrida tuvo por demostrados los siguientes hechos:

“En Valdivia, el día 17 de octubre de 2019, siendo aproximadamente las 18.40 horas, en circunstancias que funcionarios de Carabineros efectuaban un patrullaje preventivo por el Parque Kramer, ubicado en Avenida Simpson esquina calle Ángel Muñoz, sorprendieron al acusado [REDACTED] [REDACTED] quien se encontraba junto a un tercero, manipulando contenedores de droga, constatando que el acusado mantenía en su poder una bolsa de cannabis sativa sumida-florida, que arrojó un peso bruto de 126 gramos y peso neto 121 gramos, manteniendo además en su poder en el interior de un banano que portaba en su cintura, la suma de \$1.790.000 (un millón setecientos noventa mil pesos) en dinero en efectivo.

La droga incautada era mantenida, guardada, poseída y transportada por el acusado con el objeto de ser comercializada a terceros, sin la autorización competente y sin que dicha droga estuviera destinada para el tratamiento médico ni para el consumo personal exclusivo y próximo en el tiempo del mismo.”

Estos hechos fueron calificados como delito consumado de Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas en pequeñas cantidades, previsto y sancionado en el artículo 4º en relación al 1º de la Ley N° 20.000

4º) Que, en relación a la causal de nulidad alegada, esto es, la letra a) del artículo 373 del Código Procesal Penal, estimándose vulneradas las garantías constitucionales sobre debido proceso y libertad ambulatoria del



imputado, es dable señalar que, respecto, esta Corte reiteradamente ha expresado lo siguiente:

“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 (...) Que, en otro orden de consideraciones, en cuanto a las facultades autónomas de actuación que la ley le entrega al personal policial, así como lo referido al respeto del debido proceso y la intimidad, esta Corte Suprema ha señalado reiteradamente 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, lo que conduce a que todo acto que infrinja de manera sustancial dicho sistema debe ser excluido del mismo (...) Que en relación a las normas de procedimiento aplicables al caso concreto, resulta necesario proceder a su análisis a efectos de poder determinar si ellas han sido transgredidas y, en su caso, examinar si dicho quebrantamiento ha significado la vulneración de los derechos fundamentales de los acusados, como denunció



su defensa (...) Que como se ha dicho en ocasiones anteriores por esta Corte, el Código Procesal Penal regula a lo largo de su normativa las funciones de la policía en relación con 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 encuentra sujeta a la dirección y responsabilidad de los representantes del Ministerio Público o de los jueces (Sentencias Corte Suprema Roles N° 7178-17, de 13 de abril de 2017; N° 9167-17, de 27 de abril de 2017; N° 20286-18, de 01 de octubre de 2018; N° 28.126-18, de 13 de diciembre de 2018 y N° 13.881-19, de 25 de julio de 2019). Es así como el artículo 83 del citado cuerpo normativo establece expresamente el marco regulatorio de la actuación policial sin orden previa o instrucción particular de los fiscales permitiendo su gestión autónoma para prestar auxilio a la víctima (...). A su vez, los artículos 85 y 86 del Código Procesal Penal regulan el procedimiento de control de identidad, estableciendo la facultad de los funcionarios policiales para solicitar la identificación de cualquier persona sin orden previa de los fiscales, en los casos fundados en que estimen que exista algún indicio de que aquella hubiere cometido o intentado cometer un crimen, simple delito o falta; de que se dispusiere a cometerlo (...); facultando para el registro de vestimentas, equipaje o vehículo de la persona cuya identidad se controla, procediendo a su detención, sin necesidad de orden judicial, de quienes se sorprenda a propósito del registro, en alguna de las hipótesis del artículo 130 – que describe lo que debe entenderse por situación de flagrancia– así como de quienes, al momento del cotejo, registren orden de aprehensión pendiente. (...) Que las disposiciones recién expuestas tratan, entonces, de



conciliar una efectiva persecución y pesquisa de los delitos con los derechos y garantías de los ciudadanos, estableciéndose en forma general la actuación subordinada de los entes encargados de la ejecución material de las órdenes de indagación y aseguramiento de evidencias y sujetos de investigación al órgano establecido por ley de la referida tarea, los que a su vez actúan conforme a un estatuto no menos regulado -y sometido a control jurisdiccional- en lo referido a las medidas que afecten los derechos constitucionalmente protegidos de los ciudadanos.” (SCS de 29 de noviembre de 2022, Rol N° 80.594-2022);

5°) Que en la sentencia recurrida, en el considerando décimo, se concluye; *“Que, la defensa del encartado ha cuestionado el actuar de los funcionarios policiales, toda vez que practicaron un control de identidad en ausencia de un indicio que justificara su proceder, porque el indicio habría sido que el infractor contaba unos contenedores de papel, vulnerándose de esta manera, las garantías del debido proceso.*

Sin embargo, el indicio que tuvieron los policías para efectuar el registro de su mochila y banano, fluye de la propia conducta propio acusado. En efecto, como se ha señalado, los funcionarios policiales se acercaron a controlar al sujeto que manipulada unos contenedores de papel cuadriculado, típicos de marihuana según indicaron y mientras le efectuaban el control de identidad, ven al el sujeto que estaba sentado, el acusado Salazar Petres, que rápidamente mete una bolsa transparente que observaron contenedora de una sustancia vegetal de color verde, en su mochila.

En ese contexto, el proceder del acusado resulta, a juicio de estos sentenciadores, un antecedente objetivo, suficiente y razonable, en otros términos, el indicio que dice el legislador, que se traduce en una conducta



determinada y concreta, que facultaba a los policías para actuar autónomamente y adoptar la decisión de realizarle el control de identidad.

Que de lo expuesto resulta incuestionable que no es posible vincular un control de identidad con el otro, no se controla al acusado Salazar Petres, como señala la defensa, con el indicio que el infractor Prochelle Antinopai contaba unos contenedores, desde que se trata de actuaciones policiales absolutamente independientes una de la otra y en lo que atañe al caso de marras, el indicio está y pudo verificarse, la sustancia incautada la mantenía y transportaba el acusado, al igual que el dinero que portaba en su banano, con esas especies fue detenido y conducido al tribunal y la droga que fue analizada científicamente, determinó que se trataba de cannabis sativa”.

6°) Que, en ese contexto, cabe analizar si, en la especie, se presentaba el indicio que justificaba el control de identidad al que fue sometido el imputado, lo que permitió su registro y el consiguiente hallazgo de la droga.

Al respecto, el fallo da por sentado que los funcionarios policiales se acercaron a controlar al sujeto que manipulada unos contenedores de papel cuadriculado, típicos de marihuana según indicaron y mientras le efectuaban el control de identidad, ven al el sujeto que estaba sentado, el acusado Salazar Petres, que rápidamente mete una bolsa transparente que observaron contenedora de una sustancia vegetal de color verde, en su mochila”

Las circunstancias antes referidas, a juicio de esta Corte, conforman un indicio claro y objetivo de que el imputado “podría” estar cometiendo un delito en relación al porte o posesión de sustancias estupefacientes, desde que en este caso los funcionarios policiales observaron un intercambio de un objeto por dinero entre dos sujetos, uno de los cuales alertó verbalmente al acusado de la presencia de aquellos, quien utilizaba una aplicación en el teléfono celular



que es empleada para efectuar transacciones de droga, lo que, apreciado en conjunto, constituye un indicio fundado de que podría estarse cometiendo un delito como el de tráfico de sustancias estupefacientes.

No debe preterirse que, como el mismo artículo 85 del Código Procesal Penal prescribe, la determinación de la existencia o no de “algún indicio” debe ser el resultado de una “estimación” que debe realizar el propio policía “*según las circunstancias*”, debiendo ocuparse esta Corte únicamente de descartar una actuación arbitraria de los agentes estatales en el desempeño de sus labores preventivas, arbitrariedad que no se observa en la especie por las razones ya tratadas;

7º) Que como resultado de estas consideraciones, resulta inconcuso que las alegaciones de invalidación apoyadas en la causal impetrada aparecen carentes de fundamento, lo que conduce inequívocamente al rechazo del arbitrio de nulidad.

Y visto, además, lo dispuesto en los artículos 372, 373 letras a) y b) y 374 del Código Procesal Penal, **se rechaza** el recurso de nulidad deducido por la defensa de [REDACTED] contra la sentencia dictada por el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Valdivia, en la causa RIT 8-2021 RUC 1.901.127.268-4, de diecinueve de mayo de dos mil veintidós, y el juicio oral que le antecedió, los que, por ende, **no son nulos**.

Regístrese y devuélvase.

Redacción a cargo del Abogado Integrante Sr. Munita

Rol N° 18.595-2022

Pronunciado por la Segunda Sala integrada por los Ministros Sres. Manuel Antonio Valderrama R., Jorge Dahm O., Sra. María Teresa Letelier R., el



Ministro Suplente Sr. Juan Muñoz P., y el Abogado Integrante Sr. Diego Munita L. No firman los Ministros Sres. Dahm, Sra. Letelier y el Ministro Suplente Sr. Muñoz P., no obstante haber estado en la vista de la causa y acuerdo del fallo, por estar con permiso los Ministros Sr. Dahm y Sra. Letelier, y por haber concluido su periodo de suplencia el Ministro Suplente Sr. Muñoz P.



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

