

Santiago, quince de septiembre de dos mil veintitrés.

Vistos:

El Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Quillota, por sentencia de trece de febrero de dos mil veintitrés, en los antecedentes RUC 1.800.504.160-7, RIT 181-2022, condenó a [REDACTED], a la pena de quinientos cuarenta y un días de presidio menor en su grado medio, a las accesorias legales y al pago de una multa ascendente a cinco unidades tributarias mensuales en calidad de autor del delito consumado de cultivo y cosecha de especies vegetales, del género cannabis, sorprendido en la comuna de Limache el día 23 de mayo de 2018. Se le sustituyó la pena por la de remisión condicional.

En contra de dicho fallo, la defensa del sentenciado recurrió de nulidad, arbitrio que se conoció en la audiencia pública de veintinueve de agosto del año en curso, convocándose a los intervinientes a la lectura de la sentencia para el día de hoy, como consta del acta respectiva.

Considerando:

1º) Que, como capítulo primordial de impugnación, el arbitrio recursivo se construye sobre la causal contenida en el artículo 373, letra a) del Código Procesal Penal, explicando que, en este caso, la infracción de garantías se verificó durante la etapa de investigación y, además, se reflejó al momento de la dictación de la sentencia, puesto que el tribunal de instancia, para sustentar su decisión de condena, valoró la prueba obtenida con transgresión de garantías fundamentales.

Expone que, ya en la audiencia de preparación de juicio oral y al inicio de la audiencia de juicio, se sostuvo que la evidencia de cargo provenía de un procedimiento que resultó ilegal.



Del análisis de la prueba rendida, específicamente del testimonio del único testigo de cargo que declaró —funcionario de la Policía de Investigaciones de Chile— resulta palmario que durante la diligencia de entrada y registro no se respetaron las garantías del acusado. En concreto, y sin perjuicio que era evidente que a ese momento ya poseía la calidad de imputado, de acuerdo a lo establecido en el artículo 7° del código adjetivo, no se respetó dicho estatuto, al no indicársele que tenía derecho a guardar silencio; a ser asistido por un abogado; y, a no otorgar su autorización para la entrada y registro, como asimismo no se le informó que no estaba obligado a abandonar su lugar trabajo y acompañar a los funcionarios de la Policía de Investigaciones, a bordo de un vehículo policial, con la finalidad de ingresar a su domicilio.

Afirma que, de la lectura del fallo que impugna, se desprende que la discusión central es si el acusado tenía la calidad de imputado de forma previa a la entrada y registro.

Para dilucidar lo anterior, sostiene que es menester tener a la vista que se poseía una denuncia anónima, la cual daba a entender la comisión de un delito. En dicha denuncia constaba la identidad precisa del acusado, investigándose su paradero, yéndosele a buscar a su trabajo, siendo trasladado en un vehículo policial hasta su domicilio con el fin que autorizara el ingreso a ese lugar, el cual fue registrado.

Hasta ahí, como consta de los hechos probados, no fue informado por la policía que tenía derecho a no auto incriminarse; a guardar silencio; y, a ser asistido por un abogado, garantías consagradas en el artículo 93, letras b) y g) del Código Procesal Penal.



Agrega que, se efectuaron diligencias investigativas por parte de la policía en relación con el acusado; en concreto, determinar su lugar de trabajo; concurrir a buscarlo a dicho lugar; trasladarlo en un vehículo policial hasta su domicilio; y, por último, solicitarle la autorización de entrada y registro. Todo lo anterior con un fin preciso, el de determinar si poseía plantaciones de cannabis sativa, es decir, se estaba investigando un hecho delictivo y, por tanto, debió ser tratado como imputado en todo momento.

En conclusión, señala que se trata de diligencias ilegales que transgredieron lo dispuesto en los artículos 7º, 93, letras b) y g) y 205 del compendio adjetivo, ya que el acusado ya mantenía la calidad de imputado al momento en que los funcionarios policiales concurren a buscarlo a su trabajo, con el fin de ser trasladado hasta su inmueble para efectuar la diligencia de entrada y registro.

Como corolario de lo anterior, debió ser tratado como tal e indicarle que tenía derecho a guardar silencio, a no auto incriminarse y a negarse a autorizar el ingreso a su domicilio.

En el caso de marras, dicha autorización difícilmente puede entenderse libre, voluntaria e informada. Dichas conductas vulneran tanto las garantías del artículo 19, N° 3, inciso sexto; 19, N° 5; y, 19, N° 7 de la Carta Fundamental.

Manifiesta que, de haberse obrado conforme a Derecho, el tribunal del fondo necesariamente debió valorar la prueba de cargo de manera negativa por haber sido obtenidas transgrediendo las normas antes referidas y, con ello, necesariamente arribar a una decisión absolutoria, por lo que solicita se anule el juicio y la sentencia, indicándose que se excluye toda la prueba del Ministerio Público del auto de apertura por haber sido obtenida con infracción



de garantías fundamentales, y se disponga de una nueva audiencia de juicio oral;

2º) Que, como primer capítulo subsidiario, el recurso invoca el motivo absoluto de nulidad contemplado en la letra e), del artículo 374 del Código Procesal Penal, fundado en que se han omitido en la sentencia los requisitos previstos en el artículo 342, letra c), en relación con el artículo 297 de ese mismo cuerpo de normas, particularmente el principio lógico de razón suficiente y la necesaria fundamentación de la sentencia.

Explica que, al momento de establecer la participación culpable los jueces del grado dan por acreditado que el acusado mantenía plantadas en su patio tres especies vegetales del género cannabis sativa en proceso de cultivo, así como 1.413,7 gramos netos de cannabis sativa cosechada, desestimando el uso personal y próximo en el tiempo para su tratamiento médico, como lo alegó la defensa.

Uno de los pilares que se tuvo a la vista para desechar la teoría del caso de la defensa relativo al consumo para fines médicos, fue precisamente la denuncia anónima, y que aquella no resulto acreditada con prueba rendida en el juicio oral. Al haberle dado valor probatorio en esas condiciones, en concepto de la defensa, se transgredió el principio de razón suficiente, puesto que dicha afirmación relativa a la denuncia anónima, no tiene un respaldo en la prueba producida durante el juicio oral.

Aparece entonces, de manifiesto, el vicio denunciado pues los sentenciadores no indicaron de manera fundamentada las razones que se tuvieron en cuenta para desestimar la declaración de un testigo médico, sin un completo análisis de dicho medio probatorio. La viabilidad de otras posibilidades fácticas planteadas por la defensa, que ponen en duda la



decisión de los sentenciadores, no fueron eficazmente neutralizadas en la sentencia por el inadecuado establecimiento de un conjunto de premisas, no contrastadas con la declaración del testigo en virtud de lo exigido en el artículo 342, letra c) y 297 del Código Procesal Penal, por lo que solicita acoger el recurso de nulidad y se disponga la realización de un nuevo juicio oral;

3º) Que, en subsidio de las causales referidas anteriormente, el recurso se funda en la hipótesis de ineficacia contenida en el artículo 373, letra b) del Código Procesal Penal, sustentado en que el tribunal llevó a efecto una calificación jurídica del hecho acreditado de forma errónea, al haberlo subsumido en el tipo penal descrito en el artículo 8º de la Ley 20.000, sin perjuicio de acreditarse que las sustancias en cuestión estaban destinadas a la atención de un tratamiento médico.

Expone que el cultivo, que es aquello que se le reprocha al acusado, representa una etapa imperfecta o anterior al consumo final —es decir, un acto preparatorio— realizado de forma privada en el domicilio de éste mismo. De este modo, en el caso sublite, la conducta de auto proveerse cannabis resulta atípica y, por lo tanto, debió absolversele.

A mayor abundamiento, resulta relevante destacar que tanto el imputado en su declaración como la extensa prueba de la defensa dieron cuenta que dicho consumo era para efectos de tratamiento médico.

Expresa que, para que se sancione una persona de conformidad al artículo 8º de la Ley 20.000, la conducta de cultivo debe generar daño a terceros, los efectos deben salir del espacio personal y soberano y, además, extenderse dañosamente al colectivo, lo cual no se ha demostrado, por lo que pide anular la sentencia, dictándose sentencia definitiva de remplazo en



conformidad al artículo 385 del código adjetivo, la cual declare que se absuelve al acusado del delito antes referido.

4º) Que, en lo concerniente a los hechos que sirven de sustento a la decisión del tribunal del fondo, la sentencia impugnada en su motivo noveno tuvo por acreditado que, *“...el día 23 de mayo de 2018 a las 16.40 horas aproximadamente, al interior del domicilio ubicado en Pasaje Santa María de los Ángeles 207, Villa San Francisco de Asís, Limache, [REDACTED] mantenía plantadas en el patio tres especies vegetales del género cannabis sativa en proceso de cultivo, así como 1.413,7 gramos netos de cannabis sativa cosechada, sin contar con autorización”*.

Estos hechos fueron calificados por los sentenciadores del grado como constitutivos del delito de cultivo y cosecha de especies vegetales del género cannabis sativa previsto y sancionado en el artículo 8º de la Ley 20.000.

En lo que respecta a los fundamentos de la causal principal del recurso de nulidad, el fallo impugnado en su motivación decimotercera estableció que, *“la defensora alegó vulneración de garantías fundamentales, en particular al debido proceso y por ello la prueba ha de ser valorada negativamente. Tal como se adelantó en la lectura del veredicto, a diferencia de lo alegado por la defensora, estos sentenciadores hemos llegado a la convicción, más allá de toda duda razonable, de que el procedimiento adoptado por personal de la Policía de Investigaciones se ajustó a derecho, pues según dio cuenta el testigo de cargo, se recibió por parte de funcionarios del grupo Microtráfico Cero (MT0) una denuncia anónima efectuada por vecinos en la que se indicaba que [REDACTED] funcionario municipal al parecer mantenía en su domicilio una plantación de cannabis sativa y los fines de semana se sentía mucho olor producto del consumo de gente que llegaba al lugar, denuncia que es*



informada al fiscal de turno quien dispuso la realización de las primeras diligencias, en tal sentido, verificar la veracidad de la denuncia, la concurrencia al domicilio y gestionar la autorización voluntaria de ingreso al domicilio, y en caso de negativa, informar para requerir la autorización judicial. Es por lo anterior, que personal de la Policía de Investigaciones concurre al lugar de trabajo, para verificar si el encartado se encontraba en el lugar, donde en definitiva fue habido e informado de la denuncia, solicitándole acompañe a personal policial a su domicilio, lo que éste realiza y al llegar al domicilio es consultado en cuanto a autorizar el ingreso y registro por parte de personal policial a su domicilio, cuestión que éste también autoriza, firmando el acta pertinente, por lo que se estima no existe vulneración de garantías fundamentales en el actuar policial.

En este sentido, la defensa señaló que dado que en la denuncia ya se contaba con el nombre del denunciado y no sólo con el domicilio, debió previo a requerirse autorización de entrada voluntaria, darse a conocer sus derechos, en particular el de ser asistido por un abogado y el de guardar silencio y no auto incriminarse, sin embargo estos sentenciadores difieren de la interpretación que realiza la defensa, pues personal de la policía sólo concurre al domicilio a verificar la veracidad o falsedad de la denuncia, que fue precisamente la primera instrucción fiscal, siendo entonces el momento en que el encartado adquiere la calidad de imputado cuando ya en el interior de su domicilio se produce el hallazgo de las plantas y la cannabis sativa a granel, momento en que, según además refirió el testigo de cargo, se le dieron a conocer sus derechos y el motivo de la detención; el exigir entonces se realice la lectura de derechos en forma previa a constatar la veracidad de la denuncia resulta a juicio de estos magistrados antojadizo, más aun si consideramos, que



tal como se refirió durante el juicio, tanto por el testigo de cargo, por el Ministerio Público y por el propio encartado al ser interrogado por el fiscal, alrededor de un año antes a la fecha de los hechos el acusado ya había sido parte u objeto de un procedimiento similar, por lo que no cabe sino sostener que éste tenía a esa fecha cabal y claro conocimiento de sus derechos, razones todas por las que se desestimó la alegación principal de la defensa...”;

5º) Que, en lo que respecta a la causal principal de invalidación propuesta, el artículo 7º del Código Procesal Penal, al referirse a la calidad de imputado, dispone que *“las facultades, derechos y garantías que la Constitución Política de la República, este Código y otras leyes reconocen al imputado, podrán hacerse valer por la persona a quien se atribuyere participación en un hecho punible desde la primera actuación del procedimiento dirigido en su contra y hasta la completa ejecución de la sentencia.*

Para este efecto, se entenderá por primera actuación del procedimiento cualquiera diligencia o gestión, sea de investigación, de carácter cautelar o de otra especie, que se realizare por o ante un tribunal con competencia en lo criminal, el ministerio público o la policía, en la que se atribuyere a una persona responsabilidad en un hecho punible”;

6º) Que, como lo ha sostenido reiteradamente esta Corte, de acuerdo con el precepto legal precitado, la calidad de imputado —y por ende, el ámbito de protección que le acompaña— se adquiere desde que el procedimiento se dirige en contra de una persona y, más específicamente, desde que se le atribuye alguna participación en la comisión de un hecho punible (entre otras SCS N°s 3.532-2014, de 16 de abril de 2014; 15.163-2018, de 10 de octubre de 2018; y, 127.456-2020, de 27 de mayo de 2021);



7º) Que, contrariamente a lo establecido por el tribunal, en el caso de marras el acusado adquirió la calidad de imputado no desde que concurre, junto con personal policial, hasta su domicilio y, supuestamente, otorga voluntariamente la autorización para la entrada y registro, diligencia en la cual se encuentra el alcaloide materia de la denuncia, sino que desde que se efectuó la denuncia en su contra pues, a ese momento, ya se tenía precisión en torno a su identidad, lugar de trabajo y hecho atribuido.

Lo anterior se refrenda en la circunstancia que, aun en el evento de no haber consentido en la entrada y registro, el Ministerio Público de todas formas iba a estar en condiciones de solicitar la autorización judicial para proceder a la entrada y registro al lugar, dada la precisión de la denuncia cursada.

En este sentido, la manifestación del acusado, que los jueces de la instancia consideraron como voluntaria, no es sino el colofón de una serie de graves irregularidades cometidas por los policías que iban dirigidas desde su inicio a conseguir esa manifestación, con el objeto de poder ingresar al inmueble respecto del cual, de antemano, mantenían antecedentes que se encontrarían las especies vegetales del género cannabis, dada la denuncia anónima efectuada.

Sin embargo, el ente persecutor, en vez de solicitar directamente al Juzgado de Garantía la orden de entrada y registro al domicilio incriminado, ordenó a la policía realizar una serie de actuaciones, de manera autónoma a fin de poner al encartado en la situación ya descrita en la que se obtiene su permiso para dichas diligencias, resultado del cual se produce el hallazgo de las especies incriminadas;

8º) Que, lo anterior corresponde relacionarlo con el artículo 8º del Código Procesal Penal, referido a la defensa, en cuya virtud el imputado tiene



derecho a ser defendido por un letrado desde la primera actuación del procedimiento dirigido en su contra, aspecto que tampoco fue aplicado en el presente caso a [REDACTED], desde que funcionarios policiales concurrieron hasta su lugar de trabajo, fue subido a bordo de un vehículo policial y fue trasladado hasta su domicilio, lugar en que se le interrogó y se obtuvo, supuestamente, su autorización para hacer ingreso al mismo. Otro tanto aconteció con el artículo 93 del mismo código, en el que se consagran derechos y garantías del imputado sin ningún tipo de restricciones, en especial las de sus letras b) y g), consistentes en reconocer como tales el ser asistido por un abogado desde los actos iniciales de la investigación, así como a guardar silencio o, en caso de consentir en prestar declaración, a no hacerlo bajo juramento, los que por la inadvertencia ya anotada no le fueron considerados;

9º) Que entonces, y dada la investigación iniciada en contra del acusado, derivada de la denuncia en su contra, de forma previa a ser trasladado a su domicilio, los funcionarios policiales debieron haberle comunicado los derechos que le asistían como imputado, entre los cuales — como se ha expresado— se encontraba el derecho a ser asistido por un abogado y el guardar silencio, obligación que únicamente fue cumplida de manera *ex post*, es decir al momento en que la entrada y registro, aparentemente voluntaria, había dado paso a un procedimiento en flagrancia;

10º) Que, en este escenario aparece de toda evidencia que [REDACTED] [REDACTED], fue puesto en una posición desfavorable o desventajosa, afectando el debido proceso, ya que por la irregular actuación de la policía se vio privado de la posibilidad de ser asistido, desde las primeras actuaciones dirigidas en su contra por un letrado, guardar silencio y, asimismo, poder ejercer todos los



derechos y garantías que le franquea el ordenamiento constitucional y adjetivo en el marco de un debido y racional procedimiento y, producto de lo ilegal de dicha actuación, se logró levantar la evidencia que ponderó el tribunal para efectos de arribar a una sentencia condenatoria;

11º) Que, en definitiva, el vicio revelado por el articulista aparece revestido de la relevancia y trascendencia necesaria para acoger el recurso de nulidad sustentado, de modo principal, en la letra a) del artículo 373 del compendio adjetivo, vicio que sólo es reparable con la declaración de nulidad del juicio oral y de la sentencia objetada, dado que el tribunal valoró, de manera positiva, un cúmulo de evidencia derivada de una diligencia viciada por infracción de garantías, en circunstancia que debió prescindir de tal ponderación;

12º) Que, por lo anterior, resulta inconducente emitir pronunciamiento respecto de las causales de nulidad propuestas a título subsidiario.

Por estas consideraciones y de acuerdo, además, a lo dispuesto en los artículos 373, letra a), 384 y 385 del Código Procesal Penal, **se acoge** el recurso de nulidad deducido por la defensa del acusado [REDACTED], en contra de la sentencia de trece de febrero de dos mil veintitrés, dictada por el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Quillota, y en contra del juicio oral que le antecedió en el proceso RIT 181-2022, RUC 1.800.504.160-7, los que, en consecuencia **se invalidan**, reponiéndose los antecedentes al estado de realizar un nuevo juicio oral, ante tribunal no inhabilitado, excluyéndose del auto de apertura toda la evidencia que guarde relación con la diligencia de entrada y registro en el domicilio del acusado.

Regístrese y devuélvase.

Redacción a cargo del Ministro Sr. Llanos.



N° 26.012-2023.

Pronunciado por la Segunda Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros Sres. Manuel Antonio Valderrama R., Jorge Dahm O., Leopoldo Llanos S., y los Abogados Sres. Diego Munita L., y Eduardo Morales R. No firma el Abogado Integrante Sr. Munita, no obstante haber estado en la vista de la causa y acuerdo del fallo, por estar ausente.



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

