

Santiago, veinticuatro de enero de dos mil veinticuatro.

**Vistos:**

En esta causa RUC N° 2100245863-k, RIT N° 85-2023, el Tribunal de Juicio Oral en Lo Penal de Quillota el veintidós de noviembre de dos mil veintitrés, dictó sentencia por la que se determina que:

I.- Se condena a Hermógenes Roberto Vilches Montenegro como autor del delito de tráfico ilícito de drogas, previsto y sancionado en los artículos 1 y 3 de la Ley N° 20.000, en grado consumado, cometido el día 15 de marzo de 2021, en la comuna de Cabildo y Putaendo, a la pena de siete años de presidio mayor en su grado mínimo, más las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena, y multa de veinte Unidades Tributarias Mensuales.

II.- Se condena a Hermógenes Roberto Vilches Montenegro como autor del delito de tenencia ilegal de municiones, descrito y sancionado en el artículo 9 en relación con el artículo 2 letra c) de la Ley N° 17.798 sobre Control de Armas, en grado consumado, descubierto en la comuna de Cabildo, el día 15 de marzo de 2021, a la pena de quinientos cuarenta y un días de presidio menor en su grado medio, más las accesorias de suspensión de cargos y oficios públicos mientras dure la condena.

III.- Que se condena a Claudio Patricio Barría Pulgar como autor del delito de tráfico ilícito de estupefacientes, previsto y sancionado en los artículos 1 y 3 de la Ley N° 20.000, en grado consumado, cometido el día 15 de marzo de 2021, en la comuna de Putaendo, a la pena de cuatro años de presidio menor en su grado máximo, más las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para cargos y



oficios públicos mientras dure la condena y multa de diez Unidades Tributarias Mensuales.

IV.- Que se condena a Mireya del Rosario Montenegro Zenteno y Maykol Berner Ketterer Gallardo como autores del delito de tráfico ilícito de estupefacientes, previsto y sancionado en los artículos 1 y 3 de la Ley N° 20.000, en grado consumado, descubierto el día 15 de marzo de 2021, en la comuna de Cabildo, a la pena de tres años y un día de presidio menor en su grado máximo, más las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para cargos y oficios públicos mientras dure la condena y multa de diez Unidades Tributarias Mensuales.

V.- Que se absuelve a Mireya del Rosario Montenegro Zenteno y a Maykol Berner Ketterer Gallardo del delito de tenencia ilegal de municiones que les fuera atribuido por el Ministerio Público, descubierto el día 15 de marzo de 2021, en la comuna de Cabildo.

En contra de la decisión, la defensa del sentenciado Hermógenes Roberto Vilches Montenegro interpuso recurso de nulidad, el que se estimó admisible por este Tribunal y se conoció en la audiencia pública celebrada el cuatro de enero del año en curso, como da cuenta el acta que se levantó con la misma fecha.

**Y considerando:**

**Primero:** Que la defensa del sentenciado Vilches Montenegro interpuso recurso de nulidad fundado en la causal principal prevista en el artículo 373 letra a) del Código Procesal Penal, pues sostiene que se acreditó que en la investigación el acusado no estaba involucrado como denunciado ni era investigado, por cuanto se refería a otras personas, limitándose los funcionarios policiales a señalar que por una escucha telefónica, sin especificar



cuál ni exhibirse, inició la investigación respecto del acusado, interceptándole el teléfono y efectuando un seguimiento, que no fue autorizado por el fiscal del Ministerio Público.

Señala que el día 15 de marzo del año 2021, una vez que los agentes policiales estaban en las cercanías de la casa del acusado, sin indicio de carácter criminológico, deciden seguir al imputado hasta una ferretería y lo detienen, aunque los funcionarios policiales señalan que era un control de identidad fundado en que tenía rastros de marihuana en su polerón, especie que no fue incorporada como medio de prueba en el juicio oral.

Agrega que las fotografías incorporadas por el Ministerio Público, que permiten justificar la existencia del indicio, estaban en blanco y negro, unido a la circunstancia que el funcionario que detuvo al acusado no prestó declaración en el juicio oral, por lo que no se acreditó la concurrencia de las exigencias del artículo 85 del Código Procesal Penal para efectuar un control de identidad.

Concluye solicitando la nulidad del juicio y la sentencia por los delitos por los que el acusado fue condenado, se retrotraiga la causa hasta la realización de una nueva audiencia de juicio oral ante el Tribunal no inhabilitado.

**Segundo:** Que, en subsidio, interpone la causal prevista en el artículo 373 letra b) del Código Procesal Penal, atendido que se infringieron los artículos 11 N° 9 y 68 bis del Código Penal, al estimar los sentenciadores que la circunstancia atenuante no concurría como muy calificada.

Expresa que el acusado declaró tanto durante la investigación como en el juicio oral, otorgando especialmente antecedentes referentes a quién y cómo adquirió la marihuana, así como la forma de cultivarla y el lugar destinado para ello.



Finaliza pidiendo la nulidad de la sentencia respecto de los delitos por los cuales fue condenado, que la sentencia de reemplazo que se dicte imponga la pena de presidio menor en su grado máximo, es decir, tres años y un día o la que se determine dentro de dicho rango de penas.

**Tercero:** Que una segunda causal subsidiaria se funda en la contemplada en el artículo 374 letra e) del Código Procesal Penal, en relación con los artículos 342 letras c) y d) y 297 del mismo cuerpo legal.

Expresa que la sentencia hace mención a los registros de audios, pero el Ministerio Público no acompañó las transcripciones de dichas escuchas telefónicas y no se realizó algún tipo de peritaje a las voces de los imputados para corroborar si alguna de ellas correspondía a la del acusado.

Arguye que el tribunal señala que las veinte fotografías aportadas por el Ministerio Público que sirven de base para acreditar tanto los hechos de la acusación como la participación del acusado, fueron incorporadas y exhibidas, pero en blanco y negro, aunque fueron tomadas en color, no pudiendo servir de base para acreditar los hechos.

Indica que también se funda la condena en los testimonios de dos funcionarios policiales, pero ninguno de ellos detuvo al acusado y sus declaraciones fueron imprecisas.

Añade que el tribunal, al establecer la legalidad del seguimiento, y detención del acusado, da pleno valor criminológico a los registros de audios, sin explicar y justificar por qué aquéllos sirven de base para fundamentar su decisión, o cómo se puede objetivamente establecer que las fotografías en blanco y negro pudieron mostrar restos de marihuana en un poleron.

Por ello, solicita la nulidad del juicio y de la sentencia respecto de los delitos por los cuales el imputado fue condenado, debiendo determinarse por el



tribunal ad quem el estado en que hubiere de quedar el procedimiento y ordenar la remisión de los autos al tribunal no inhabilitado para que disponga la realización de un nuevo juicio oral.

**Cuarto:** Que el tribunal de la instancia, en el motivo noveno de la sentencia atacada, asentó como hecho probado que *“En el marco de una investigación llevada por la Fiscalía Local de La Ligua y la Sección OS7 de Carabineros de Aconcagua, sobre la base de escuchas telefónicas al número 952386896, autorizadas en la causa RIT N° 368-2021 del Juzgado de Garantía de La Ligua, seguimientos y vigilancias, se estableció que el día 15 de marzo de 2021 se realizaría una transacción de cannabis sativa entre dos sujetos, uno de ellos interceptado telefónicamente e identificado como HERMOGENES ROBERTO VILCHES MONTENEGRO.*

*En este contexto, el día 15 de marzo de 2021, alrededor de las 06.00 horas, personal especializado de la sección OS7 Aconcagua, se ubicó en vigilancia directa del inmueble en el que residía CLAUDIO PATRICIO BARRIA PULGAR, ubicado en la calle Los Álamos Nro. 10107, comuna de Putaendo, llegando al lugar, a los pocos minutos, VILCHES MONTENEGRO, instante en que este último le hace entrega a BARRIA PULGAR de un envoltorio contendor de 1 kilo 11,5 gramos netos de sumidades floridas secas de cannabis sativa, para luego regresar a su domicilio en el sector de La Viña, comuna de Cabildo.*

*En base a estos antecedentes, alrededor de las 11.30 horas, en la vía pública, específicamente, afuera de una ferretería del mismo sector, se efectuó un control de identidad a VILCHES MONTENEGRO, quien portaba en sus vestimentas 4,7 gramos de sumidades floridas de cannabis sativa.*

*Acto seguido, a las 11:44 horas, a solicitud de la fiscalía, se autorizó judicialmente la entrada y registro al domicilio ubicado en calle Principal, Sitio*



24, sector La Viña, comuna de Cabildo, la que se practicó alrededor de las 11:46 horas, verificándose que en dicho lugar HERMOGENES VILCHES guardaba y poseía en una bodega, 68 kilos 603 gramos netos de sumidades floridas húmedas de cannabis sativa, dividida en varios sacos. Asimismo, se encontraban en el lugar la madre de éste, MIREYA DEL ROSARIO MONTENEGRO ZENTENO y MAYKOL BERNER KETTERER GALLARDO, siendo sorprendidos mientras realizaban labores de limpieza y distribución del estupefaciente, para lo cual contaban con dos pesas digitales marca Electronic, modelo SF-400. Además, se encontró en una repisa, 10 municiones calibre 380, marca CBC, sin tener ninguno de ellos permiso para porte o tenencia de armas o municiones.

Posteriormente, a las 12.18 horas, a solicitud de la fiscalía, se autorizó judicialmente la entrada y registro al domicilio de CLAUDIO PATRICIO BARRIA PULGAR, ubicado en calle Los Álamos N° 10107, comuna de Putaendo, la que se practicó alrededor de las 13.30 horas, lugar donde BARRIA PULGAR guardaba y poseía 1 kilo 11,5 gramos netos de sumidades floridas de cannabis sativa en un envoltorio de plástico transparente, oculto en un bolso color rojo, específicamente en una dependencia destinada a bodega” (sic).

**Quinto:** Que, a propósito del control de identidad efectuado por los funcionarios policiales al imputado Vilches Montenegro, la sentencia consignó que los funcionarios policiales contaban con antecedentes previos obtenidos de escuchas telefónicas y vigilancias efectuadas al acusado, que daban cuenta de desplazamientos efectuados por el encartado para la entrega de cannabis sativa previamente concertadas, unido a la circunstancia que se pudo apreciar que en el polerón que vestía el imputado, previo a efectuarse el control de identidad, tenía impregnados residuos de la sustancia vegetal, razones que



llevaron a los jueces del fondo a estimar tal procedimiento como uno ajustado a derecho.

**Sexto:** Que la norma del artículo 85 del Código Procesal Penal señala que el control de identidad se hará a cualquier persona, no exceptuando a quienes la policía conozca previamente por su nombre u otros antecedentes personales o estén siendo investigados, siempre que, según las circunstancias, estimaren que existe algún indicio que la persona a controlar se dispusiere a cometer un crimen, simple delito o falta, además de otros casos que señala la disposición.

No se exige que la identidad del controlado sea desconocida, pues de ser así no se podría llevar a cabo respecto de quienes tienen antecedentes penales, ya que la policía, en especial en localidades pequeñas, frecuentemente conoce su identidad y datos para su individualización.

**Séptimo:** Que, en el caso en estudio la policía actuó, según se demostró, en virtud de múltiples indicios válidos y suficientes que la habilitaban para llevar a cabo un control de identidad, antecedentes que fueron obtenidos de seguimientos, interceptaciones telefónicas y otras técnicas de averiguación, de donde surgió información precisa que el imputado Vilches Montenegro realizaría una entrega de droga a una persona, circunstancias que se vieron refrendadas con los desplazamientos efectuado por el imputado y la apreciación de los restos de la sustancia vegetal en su ropa, previos a su control.

Por consiguiente, la misma norma los habilitaba para proceder a su registro, sin necesidad de contar con nuevos antecedentes y a solicitar por medio del fiscal del Ministerio Público una autorización judicial para entrar y registrar el domicilio en que presumiblemente se guardaba la droga,



produciéndose el hallazgo de más de sesenta y ocho kilos de cannabis sativa, lo que habilitaba a la detención inmediata del imputado en virtud de la situación de flagrancia constatada.

Son justamente los indicios constituidos por aquella información precisa, verídica y comprobable, recabada en el marco de una investigación de la Ley N° 20.000, los elementos que facultaron a los funcionarios para proceder autónomamente a efectuar el control de identidad, y a detener al imputado después de encontrar cannabis sativa tanto al practicarle el registro de rigor y al interior de un inmueble, una vez efectuado el registro de éste, con autorización judicial.

Por lo expuesto, esta causal del recurso en análisis deberá desestimarse.

**Octavo:** Que, respecto a la primera causal subsidiaria invocada por la defensa consistente en que el fallo impugnado incurrió en un error de derecho al no estimar como muy calificada la atenuante del artículo 11 N° 9 del Código Penal, esto es, la colaboración sustancial al esclarecimiento de los hechos, es necesario tener presente que el artículo 68 bis del Código Penal dispone que *“Sin perjuicio de lo dispuesto en los cuatro artículos anteriores, cuando sólo concurra una atenuante muy calificada el Tribunal podrá imponer la pena inferior en un grado al mínimo de la señalada en el delito”*.

De esta especial redacción se deduce que el legislador, en estos casos, ha establecido no una obligación para la judicatura sino una facultad, al emplear el vocablo “podrá”, lo que el tribunal ha tenido a la vista en la consideración décimo sexta de la decisión observada, básicamente y según se lee de sus argumentos, en que estimó insuficiente el mérito para así considerar la atenuante, pues la policía tenía antecedentes de la existencia de droga y la



autorización judicial de entrada y registro del domicilio donde se guardaba cannabis sativa, lo que lleva al rechazo de esta primera causal subsidiaria.

**Noveno:** Que, en lo que atañe a la segunda causal subsidiaria impetrada por la defensa del imputado, fundada en el artículo 374 letra e) del Código Procesal Penal, esta Corte ya ha señalado que toda sentencia criminal debe razonar y exponer los fundamentos en que se apoya, justificar la decisión adoptada, fijar los hechos y establecer el derecho aplicable.

El cumplimiento de la obligación de motivación de la decisión significa elaborar una justificación específica de la opción consistente en tener algunos hechos como probados, sobre la base de los elementos de prueba obtenidos en la litis, con las garantías inherentes al juicio oral. Tal deber apunta no sólo a permitir la comprensión de la decisión, sino además a garantizar la actuación racional en el terreno de la determinación de las premisas fácticas del fallo.

La satisfacción de esta carga posibilita la fiscalización de la actividad jurisdiccional por los tribunales superiores mediante el ejercicio de los recursos procesales. Si el tribunal explica las razones de su resolución es posible controlar si efectivamente la actividad judicial se ha desarrollado dentro de los parámetros de la lógica-racional y la legalidad o si, por el contrario, es el resultado de la arbitrariedad.

Por ello, en nuestro ordenamiento jurídico las decisiones judiciales no deben resultar de meros actos de voluntad o ser fruto de simples impresiones de los jueces, sino que deben ser el corolario de la estimación racional de las probanzas, exteriorizada como una explicación igualmente racional sobre las razones de la decisión de una determinada manera -y no de otra-, explicación que deberá ser comprensible por cualquier tercero, mediante el uso de la razón.



**Décimo:** Que, al mismo tiempo, la fijación de los hechos y circunstancias que se tuvieren por probadas, favorables o desfavorables al acusado, debe ir precedida de la debida valoración que impone el artículo 297 del Código Procesal Penal.

Atendiendo a esta norma, el tribunal debe hacerse cargo de toda la prueba producida, incluso la desestimada, con señalamiento de los medios de prueba, únicos o plurales, por los cuales se dieren por probados los hechos y circunstancias atinentes a la litis.

**Undécimo:** Que tal exigencia de fundamentación ha sido debidamente satisfecha por la sentencia que se revisa.

En efecto, el fallo extrae conclusiones del análisis de la prueba, como resultado de un proceso valorativo de cada uno de los elementos de convicción rendidos, tanto respecto de los hechos objetivos integrantes de los tipos penales atribuidos como de la conducta desplegada por el acusado.

En las condiciones expresadas no puede catalogarse el fallo impugnado como carente de lógica y comprensión, como demanda el artículo 342 del Código Procesal Penal, desde que la sentencia entrega los basamentos que conducen a la decisión alcanzada respecto de los delitos pesquisados, fundado en el análisis singular y conjunto de las probanzas producidas, lo cual surge de la lectura de los considerandos del fallo.

Tales consideraciones conducen a una conclusión unívoca, como expresa la sentencia, cuya inteligencia se justifica en virtud de los argumentos explicitados en ella y que no han sido desvirtuados por el recurso. Por lo que sólo resta concluir que la impugnación formulada por la defensa da cuenta de una mera discrepancia con la conclusión referida a la forma de atribuir participación al acusado, juicios que el tribunal sustentó suficientemente como



se advierte de los motivos décimo, undécimo y décimo segundo de la sentencia, por lo que la imputación relativa a una presunta falencia en el razonamiento no será admitida.

Por estas consideraciones y de acuerdo, además, a lo dispuesto en los artículos 373 letras a) y b), 374 letra e) y 384 del Código Procesal Penal, **se rechaza** el recurso de nulidad deducido por la defensa del acusado Hermógenes Roberto Vilches Montenegro, contra la sentencia de veintidós de noviembre de dos mil veintitrés, dictada por el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Quillota y contra el juicio oral que le antecedió en el proceso R.U.C. 2100245863-k y R.I.T. 85-2023, los que en consecuencia, no son nulos.

Regístrese y devuélvase.

Redacción a cargo de la Ministra Suplente señora Gutiérrez.

N° 249.246-2023.



Pronunciado por la Segunda Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros (as) Leopoldo Andrés Llanos S., Jean Pierre Matus A., Ministra Suplente Maria Loreto Gutierrez A. y los Abogados (as) Integrantes Diego Antonio Munita L., Eduardo Valentín Morales R. Santiago, veinticuatro de enero de dos mil veinticuatro.

En Santiago, a veinticuatro de enero de dos mil veinticuatro, se incluyó en el Estado Diario la resolución precedente.

