

Santiago, dos de mayo de dos mil veintidós.

Vistos:

En esta causa RUC N° 1900894811-1, RIT N° 105-2021, del Sexto Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Santiago, por sentencia de treinta de junio de dos mil veintiuno, se condenó a José Israel Mendoza Ibacache a la pena de cinco años y un día de presidio mayor en su grado mínimo, al pago de una multa ascendente a cuarenta unidades tributarias mensuales, a 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, sin costas, como autor del delito de tráfico ilícito de drogas estupefacientes, previsto y sancionado en el artículo 3° en relación con el artículo 1°, ambos de la Ley N° 20.000, en grado consumado, perpetrado el 20 de agosto de 2019, en la comuna de El Bosque.

Por la misma sentencia se le condena a la pena de tres años y un día de presidio menor en su grado máximo, a las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para cargos y oficios públicos durante el tiempo de la condena, sin costas, como autor del delito de porte ilegal de arma de fuego, que contempla el artículo 9° en relación al artículo 2°, letra b), ambos de la Ley N° 17.798, sobre Control de Armas, en grado consumado, perpetrado el 20 de agosto de 2019, en la comuna de El Bosque.

La defensa del sentenciado interpuso recurso de nulidad, el que se conoció en la audiencia pública de doce de abril último, según da cuenta el acta respectiva.

Considerando:



PRIMERO: Que como causal principal del arbitrio en estudio, se ha incoado la del artículo 373 letra a) del Código Procesal Penal, esto es, “*cuando en cualquier etapa del procedimiento o en el pronunciamiento de la sentencia, se hubiera infringido sustancialmente derechos o garantías asegurados por la Constitución o por los Tratados Internacionales ratificados por Chile y que se encuentran vigentes*”, por haberse infringido las garantías fundamentales del debido proceso establecida en el artículo 19 N° 3 inciso sexto de la Constitución Política de la República; la inviolabilidad del hogar, consagrada en el numeral 5 de ese precepto; y la libertad individual, consagrada en el numeral 7, letra c) de la misma disposición.

Indica que los funcionarios policiales, sin informar a un fiscal y sin autorización del tribunal, proceden a entrar a un domicilio en circunstancias no previstas por el legislador, pues no existían signos evidentes de la comisión de un ilícito, procediendo a detener al acusado y sin que concurrieran los requisitos del artículo 85 del Código Procesal Penal, como tampoco existía una orden de detención emitida en su contra, pues el acusado se encontraba en esa casa en calidad de consumidor, como se estableció por la prueba aportada por la defensa.

Agrega que no resultaron fehacientemente acreditados los presupuestos fácticos de la acusación respecto a que el acusado se encontraba dosificando droga y manipulando un arma, más si se considera que los funcionarios policiales y aprehensores se encuentran investigados por delitos de torturas y apremios ilegítimos aplicados en contra del imputado el mismo día de los hechos.

Arguye que supuestamente los funcionarios policiales actuaron bajo una supuesta flagrancia, pero lo único que existe para dar por acreditada la hipótesis es el parte policial, pues existen contradicciones entre los Carabineros, sin que



existieran grabaciones de la situación y tampoco declaró en el juicio el tercer individuo que se encontraba en el lugar.

Argumenta que del solo mérito del avistamiento de una transacción sobre especies no identificadas que se lleva a cabo a una distancia de decenas de metros, de forma rauda, a las afueras de un domicilio, no puede constituir un indicio suficiente para establecer que se está cometiendo un delito, por lo que no existen signos evidentes que habiliten la entrada y registro.

Concluye solicitando se acoja el recurso de nulidad, se anule el juicio oral y la sentencia dictada, debiendo realizarse un nuevo juicio oral, excluyendo la prueba presentada por el Ministerio Público que individualiza.

SEGUNDO: Que, como primera causal subsidiaria se hizo valer la contemplada en el artículo 374 Letra e) del Código Procesal Penal, esto es: *“el juicio y la sentencia serán siempre anulados:... e) cuando, en la sentencia, se hubiere omitido alguno de los requisitos previstos en el artículo 342, letra c), d) y e)” del Código Procesal Penal*”, en relación con los artículos 297 y 340 del mismo cuerpo legal.

Expone que la sentencia no cumple con el estándar y metodología de valoración que prescribe el artículo 297 del Código Procesal Penal, puesto que, las declaraciones de los testigos y funcionarios aprehensores no guardan concordancia con las declaraciones de los testigos presentados por la defensa y a su vez, con la declaración del imputado, generándose grandes contradicciones y provocando a su vez una duda razonable, de lo que el fallo no se hace cargo en la forma debida, contradiciendo básicamente los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados.

Por lo expresado, pide se declare la nulidad del juicio y de la sentencia, determinado el estado en que debe quedar el procedimiento, ordenando la



remisión de los antecedentes al tribunal no inhabilitado, para que este disponga la realización de un nuevo juicio oral.

TERCERO: Que, se invocó como segunda causal subsidiaria de nulidad la establecida en el artículo 373 letra b) del Código Procesal Penal, es decir, *“cuando, en el pronunciamiento de la sentencia, se hubiere hecho una errónea aplicación del derecho que hubiere influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo.”*

Explica que por una errónea aplicación del derecho se rechazó el reconocimiento de la circunstancia atenuante del artículo 11 N° 9 del Código Penal, lo que influyó sustancialmente en lo dispositivo del fallo, imponiéndose una pena superior a la que legalmente corresponde, sin considerar que el acusado renunció a su derecho a guardar silencio, declarando sobre la ocurrencia de los hechos.

Finaliza solicitando se invalide la sentencia y se dicte, sin nueva audiencia pero separadamente, una sentencia de reemplazo ajustada a derecho, acogiendo la atenuante del artículo 11 N° 9 del Código Penal, debiendo aplicarse las penas que señala.

CUARTO: Que, previo al análisis de las causales de nulidad incoadas por la defensa, es menester detallar cuales fueron los hechos que se tuvieron por probados en el considerando octavo de la sentencia recurrida:

“El día 20 de agosto de 2019, aproximadamente a las 18:50 horas, funcionarios de Carabineros sorprendieron en la vía pública, en calle Vecinal Sur, frente al N° 1787, de la comuna del Bosque, a un sujeto efectuando una transacción de drogas con un comprador, los que resultaron ser Erwin Aedo Castillo y Enrique Madariaga Sepúlveda, respectivamente, siendo detenido en el lugar Madariaga Sepúlveda, al cual se le encontraron 12 envoltorios contenedores



de 2,1 gramos de cocaína; y al percatarse Erwin Aedo Castillo de la presencia policial ingresó al domicilio de Vecinal Sur N° 1787, comuna de El Bosque. En virtud de la flagrancia, los funcionarios de Carabineros ingresaron a dicho inmueble, deteniendo en su antejardín a Erwin Aedo Castillo portando un contenedor con 16 gramos 600 miligramos de marihuana; asimismo, fue sorprendido en el interior del domicilio de Vecinal Sur N° 1787, comuna de El Bosque, JOSÉ ISRAEL MENDOZA IBACACHE, quien guardaba y mantenía seis contenedores de una sustancia que resultó ser clorhidrato de cocaína, los cuales arrojaron un peso de dos kilos con 996 gramos, y una bolsa contenedora de la misma sustancia, y, además, JOSÉ ISRAEL MENDOZA IBACACHE mantenía en su poder una escopeta marca Maverick, modelo 88, calibre 12, todo sin contar con las autorizaciones respectivas”.

Estos hechos fueron calificados como un delito de tráfico ilícito de sustancias estupefacientes, previsto y sancionado en el artículo 3°, en relación con el artículo 1°, ambos de la Ley N° 20.000 y un delito de porte ilegal de arma de fuego, que contempla el artículo 9° en relación al artículo 2°, letra b), ambos de la Ley N° 17.798, sobre Control de Armas, en grado de consumados.

QUINTO: Que, conviene tener presente que los sentenciadores del grado, en el motivo vigésimo del fallo en estudio, argumentaron que con el mérito de la prueba rendida, en especial de las declaraciones de los funcionarios aprehensores, adquirieron la convicción necesaria para concluir que éstos, luego de un procedimiento por flagrancia relativo al delito de tráfico ilícito de estupefacientes, ingresaron al inmueble, que mantenía sus puertas de acceso abiertas, en persecución del vendedor de la droga, encontrando en el lugar, y específicamente en el living comedor, más de dos kilos de clorhidrato de cocaína y



una escopeta, sin que el acusado contara con la autorización correspondiente para su posesión.

Por ello, en el mismo fundamento concluyen que *“al encontrarse los policías al interior del inmueble se encontraban facultados legalmente para detener, además, al acusado José Israel Mendoza Ibacache, precisamente por haberlo sorprendido, también en situación de flagrancia, cometiendo dos delitos, a saber, guardando y manteniendo seis bolsas con dos kilos con 996 gramos de clorhidrato de cocaína, más una bolsa con 87 gramos de la misma sustancia, además de mantener en sus manos un arma de fuego del tipo escopeta, y 26 cartuchos”*. Para luego aseverar que *“a la luz de los artículos 129, 130 y 206 del Código Procesal Penal, la conducta desplegada por los efectivos de Carabineros que participaron en el procedimiento de detención del acusado José Israel Mendoza Ibacache el día 20 de agosto de 2019, al interior del domicilio ubicado en Vecinal Sur N° 1787, comuna de El Bosque, se encuentra amparada por la ley, toda vez que se enmarca o subsume dentro de los presupuestos de la flagrancia que contempla la normativa procesal penal actualmente vigente, de manera que no existe vulneración de garantías o derechos constitucionales o procesales, según argumenta la defensa, por lo que se rechazan sus alegaciones a este respecto”*.

SEXTO: Que la solución de la presente disputa no puede apartarse de los hechos fijados por los jueces de la instancia, como ha sido doctrina uniforme de esta Corte.

SÉPTIMO: Que, dicho lo anterior, primero debe dirimirse la legitimidad de la entrada de los policías al inmueble, que estaba con sus puertas de acceso abiertas, como se tuvo por demostrado, en que es encontrado el acusado, junto al cual se hallaron más de dos kilos de clorhidrato de cocaína y una escopeta.



Al respecto, como también lo afirman los jueces del grado, los policías ingresan al lugar en persecución de quien acababa de cometer el delito de tráfico de sustancias estupefacientes, al observar los funcionarios policiales una transacción de droga que realizaba un sujeto en el antejardín del inmueble, lo que permite expresamente el inciso final del artículo 129 del Código Procesal Penal, de modo que no es posible endilgar reproche a esa irrupción, producto de la cual se advierte que en una dependencia de la propiedad, su living comedor, se encuentra el acusado, quien tiene a su lado cocaína y un arma de fuego, conclusión en la que ninguna incidencia tiene el destino del procedimiento policial llevado a cabo respecto de la persona a quien se buscaba aprehender originalmente.

OCTAVO: Que, entonces, sentada la validez del ingreso de los policías a la propiedad, sólo resta examinar si están revestidas de igual virtud las diligencias desarrolladas después, al descubrir que el imputado tenía en su poder cocaína y un arma de fuego, que consistieron en su incautación y detener al acusado.

NOVENO: Que al efecto, el artículo 129 del Código Procesal Penal, en su inciso final, faculta a los funcionarios policiales, en los casos de delito flagrante como el de autos, para ingresar a un lugar cerrado, mueble o inmueble, cuando se encontrare en actual persecución del individuo quien debiere detener, para practicar la respectiva detención.

El mismo precepto, habilita en tal hipótesis a los agentes para registrar el lugar e incautar los objetos y documentos vinculados al caso que dio origen a la persecución, dando aviso de inmediato al fiscal, quien los conservará.

Finalmente, dispone que lo anterior es sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 215 del Código Procesal Penal, norma que se refiere a la incautación de objetos y documentos no relacionados con el hecho investigado, en el marco de una entrada y registro dispuesta por orden judicial.



DÉCIMO: Que de la lectura de la norma antes citada se colige que, en caso de producirse el ingreso a un domicilio motivado por la actual persecución del individuo a quien se debiere detener, la policía se encuentra facultada para registrar el lugar e incautar los objetos y documentos vinculados al caso que dio origen a la persecución, estableciéndose como única exigencia para los funcionarios policiales, la de dar aviso de inmediato al fiscal, a quien le asiste la obligación de conservarlos.

UNDÉCIMO: Que, en primer término, en menester señalar que la vinculación “*al caso*” que exige el artículo 129 del Código Procesal Penal para la incautación de objetos y documentos en el marco de una entrada y registro a un inmueble motivada por una persecución en flagrancia, dependerá por cierto de la naturaleza del ilícito investigado.

Pues bien, se encuentra establecido en autos que la flagrancia que justificó el ingreso al domicilio donde se encontraba el acusado se verificó por la venta de sustancias estupefacientes. En tales circunstancias, naturalmente les estaba permitido a los funcionarios policiales registrar el inmueble a fin de encontrar droga y elementos utilizados en su dosificación, venta y distribución. Es así como en desarrollo de sus labores, en el living comedor del inmueble, sorprendieron al imputado con más de dos kilos de clorhidrato de cocaína que se encontraba encima de una mesa y a su lado, había una escopeta.

DUODÉCIMO: Que de acuerdo con lo antes expuesto, este último hallazgo –*el de la escopeta*–, no puede sino ser calificado como uno de carácter casual, pues los agentes policiales facultados por la normativa procesal penal, encontraron tales evidencias mientras realizaban las diligencias de registro e incautación propias de un delito de tráfico ilícito de estupefacientes, en este caso



en particular, la revisión del living comedor del inmueble, lugar en el que por lo demás, el acusado fue sorprendido con cocaína y un arma de fuego.

Tal hallazgo casual, en el contexto en el que fue practicado, por sí sólo configura la hipótesis de flagrancia del artículo 130 letra a) del Código Procesal Penal, esto es, *“el que actualmente se encontrare cometiendo el delito”*, lo que desde ya permite descartar la posibilidad de una infracción de garantías fundamentales en perjuicio del acusado con ocasión del actuar policial.

DÉCIMO TERCERO: Que, zanjado que el ingreso al inmueble, el descubrimiento de la droga y el arma de fuego y su incautación, así como la detención del autor de un delito flagrante, se encuadran dentro de las normas legales antes examinadas, las que precisan los casos en que los derechos a la privacidad, inviolabilidad de morada y libertad ambulatoria pueden ser perturbados, la causal no podrá prosperar.

DÉCIMO CUARTO: Que, en lo tocante a la primera causal subsidiaria de nulidad hecha valer por la defensa contemplada en la letra e) del artículo 374 del Código Procesal Penal, esto es, cuando en el pronunciamiento de la sentencia, se hubiere omitido el requisito previsto en la letra c) del artículo 342 del Código Procesal Penal, es preciso señalar que de la sola lectura de sus fundamentos, es posible colegir que a través de su reclamo lo que se pretende es revertir una valoración no compartida por la defensa respecto de las probanzas rendidas en autos, mas no la inexistencia o la contraposición de la mismas a las reglas de la lógica como contempla la letra c) del artículo 342 del Código Procesal Penal.

DÉCIMO QUINTO: Que en relación a la segunda causal esgrimida en el recurso, baste señalar que, como ha resuelto uniformemente esta Corte en relación a las denuncias de infracción del artículo 11, N° 9 del Código Penal, en relación al artículo 373 letra b) del Código Procesal Penal, ponderar y dictaminar si



la colaboración prestada por el acusado puede o no calificarse de sustancial para el esclarecimiento de los hechos investigados, es una decisión privativa de los jueces de la instancia, ya que sólo ellos pueden sopesar si la actividad desarrollada por los inculpados a lo largo del procedimiento, a la luz del cúmulo de evidencia reunida en el mismo, contribuyó o no a la labor jurisdiccional de esclarecimiento de los acontecimientos enjuiciados, labor que no puede desarrollarse en esta sede de nulidad pues implicaría una nueva apreciación y valoración de todos los elementos que llevaron a los jueces de la instancia a la conclusión discutida por el recurso (entre otras, SCS N°s 24.887-2014, de 29 de diciembre de 2014; 37.024-2015, de 10 de marzo de 2016; y, 16.919-2018, de 13 de septiembre de 2018). No es posible, por ello, analizar mediante este arbitrio eventuales inadvertencias sobre la concurrencia de la minorante en comento, motivo por el cual esta causal será desestimada.

Por estas consideraciones y de acuerdo además, a lo dispuesto en los artículos 373 letras a) y b), 373 letra e) y 384 del Código Procesal Penal, **se rechaza** el recurso de nulidad deducido por la defensa de **José Israel Mendoza Ibacache**, en contra la sentencia de treinta de junio de dos mil veintiuno, y en contra del juicio oral que le antecedió en el proceso RUC N° 1900894811-1, RIT N° 105-2021 del Sexto Tribunal de Juicio Oral en Lo Penal de Santiago, los que en consecuencia, **no son nulos**.

Regístrese y devuélvase.

Redacción a cargo del Ministro Sr. Dahm.

Rol N° 45305-2021.





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. y Abogado Integrante Diego Antonio Munita L. Santiago, dos de mayo de dos mil veintidós.

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

