

Santiago, veinticuatro de junio de dos mil veintidós.

VISTOS:

En causa RUC N° 1900955231-9, RIT N° 103-2021 del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Punta Arenas, por sentencia de nueve de marzo de dos mil veintidós, se condenó a los acusados **José Alfredo Palomeque Andrade y Elier Fernando Zuluaga Gallo**, como autores del delito consumado de tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, ocurrido entre los meses de febrero y marzo de 2020, a sufrir el primero de ellos la pena de diez (10) años de presidio mayor en su grado mínimo y accesorias legales y, el segundo de los mencionados, la sanción de siete (7) años de presidio mayor en su grado mínimo y accesorias legales.

El mismo pronunciamiento impuso al encartado **Fabián Alberto Quintero Hinestroza** la pena de tres (3) años y un (1) día de presidio menor en su grado máximo y accesorias legales, por su participación en calidad de cómplice en el mismo ilícito.

En contra de la antes referida decisión la defensa común a los acusados interpuso recurso de nulidad, el que fue conocido en la audiencia pública celebrada el veintiséis de mayo último, disponiéndose *-luego de la vista-* la notificación del presente fallo vía correo electrónico a los intervinientes, según consta del acta levantada en su oportunidad.

CONSIDERANDO:

1º) Que, el recurso de nulidad deducido en autos se funda, en primer término, en la causal de la letra a) del artículo 373 del Código Procesal Penal, en relación con lo preceptuado en los artículos 9, 36, 39, 97, 181, 208, 227 y 41 del Código Procesal Penal; 41 de la Ley N° 20.000 y; 6, 7 y 19 número 3 de la



Constitución Política de la República, en cuanto los impugnantes estiman vulnerado su derecho al debido proceso.

Refieren, en un primer acápite de su arbitrio, que se infringió por los sentenciadores del grado el artículo 9 del Código Procesal Penal, toda vez que el juez de garantía omitió fidelizar, en el registro correspondiente, aquellos antecedentes que le fueron expuestos por el Ministerio Público que lo llevaron a acceder a la realización de las medidas intrusivas que le fueron solicitadas.

Exponen que en la audiencia de control judicial de la detención que se verificó con fecha 13 de marzo de 2019, le solicitaron al juez de garantía el registro correspondiente, con el objeto de conocer tales antecedentes, indicándoseles por éste que bastaba con saber que dichas medidas intrusivas fueron autorizadas para los efectos de cumplir con el mandato del citado artículo 9 del Código de Enjuiciamiento Penal. Luego de ello -explican los impugnantes-, y ante la incidencia de ilegalidad de la detención promovida por la defensa, el juez de garantía dejó una constancia en audio respecto de los horarios en que fueron solicitadas las medidas intrusivas; del nombre de los afectados y; de los domicilios cuya entrada y registro autorizó, considerando que ello es insuficiente para satisfacer la exigencia normativa respectiva.

En un segundo orden de argumentaciones, los recurrentes refieren como vulnerado el artículo 41 de la Ley N° 20.000, en cuanto habría existido un retraso en la remisión de la droga incautada a los respectivos servicios de salud, no obstante haber sido ampliado el plazo para ello por parte del juez de garantía -*por el máximo legal*- y porque existieron diferencias entre el pesaje de la droga incautada y el de la droga recepcionada.

Finalizan solicitando anular tanto el fallo como el juicio oral, retrotrayendo el procedimiento al estado de celebrarse una nueva audiencia de juicio oral por



tribunal no inhabilitado al efecto; excluyendo la prueba que fue obtenida con ocasión a la infracción de las normas constitucionales denunciadas que indica;

2º) Que los hechos que se han tenido por establecidos por los sentenciadores del grado, en el motivo décimo cuarto de la sentencia que se impugna, son los que siguen:

“En el marco de diligencias de investigación que estaba desarrollando la Brigada Antinarcóticos de la Policía de Investigaciones de Chile surgió diversa información relevante desde el mes de septiembre de 2019 sobre tráfico ilícito de drogas en la región, por lo que mediante distintas interceptaciones telefónicas debidamente autorizadas por el Juzgado de Letras y Garantía de Puerto Natales, se constató que desde el mes de noviembre del año 2019 y hasta comienzos de marzo del año 2020, José Palomeque Andrade, apodado “Pepe”, estaba ingresando a la Región de Magallanes desde Santiago diversos tipos de sustancias ilícitas, a saber cocaína, marihuana y metanfetaminas, suministrándolas para su respectiva comercialización y distribución en la ciudad de Puerto Natales.

De esta manera se logró establecer que el acusado Palomeque Andrade envió a mediados del mes de febrero de 2020, 500 comprimidos de metanfetamina, los que fueron recibidos por Ana Karina Barraza Forte, en el domicilio de calle Balmaceda N°364 de Puerto Natales, al cual concurrió en el vehículo PPU FDGG-52 el acusado Andrés Álvarez Ríos apodado “el rasta” con fecha 19 de ese mes con la finalidad de retirar los comprimidos para luego, previa coordinación con Palomeque Andrade proceder a su distribución entre diversas personas de la ciudad que a su vez la vendían en pequeñas cantidades, entre ellos Nicolás Tapia Barría, cuya pareja, la acusada Javiera De Jesús Uribe



Sánchez, en conocimiento del actuar delictual de este último, conducía el vehículo PPU JR JV-97, para juntos salir a vender la sustancia ilícita dosificada.

En ese contexto se demostró también que el acusado Pablo Villena Céspedes, apodado “soldado” o “ballena” transportó marihuana y cocaína a la región en a lo menos dos ocasiones, siendo la última el día 29 de febrero de 2020, previa coordinación con los acusados José Palomeque Andrade y Elier Zuluaga Gallo, apodado “Pepo”, quienes compartían domicilio en el inmueble de Avenida Portugal N°564, Depto. N°915, Santiago. En la fecha antes señalada, Villena Céspedes, transportó hasta la ciudad de Puerto Natales, vía aérea, marihuana y cocaína proveída por los acusados Palomeque Andrade y Zuluaga Gallo, en donde la distribuían para su comercialización al menudeo.

Luego del traslado antes expresado, Villena Céspedes en coordinación con Claudio Vera Muñoz, guardan para sí la droga ilícita suministrada por Palomeque Andrade y Zuluaga Gallo, enterándose Palomeque que Villena señaló que tuvo que deshacerse de ella, botándola a la basura al arribar al aeropuerto de Punta Arenas, toda vez que la PDI realizaba labores de fiscalización de pasajeros el día 29 de febrero de 2020, versión que no fue creída por Palomeque Andrade y Zuluaga Gallo, los cuales viajaron el 7 de marzo de 2020 a recuperar la droga entregada a Villena Céspedes, acompañados del acusado Fabián Alberto Quintero Hinestroza quien realizó el viaje para apoyarlos en tal labor.

De esta forma, el día 10 de marzo de 2020 alrededor de las 22.00 horas, y en circunstancias que ya habían recuperado la droga, la que permanecía oculta en el domicilio de calle Sarmiento N°1790 de Puerto Natales, son detenidos los acusados Palomeque Andrade, Zuluaga Gallo, Quintero Hinestroza y Villena Céspedes mientras se encontraban en la Ruta 9 de Puerto Natales cerca de una cabaña que ocupaban los tres primeros en el domicilio ubicado en calle Clodomiro



Rosas, Camino 2 Huerto N°189, siendo posteriormente encontrada la droga el día 11 de marzo del año 2020, alrededor de las 00:00 horas, en el domicilio ubicado en calle Sarmiento N° 1790, arrendado por Álvarez Ríos con la finalidad de ocultarla, hallándose en dicho lugar 3 bloques contenedores de cannabis sativa que arrojaron un peso de 2.993,96 kilogramos y un bloque de cocaína, un paquete de cocaína y dos bolsas de nylon con cocaína que arrojaron un peso total de 1.886 kilogramos de clorhidrato de cocaína.

En la mañana del día 11 de marzo de 2020 siendo las 09:10 horas aproximadamente, se ingresó al domicilio ubicado en calle Alcalde José Muñoz N°2062 de Puerto Natales, correspondiente al acusado Álvarez Ríos, quien mantenía en su poder dos celulares, \$27.000.- chilenos, una caja plástica con la leyenda Winchester con 80 cartuchos sin percutir, calibre 22, un cargador de pistola metálico color negro, una caja plástica con 3 cartuchos sin percutir calibre 22, una pistola de aire comprimido color negro, una balanza digital sin marca, color gris y una bolsa de plástico transparente con 7 comprimidos de metanfetamina; además en uno de los dormitorios mantenía un cultivo in-door sin plantas.

Finalmente, siendo aproximadamente las 15:00 horas, en el domicilio ubicado en Avenida Portugal N°564, Depto. N°915, Santiago, perteneciente al acusado Zuluaga Gallo, donde residía el acusado Palomeque Andrade, se encontraron una bolsa de nylon transparente contendora de 541 gramos de presunta cannabis sativa, una bolsa rectangular con cinta adhesiva color café contendora de 415 gramos de presunta cannabis sativa, dos balanzas digitales y un pasaporte colombiano a nombre de Elier Zuluaga Gallo” (sic);



3°) Que es menester señalar que los juzgadores del grado desestimaron las alegaciones en que se sustenta el motivo principal de nulidad invocado por los condenados, argumentando lo siguiente:

“DÉCIMO SÉPTIMO: *Que, el artículo 9° inciso tercero del Código Procesal Penal, dispone que: “Tratándose de casos urgentes, en que la inmediata autorización u orden judicial sea indispensable para el éxito de la diligencia, podrá ser solicitada y otorgada por cualquier medio idóneo al efecto, tales como teléfono, fax, correo electrónico u otro, sin perjuicio de la constancia posterior, en el registro correspondiente. No obstante lo anterior, en caso de una detención se deberá entregar por el funcionario policial que la practique una constancia de aquélla, con indicación del tribunal que la expidió, del delito que le sirve de fundamento y de la hora en que se emitió”. De tal forma la norma antes citada exige que de los antecedentes fundantes de la orden de detención o del decreto de medidas intrusivas se deje una constancia posterior en el registro correspondiente, actuación judicial que se verificó al tenor de lo certificado por la Jefa de Unidad del Juzgado de Letras y Garantía de Puerto Natales con fecha 25 de mayo de 2021, documento incorporado por la defensa de los acusados Zuluaga y Quintero, en el que se expresa que en audiencia del 13 de marzo de 2020 efectuada ante dicho juzgado, el juez Jorge Lavín Saint-Pierre, al tenor de lo dispuesto en el artículo 9° del Código Procesal Penal, dejó en registro de audio la constancia, en lo que aquí interesa de las órdenes de detención dadas por el Tribunal en forma verbal al Fiscal de Puerto Natales, respecto de José Alfredo Palomeque Andrade, Elier Fernando Zuluaga Gallo, Fabián Alberto Quintero Hiestroza y Andrés Alejandro Álvarez Ríos, precisando que la expedición de las órdenes lo fue el día 10 de marzo de 2020, a las 21:00 horas aproximadamente. El mismo documento agrega que a contar del día 10 de marzo, 20:00 horas*



aproximadamente y hasta las 04:00 de la madrugada del 11 de marzo, aproximadamente, se autorizó también entrada y registro de los domicilios de Clodomiro Rozas, Camino 2, Huerto 189; Sarmiento N°1790; y Alcalde José Muñoz N°2170.

Así, primero existió la actividad de registro judicial posterior al decreto de las respectivas órdenes, el que además, es el correspondiente registro al tenor de lo que preceptúa el artículo 39 del citado Código, por lo que el fundamento fáctico sobre el cual se construye la alegación de falta de registro y por consecuencia la imposibilidad de poder valorar la prueba obtenida a través de tales diligencias no es tal. Por lo demás los funcionarios policiales Montiel Miranda y Silva Reveco explicaron latamente como se produjo y en qué momento la entrega de información al Fiscal solicitante de las órdenes, lo que se efectuó dentro del marco de expedición que consagra el artículo 81 del código adjetivo, y además indicaron haber recibido por su intermedio la respuesta positiva del Juez de Garantía dentro de los mismos horarios aproximados que la antes reseñada menciona.

A lo anterior debe agregarse que, según el funcionario que las solicitó, Alejandro Montiel Miranda, tales antecedentes los consignó en el parte policial, sin que se hubiese controvertido tal afirmación, por lo que no resulta efectivo que la defensa se hubiese visto impedida de conocer los datos primigenios de la investigación que condujeron a la detención de los acusados (...)

VIGÉSIMO PRIMERO: *Que, evidenciadas las diferencias de pesaje de la droga incautada en el domicilio de calle Sarmiento N°1790 de Puerto Natales, singularizada en el fundamento anterior, corresponde determinar si aquellas variaciones, unida a la entrega al Servicio de Salud de Magallanes de la sustancia fuera del término legal de 48 horas que dispone el artículo 41 de la Ley N°20.000, lo que también resultó demostrado, importa una eventual transgresión a la*



indemnidad de la cadena de custodia de las sustancias allí decomisadas. Como ya se indicara en el veredicto respectivo las infracciones procedimentales advertidas en las intervenciones de las defensas, no obstan a la licitud de la prueba recibida y a su subsecuente valoración ya que ninguna sospecha que resulte razonable se ha demostrado respecto de la integridad de la evidencia incorporada, considerando que el retardo en la entrega de la droga legalmente configura una eventual infracción administrativa que no deviene en este caso en un motivo fundado para valorar negativamente tal evidencia o no hacerlo, en atención a las ínfimas diferencias de pesaje que antes se han detallado, a saber 1,04 gramos de cannabis sativa más de lo que se incautó, y 1,29 gramos de clorhidrato de cocaína menos de lo que incautó, las que fueron debidamente explicadas por el testigo Silva Reveco, en atención principalmente al diverso calibrage de las balanzas utilizadas para el pesaje lo que ha podido advertir en sus labores, pero fundamentalmente entiende el Tribunal que ningún antecedente de los allegados al juicio permite fundar una duda razonable sobre que la droga que se incautó, pese a esas mínimas diferencias, no fuese la misma que se remitió y recibió en el Servicio de Salud de Magallanes, institución que la recibió sin observaciones, según se consigna en las n.u.e. respectivas, por lo que la ponderación integral de la prueba documental y testimonial permite concluir la identidad de la droga incautada y sus contenedores con la que fue sometida a pericia (...)

VIGÉSIMO SEGUNDO: (...) *En cuanto al pretendido retardo en la entrega de la sustancia encontrada en el inmueble en comento, basta para descartarlo que la incautación se produjo en horas de la tarde de día 11 de marzo de 2020 y fue entregada al Servicio de Salud Metropolitano a las 11.28 horas del día 13 siguiente, por lo que habiéndose ampliado la entrega en 48 horas, según lo*



consigna el oficio N°253 antes citado, su puesta a disposición para análisis lo fue observando el término legal, el que debe contabilizarse desde el hallazgo de la droga, y no desde la expedición de la orden de entrada y registro o de detención, toda vez que el artículo 41 de la Ley N°20.000, en su inciso primero dispone que la entrega de las sustancias es dentro de las 24 horas siguientes a la incautación y en su inciso segundo prescribe que la ampliación del plazo hasta en 48 horas es a solicitud de los funcionarios que hubiesen incautado las sustancias". (Sic);

4°) Que, en lo concerniente a las infracciones denunciadas por el recurso de nulidad deducido por la defensa, 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;

5°) 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 del acusado, como denunció su defensa;



6°) Que al efecto, y en relación al retraso en la entrega de la droga decomisada a la autoridad administrativa, es preciso señalar que el artículo 41 de la Ley N° 20.000, expresamente dispone que: *"Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 23, las sustancias y especies a que se refieren los artículos 1°, 2°, 5° y 8° y, en su caso, las materias primas empleadas en su elaboración, que sean incautadas en conformidad a la ley, deberán ser entregadas dentro de las veinticuatro horas siguientes al Servicio de Salud que corresponda.*

Con todo, cuando circunstancias especiales así lo aconsejen, el juez de garantía, a solicitud del Ministerio Público, podrá ampliar este plazo hasta en cuarenta y ocho horas, a solicitud de los funcionarios que hubieren incautado las referidas sustancias o materias primas.

Las sustancias estupefacientes o sicotrópicas y sus materias primas y las que contengan hidrocarburos aromáticos deberán destruirse en el plazo de quince días por el Servicio de Salud respectivo, una vez separada una cantidad técnicamente suficiente para los análisis de que trata el artículo 43, siempre que respecto de dichas sustancias no se discuta su legítima tenencia o posesión por terceros".

Por su parte, el artículo 42 del citado cuerpo normativo preceptúa que: *"Los funcionarios responsables del retardo en el cumplimiento de las obligaciones impuestas en el artículo anterior serán sancionados con una multa a beneficio fiscal equivalente al cinco por ciento de su remuneración imponible mensual, por cada día de atraso, sin que pueda exceder del total de dicha remuneración";*

7°) Que del texto previamente transcrito, resulta palmario que el legislador sólo ha establecido en forma expresa, como sanción para el incumplimiento por parte de la policía de lo dispuesto en el citado artículo 41, la imposición de una multa a beneficio fiscal al funcionario infractor, sin que el retardo en la entrega de



las sustancias estupefacientes decomisadas constituya un vicio procesal que genere por sí solo la falta de validez de dicha evidencia, ni de las pruebas que puedan derivar de la misma, pues tal infracción no acarrea necesariamente el quebrantamiento de la cadena de custodia, entendida ésta como el procedimiento controlado que se aplica a los indicios materiales relacionados con el delito, desde su localización hasta su valoración por los encargados de administrar justicia y que tiene como fin no viciar el manejo que de ellos se haga y así evitar alteraciones, sustituciones, contaminaciones o destrucciones.

Así, por lo demás, lo ha resuelto esta Corte, entre otros, en los pronunciamientos Rol N° 3.657-2010, de 23 de agosto de 2010 y Rol N° 24619-2010, de 09 de abril de 2020;

8°) Que, en efecto, la sola circunstancia que la droga haya sido remitida por la policía al Instituto de Salud Pública fuera del plazo que prevé el mentado artículo 41, no genera como consecuencia necesaria una falta de certeza sobre la calidad de dicha evidencia ni sobre las conclusiones arribadas a su respecto, por cuanto dicha irregularidad en el traspaso no revela indefectiblemente alguna alteración, sustitución o contaminación de la misma.

Al respecto, conviene tener presente que la cadena de custodia, considerada en los sistemas penales de corte acusatorio, como una de las garantías particulares que integran la noción del debido proceso, tiene como finalidad asegurar al juzgador que la evidencia física que se le presenta en el juicio, sea la misma que se recolectó en el sitio del suceso, es decir, que no ha sido alterada, cambiada o destruida, para con ello darle un sentido de veracidad, no sólo a la prueba, sino a la forma en que se recolectó y procesó la misma. De igual modo, si bien nuestro Código Procesal Penal no regula de manera sistemática la forma y procedimiento de la cadena de custodia del material



probatorio, esta se desprende de los artículos 181 y 188 del citado cuerpo legal, que imponen al Ministerio Público la obligación de consignar y asegurar todo cuanto condujere a la comprobación del hecho y a la identificación de los partícipes en el mismo, como la de conservar las especies recogidas durante la investigación, de modo de evitar que se alteren de cualquier forma y garantizar su debida preservación e integridad.

De este modo, si bien la cadena de custodia de los indicios materiales encuentra su fundamento en el debido proceso, para que se genere alguna duda sobre la certeza y seguridad de este procedimiento de control, no basta el mero retardo en el traspaso de la droga, que regula el artículo 41 de la Ley N° 20.000, sino que se requiere acreditar algún cuestionamiento directo que afecte la identidad e integridad de la evidencia;

9°) Que sobre este último aspecto *-la afectación de la integridad de la cadena de custodia-*, conviene precisar que si bien es cierto la defensa del acusado sostuvo que existieron diferencias entre el gramaje de la droga incautada y aquella que fue entregada a la autoridad administrativa, cabe advertir que se trata de una variación mínima, a saber 1, 04 gramos de cannabis sativa más de lo que se incautó y, 1,29 gramos de clorhidrato de cocaína menos de lo que se decomisó, que no altera sustancialmente el peso total de la sustancia confiscada, de modo que tampoco podría alterarse la calificación jurídica del hecho, argumentaciones que conducen a desestimar el reclamo planteado por la defensa de los acusados en tal sentido;

10°) Que, de acuerdo a lo anterior, si bien en este caso se ha constatado una irregularidad en el proceso de traspaso de las sustancias incautadas, relativa al plazo, 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 al hecho que la sustancia estupefaciente fue incautada de manera lícita por parte de la policía, en particular en el procedimiento realizado por los funcionarios de policiales los días 10 y 11 de marzo de julio de 2020, 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;

11°) Que, conforme a lo razonado, tanto la entrega tardía de la sustancia incautada por parte de un funcionario que no la incautó, como la incorporación de las pruebas derivadas de la misma en el auto de apertura, y la posterior valoración de éstas por parte de los jueces del Tribunal de Juicio Oral, no generan una infracción al derecho al debido proceso, ni menos sustancial, sino sólo el incumplimiento de una norma legal, cuya inobservancia se encuentra reprimida expresamente por el legislador con una sanción extraprocesal dirigida al funcionario infractor, en virtud de lo cual no se configura, en el acápite en estudio, la causal principal invocada en el recurso de nulidad que se revisa,



correspondiente a la prevista en el artículo 373 letra a) del Código Procesal Penal, lo que desde luego conlleva su rechazo;

12°) Que, en lo que dice relación con la supuesta infracción al artículo 9 del Código Procesal Penal denunciada por los impugnantes, es menester señalar, en primer término, que dicho precepto dispone que: *“Toda actuación del procedimiento que privare al imputado o a un tercero del ejercicio de los derechos que la Constitución asegura, o lo restringiere o perturbare, requerirá de autorización judicial previa.*

En consecuencia, cuando una diligencia de investigación pudiere producir alguno de tales efectos, el fiscal deberá solicitar previamente autorización al juez de garantía.

Tratándose de casos urgentes, en que la inmediata autorización u orden judicial sea indispensable para el éxito de la diligencia, podrá ser solicitada y otorgada por cualquier medio idóneo al efecto, tales como teléfono, fax, correo electrónico u otro, sin perjuicio de la constancia posterior, en el registro correspondiente. No obstante lo anterior, en caso de una detención se deberá entregar por el funcionario policial que la practique una constancia de aquélla, con indicación del tribunal que la expidió, del delito que le sirve de fundamento y de la hora en que se emitió”;

13°) Que, de la lectura del citado precepto se colige que en casos urgentes -como lo fue el de autos-, la autorización judicial puede ser solicitada y concedida de manera verbal, siendo lo relevante su posterior registro mediante la constancia de rigor. Pues bien, como se encuentra asentado en autos, el juez de garantía otorgó verbalmente tanto las órdenes de detención respecto de los acusados José Alfredo Palomeque Andrade, Elier Fernando Zuluaga Gallo, Fabián Alberto Quintero Hinestroza y Andrés Alejandro Álvarez Ríos, como las respectivas



autorizaciones de entrada y registro a los domicilios de Clodomiro Rozas, Camino 2, Huerto 189; Sarmiento N°1790 y; Alcalde José Muñoz N°2170, dejando constancia de aquello en un registro de audio grabado durante el desarrollo de la audiencia de control de la detención.

A lo anterior, debe sumarse que los funcionarios policiales que depusieron en autos explicaron latamente como se produjo *-y en qué momento-* la entrega de información al Fiscal solicitante de las órdenes, además de la circunstancia de haber recibido por su intermedio la respuesta positiva del Juez de Garantía, dentro de los mismos horarios aproximados que quedaron plasmados en la constancia efectuada por éste.

Finalmente, debe considerarse que uno de los agentes policiales expresamente afirmó que los antecedentes antes aludidos fueron consignados en el parte policial, sin que tal afirmación fuere controvertida, lo que da cuenta del cumplimiento de la obligación contemplada en el artículo 228 del Código Procesal Penal, relativa al registro de las actuaciones policiales;

14°) Que, de acuerdo con lo expuesto y razonado, apareciendo de los antecedentes que tanto el juez de garantía como los funcionarios policiales dieron cumplimiento a la obligación de registro que les gobierna, mal podría concluirse que la defensa de los encartados estuvo imposibilitada de conocer los antecedentes que llevaron al otorgamiento de las medidas intrusivas en comento, lo que lleva necesariamente a descartar la existencia de la infracción a la garantía fundamental del debido proceso a su respecto y, consecuentemente al rechazo del motivo principal de nulidad, también en lo tocante al primer capítulo de argumentaciones expuestas por los impugnantes;



15°) Que como primera causal subsidiaria de nulidad, el impugnante invoca aquella contenida en el artículo 374 letra e) del Código Procesal Penal, en relación con los artículos 342 letras c), 36 y 297 del mismo cuerpo de normas.

Explican que, en un primer orden de ideas, no se valoraron correctamente los medios de prueba que fundamentan el rechazo de la infracción al artículo 9 del Código Procesal Penal, pues la misma ha existido y el certificado que se utiliza para descartarla justamente permite acreditar que el registro escrito no existió, y que solo se contó con aquello a requerimiento de la defensa, para dejar prueba de que aquel registro que no fue emitido.

En segundo lugar, indica que la valoración de la prueba realizada por los sentenciadores resulta contraria a los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados, por cuanto el principio de la lógica de la razón suficiente, refiere que tratándose de una causa por tráfico de droga, no puede ser considerado irrelevante que exista una diferencia entre la droga incautada y la recepcionada por el servicio de salud, pues claramente aquello permite sostener que la evidencia ha sido alterada, bien sea por que no es la misma que fue incautada, bien sea por que terceros han manipulado la misma.

Concluyen solicitando que se anulen tanto el juicio oral como la sentencia, señalándose el estado en que debe quedar el proceso, ordenándose la realización de un nuevo juicio oral ante un tribunal no inhabilitado;

16°) Que de la sola lectura de los fundamentos de la causal en estudio, es posible colegir que a través de su reclamo lo que se pretende es revertir una calificación jurídica no compartida por la defensa, más no la inexistencia de *“La exposición clara, lógica y completa de cada uno de los hechos y circunstancias que se dieron por probados, fueren ellos favorables o desfavorables al acusado, y de la valoración de los medios de prueba que fundamentaren dicha conclusiones*



de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 297", como contempla la letra c) del artículo 342 del Código Procesal Penal, a lo que debe sumarse que en los fundamentos décimo sexto a vigésimo segundo del fallo impugnado, los sentenciadores del grado exponen las razones por las que desestimaron las alegaciones de la defensa, las que por lo demás son idénticas a las que plantea en su causal principal de nulidad.

Por lo anterior, la impugnación de la sentencia fundada en la causal en análisis no dice relación con las conclusiones a que han arribado los sentenciadores al apreciar la prueba producida en el juicio oral, del momento que en ese aspecto gozan de libertad; con la limitación de que al valorarla no se aparten de los principios de la lógica, máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados, a fin de fundamentar debidamente el fallo para así controlar su razonabilidad. Sigue de ello que lo que sí es revisable por este medio de impugnación es la estructura racional del juicio o discurso valorativo sobre la prueba desde la perspectiva antes enunciada. En otras palabras, sólo es posible estimar el recurso por esta causal si el tribunal a-quo determina su convicción sobre la base criterios manifiestamente arbitrarios o carentes de racionalidad.

Conforme lo antes expuesto, el motivo de nulidad en comento no podrá prosperar;

17°) Que la segunda causal subsidiaria de nulidad hecha valer por los impugnantes es la contemplada en el artículo 373 letra a), en relación con los artículos 341 del Código Procesal Penal y 19 N° 3 de la Carta Fundamental.

Señalan que la sentencia condenatoria no podrá exceder el contenido de la acusación, por lo que no resulta posible condenar por hechos o circunstancias no contenidos en ella.



Explican que, en la especie, existe una diferencia entre los hechos materia de la acusación deducida por el Ministerio Público y aquellos que el tribunal da como acreditados, toda vez que de manera errónea y acomodaticia los sentenciadores del grado incorporan en la sentencia recurrida -en a lo menos 5 oportunidades-, hipótesis fácticas no contemplados en el libelo acusatorio por el organismo persecutor, en particular respecto del encartado Palomeque Andrade, a quien se le atribuye en la descripción hecha por el fallo, el envío de quinientas pastillas de metanfetaminas.

Finaliza solicitando que se anulen tanto el juicio oral como la sentencia, señalándose el estado en que debe quedar el proceso, ordenándose la realización de un nuevo juicio oral ante un tribunal no inhabilitado;

18°) Que para desestimar el motivo de nulidad en estudio, basta con señalar que el mismo ha sido mal formalizado, en cuanto el artículo 374 letra f) del Código Procesal Penal, expresamente consagra como motivo absoluto de nulidad aquel relativo a los casos en que una sentencia se hubiere dictado con infracción de lo prescrito en el artículo 341 del mismo cuerpo de normas, de modo tal que al tratarse de un recurso de derecho estricto, dicho argumento bastaría para desestimarlo;

19°) Que, no obstante lo anterior, es preciso señalar que no existe en la especie infracción al principio de congruencia, por cuanto los hechos que se dan por establecidos en la sentencia que se revisa, no difieren sustancialmente de aquellos por los que los encartados fueron acusados (en particular respecto del sentenciado José Palomeque Andrade), en cuanto la narración efectuada tanto en el escrito de acusación como en el fallo se refiere a un único hecho -y no a dos como sostiene la defensa respecto del pronunciamiento que se revisa-, variando sólo aspectos relativos al contexto en el que el mismo se desarrolló, los que



carece de toda relevancia jurídico-penal y permiten reafirmar la decisión de desestimar el motivo de nulidad en estudio;

20°) Que, en consecuencia, al no haberse configurado ninguna de las hipótesis de nulidad invocadas por la defensa de los acusados, el arbitrio en análisis será rechazado en todos sus extremos.

Por estas consideraciones y de acuerdo, además, a lo dispuesto en los artículos 373 letra a); 374 literal e) y; 384 del Código Procesal Penal, **SE RECHAZA** el recurso de nulidad deducido por la defensa común a los acusados José Alfredo Palomeque Andrade, Fabián Alberto Quintero Hinestroza y Elier Fernando Zuluaga Gallo, en contra de la sentencia de nueve de marzo de dos mil veintidós, dictada por el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Punta Arenas, y del juicio oral que le antecedió en el proceso RIT N° 103-2021 y RUC N° 1900955231-9, los que, por consiguiente, no son nulos.

Regístrese y devuélvase.

Redacción del fallo a cargo del Ministro Sr. Llanos.

Rol N° 9.509-2022.

Pronunciado por la Segunda Sala integrada por los Ministros Sres. Manuel Antonio Valderrama R., Jorge Dahm O., Leopoldo Llanos S., y las Abogadas Integrantes Sras. Pía Tavorari G., y Leonor Etcheberry C. No firma la Abogada Integrante Sr. Etcheberry, no obstante haber estado en la vista de la causa y acuerdo del fallo, por estar ausente.





GJFRXXKMQBB

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

