

Santiago, veintinueve de diciembre de dos mil veintidós.

Vistos:

El Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Puente Alto, en la causa RUC N° 2100478457-7 y RIT N° 167-2021, por sentencia de 16 de febrero de 2022, se condenó a **GABRIEL DANILO MORALES MUÑOZ** a la pena de quinientos cuarenta y un días de presidio menor en su grado medio, más multa y accesorias legales, por su responsabilidad como autor en el delito consumado de tráfico de sustancias estupefacientes o psicotrópicas en pequeñas cantidades, previsto en el artículos 4 en relación al 1° de la Ley N° 20.000, por los hechos acaecidos el día 17 de mayo de 2021, en la comuna de Puente Alto.

La defensa del acusado dedujo recurso de nulidad contra dicha sentencia, el que fue admitido a tramitación, celebrándose la audiencia para su conocimiento el día 9 de diciembre pasado.

Y considerando:

1°) Que el recurso deducido se funda en la causal del artículo 373 letra a) del Código Procesal Penal, afirmando que no se presenta un unívoco indicio para proceder con el control de identidad del artículo 85 del Código Procesal Penal al que los policías someten al acusado.

Pide se anule la sentencia y el juicio oral que la precede, y se realice un nuevo juicio oral del que se excluya la prueba que indica.

2°) Que la sentencia recurrida tuvo por demostrados los siguientes hechos: *“El día 17 de mayo de 2021, alrededor de las 05:00 horas de la madrugada, personal de Carabineros realizaba un patrullaje por las inmediaciones de las calles Arturo Prat con calle Brasil de la comuna de Puente Alto, donde observan la presencia de dos personas que se*



encontraban realizando una transacción de dinero por mano, los que al ver la presencia policial tratan de huir del lugar, procediendo a controlar a GABRIEL DANILO MORALES MUÑOZ, el cual mantenía en su poder una bolsa con 531 envoltorios de papel cuadriculados con pasta base de cocaína y un peso bruto 93 gramos y 23 miligramos, sin tener autorización para mantener, poseer y transportar dicha droga. Además, mantenía la suma de \$ 3.000 pesos en dinero en efectivo.”

Estos hechos fueron calificados como delito consumado de tráfico ilícito de sustancias estupefacientes o psicotrópicas en pequeñas cantidades, previsto en el artículo 4 en relación al 1 de la Ley N° 20.000

3°) Que la sentencia recurrida desestimó los reclamos que ahora se formulan en el recurso de nulidad, por las siguientes consideraciones:

“Es necesario referirse a las cuestiones planteadas por la defensa. En su alegato de clausura, sostiene en lo nuclear que en relación a los requisitos del artículo 85 del Código Procesal Penal, Ulloa y Berrera señalan que el indicio se configura por la transacción. En cambio, para Arias, se constituye el indicio la fuga del lugar. Refiere que la jurisprudencia de la Excma. Corte Suprema exige que el indicio debe ser ostensible y objetivo. A su juicio ni la transacción ni la huida son suficientemente objetivos para proceder en el marco del citado artículo 85.

El artículo 85 del Código Procesal Penal, establece: Control de identidad. Los funcionarios policiales señalados en el artículo 83 deberán, además, sin orden previa de los fiscales, solicitar la identificación de cualquier persona en los casos fundados, en que, según las circunstancias, estimaren que exista algún indicio de que ella hubiere cometido o intentado cometer un crimen, simple delito o falta; de que se dispusiere a cometerlo; de que pudiese



suministrar informaciones útiles para la indagación de un crimen, simple delito o falta; o en el caso de la persona que se encapuche o emboce para ocultar, dificultar o disimular su identidad.

El diccionario de la Real Academia Española define indicio como un “fenómeno que permite conocer o inferir la existencia de otro no percibido”. A su vez, define fenómeno como “Toda manifestación que se hace presente a la consciencia de un sujeto y aparece como objeto de su percepción”. En definitiva, el indicio constituye un elemento que necesariamente debe ser perceptible, es decir, no puede fundarse en supuestos, apreciaciones subjetivas, prejuicios, sino que en datos objetivos que puedan ser descritos por el funcionario policial, sobre la base de hechos constatables. Por otra parte, el elemento que se exterioriza y puede ser descrito por ser perceptible, debe estar objetivamente relacionado con la posible comisión de un delito en sentido amplio. Así las cosas, como fue desarrollado precedentemente, los tres funcionarios policiales dan cuenta de dos circunstancias que pueden ser percibidas a través de los sentidos, a saber, los movimientos típicos de una transacción, y la huida de los sujetos. Dichas circunstancias no son cuestiones basadas en prejuicios, ni basada en supuestos, son perfectamente constatables. Circunstancias que por lo demás están asociadas a la actividad de tráfico al menudeo, máxime si estas acaecieron en horas de la madrugada, a las cinco de la mañana. En consecuencia, contamos con dos indicios que habilitaban a los funcionarios para actuar amparados en el contexto del artículo 85 del Código Procesal Penal. Por su parte, el hecho de que uno de los funcionarios señale que actuó amparado por la huida de los sujetos, y lo otros por la transacción, a juicio del tribunal no tiene relevancia. Cuál de las circunstancias los carabineros valoran como aquella que habilita al control, es



irrelevante, porque la valoración de los requisitos de procedencia la realiza el tribunal. Lo relevante es que los tres carabineros introducen ambas circunstancias, y ambas representan indicios conforme se razonó. Cada una de esas circunstancias por si sola, habilitaba a los policías para actuar, por lo que, existiendo dos indicios, se despeja toda duda de la concurrencia de los elementos de la norma precitada.

En ese orden de ideas, la defensa plantea en relación a la transacción o transferencia, que el único policía que pudo observar el intercambio de manos fue ARIAS, ya que ULLOA conducía el vehículo, y se detuvo por lo que le señala el primero, mientras que BECERRA tan solo observa dos siluetas. A juicio de la defensa, la circunstancia relacionada con el indicio pierde toda fuerza para proceder con el control de identidad y eso constituye vulneración de garantía. Discrepamos de dicha conclusión. Podría ser cuestionable si solo contáramos con el testimonio de ULLOA quien no observa directamente la transacción, sin embargo, contamos con la declaración de ARIAS que observa directamente la transacción y el testimonio de ULLOA viene en corroborarlo, dándole contexto, haciéndolo creíble. Por su parte, BECERRA si bien habla de siluetas, es claro en precisar que ve una transferencia, en ningún momento manifiesta alguna duda respecto a la existencia del un intercambio de manos.

La defensa intenta mermar la credibilidad de los testigos señalando que el jefe de patrulla señala que la luminosidad es de regular a mala, mientras los otros aducen que era de calidad. Dicha circunstancia es absolutamente accesorio, debiendo recordar que los testigos muchas veces discrepan en las cuestiones periféricas, pues las personas perciben su contorno de manera diversa. Lo importante es que los tres testigos son precisos y contestes en



aquellos elementos que dan contenido a los indicios, a saber, transacción, y fuga de los sujetos.”

4º) Que respecto de los reclamos planteados en el recurso mediante la causal de la letra a) del artículo 373 del Código Procesal Penal, conforme a los hechos que se tuvieron por demostrados y que esta Corte no puede desconocer, los policías aprehensores consideraron como fundamento para controlar la identidad del acusado, el haberlo visto en la vía pública en horas de la madrugada, realizando “*movimientos típicos de una transacción*” con un tercero, y el haber huido ambos al percatarse de la presencia policial.

Tal conducta, en ese escenario, conforma un indicio o sospecha de actividad delictiva que habilita a los policías en cumplimiento de funciones preventivas, para controlar la identidad de los involucrados para descartar o confirmar dicha sospecha.

5º) Que lo anterior, cabe aclarar, no importa que cualquier interacción entre dos o más personas en la vía pública dé lugar a un motivo legal para su control y registro por parte de los agentes policiales, pues en el caso *sub judice* se trata de un particular tipo de interacción que, por las características y circunstancias arriba referidas, como lo concluyó correctamente el tribunal “puede” estar “*asociada a la actividad de tráfico al menudeo*”, posibilidad que imponía a los agentes actuar de la manera que lo hicieron para confirmar o descartar esa sospecha. A ello debe agregarse, tal como se dejó constancia en el fallo, la huida del acusado al advertir la presencia de los policías, a quien al ser controlado y procederse a su registro, se le encontró en su poder la droga por cuya posesión resultó condenado.

6º) Que como reiteradamente se ha señalado esta Corte, en reclamos de esta clase, únicamente le compete verificar si se presenta un indicio serio y



objetivo de que el controlado comete o se dispone a cometer un delito -entre otras causales que incluye el artículo 85-, a fin de descartar que la limitación de la libertad ambulatoria del controlado y la intromisión en su privacidad, que conlleva este procedimiento, no sea arbitrario ni antojadizo, sino apoyado en un motivo fundado como el que aquí concurre.

7°) Que, de esa manera, el hallazgo de droga en poder del imputado se ha realizado ejerciendo los policías facultades legales, lo que impide concluir alguna de las infracciones a garantías fundamentales que arguye el recurso, el que por tanto será desestimado.

Y visto, además, lo dispuesto en los artículos 372 y 373 letra a) del Código Procesal Penal, **se rechaza** el recurso de nulidad deducido por la defensa de **GABRIEL DANILO MORALES MUÑOZ** contra la sentencia dictada el 16 de febrero de 2022, por el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Puente Alto, en la causa RUC N° 2100478457-7 y RIT N° 167-2021, y el juicio oral que le antecedió, los que, por ende, **no son nulos**.

Regístrese y devuélvase.

Redacción a cargo de la abogada integrante Sra. Tavolari.

Rol N° 7292-22

Pronunciado por la Segunda Sala integrada por los Ministros Sres. Manuel Antonio Valderrama R., Leopoldo Llanos S., la Ministra Sra. María Letelier R., y las Abogadas Integrantes Sras. Pía Tavolari G., y Leonor Etcheberry C. No firman las Abogadas Integrantes Sras. Tavolari y Etcheberry, no obstante haber estado en la vista de la causa y acuerdo del fallo, por estar ambas ausentes.





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

