

Santiago, diecinueve de febrero de dos mil veinticinco

**VISTOS:**

El Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de San Antonio, por sentencia de veintiséis de diciembre de dos mil veintitrés, en los antecedentes RUC 2300541352-4, RIT 331-2023, condenó a Fernando Moisés Morán Durán como autor del delito de tráfico ilícito de sustancias estupefacientes en pequeñas cantidades, previsto y sancionado en el artículo 4 en relación al artículo 1, ambos de la Ley N° 20.000, en grado de consumado, cometido el 17 de mayo de 2023, en la comuna de Cartagena, a la pena de quinientos cuarenta y un días de presidio menor en un su grado medio y al pago de una multa de dos unidades tributarias mensuales, y a la pena accesoria de suspensión de cargo u oficio público durante el tiempo de la condena.

Se substituyó la sanción por la pena de reclusión parcial domiciliaria por el mismo tiempo.

La defensa del sentenciado dedujo recurso de nulidad contra el indicado fallo, el que se conoció en la audiencia pública de treinta de enero pasado, como da cuenta el acta que se levantó con la misma fecha.

**CONSIDERANDO:**

1º) Que, el recurso interpuesto se sustenta en la causal prevista en el artículo 373 letra a) del Código Procesal Penal, fundado en que se llevó a cabo un control de identidad preventivo por funcionarios de Carabineros respecto del imputado, excediendo las facultades otorgadas en el artículo 12 de la Ley N° 20.931, toda vez que no se encontraban habilitados para realizar el registro del afectado y sus pertenencias, como tampoco podían trasladarlo a la comisaría.



Explica que el antecedente fáctico para detener al imputado fue un control de identidad preventivo realizado conforme al artículo 12 de la Ley N° 20.931, atendido que el acusado iba caminando solo por la vereda en horas de la mañana, siendo consultado por un funcionario policial por su identidad, quien le indica su nombre, pero no portaba documento que permitiera su identificación, motivo que provocó que los agentes lo trasladaran a la comisaría en calidad de “conducido”, efectuando una revisión de sus pertenencias, especialmente un bolso donde encontraron la droga, que luego se determinó era cannabis sativa.

Señala que el procedimiento de control de identidad preventivo no exige indicio previo y que su creación tiene por objeto verificar la existencia de órdenes de detención que pudiesen afectar a las personas, dirigiéndose a mayores de edad y teniendo tiempo limitado para la realización del procedimiento autónomo, por ello el mismo artículo 12 inciso cuarto establece que en los casos en que no fuere posible verificar la identidad de la persona en el mismo lugar en que se encontrare, el funcionario policial deberá poner término de manera inmediata al procedimiento, lo que no aconteció en el presente caso.

Conforme a lo expresado, solicita se acoja el recurso por la causal invocada, se anule el juicio y la sentencia en su totalidad, indicándose que se excluye toda la prueba del Ministerio Público, y se ordene la realización de un nuevo juicio oral ante un tribunal no inhabilitado.

**2°)** Que los hechos que la sentencia tuvo por acreditados en el motivo séptimo son los siguientes:

*“El 17 de mayo de 2023, aproximadamente a las 10:00 horas, FERNANDO MOISÉS MORÁN DURÁN, se encontraba en Avenida Cartagena,*



*frente a la parcela 40, de la comuna de Cartagena, portando dentro de una mochila 47,49 gramos de marihuana elaborada, sin que pueda estimarse para consumo personal y exclusivo” (sic).*

Estos hechos fueron calificados como un delito consumado de tráfico de sustancias estupefacientes en pequeñas cantidades, previsto en el artículo 4 en relación con el artículo 1° de la Ley N° 20.000, cometido por el acusado en calidad de autor.

3°) Que para desestimar el reclamo que ahora sustenta el recurso en estudio, la sentencia expresó que el tribunal oral no puede convertirse en un nuevo revisor de la legalidad del procedimiento policial, del registro y detención del acusado, discusión que ya se produjo en la audiencia de preparación de juicio oral ante el juez de garantía, quien decidió no excluir la prueba, por cuanto ya fue resuelta la cuestión de la legalidad de la prueba en ese momento procesal, no pudiendo luego absolver al acusado fundado en el argumento de que aquella habría sido obtenida con violación de las garantías constitucionales del imputado.

Por lo expresado y habiendo valorado la prueba rendida por el Ministerio Público de conformidad a las reglas de la sana crítica, la que se estimó como idónea, apta y suficiente para dar por acreditados los hechos de la acusación, no resulta procedente descartarla o desestimarla por motivos externos al proceso y al juicio seguido ante el tribunal oral, máxime si éstos ya fueron discutidos y zanjados por el Juzgado de Garantía competente.

4°) Que el texto vigente del artículo 12 de la Ley N° 20.931 a la época de los hechos en examen, esto es, al 17 de mayo de 2023, señalaba lo siguiente:  
*"En cumplimiento de las funciones de resguardo del orden y la seguridad pública,*



*y sin perjuicio de lo señalado en el artículo 85 del Código Procesal Penal, los funcionarios policiales indicados en el artículo 83 del mismo Código podrán verificar la identidad de cualquier persona mayor de 18 años en vías públicas, en otros lugares públicos y en lugares privados de acceso al público, por cualquier medio de identificación, tal como cédula de identidad, licencia de conducir, pasaporte o tarjeta estudiantil o utilizando, el funcionario policial o la persona requerida, cualquier dispositivo tecnológico idóneo para tal efecto, debiendo siempre otorgarse las facilidades necesarias para su adecuado cumplimiento. En caso de duda respecto de si la persona es mayor o menor de 18 años, se entenderá siempre que es menor de edad.*

*Carabineros de Chile, en el marco de sus labores de supervigilancia de las normas de la ley N° 18.290, del Tránsito, podrá realizar controles preventivos de los ocupantes de un vehículo motorizado y no motorizado, tales como autos, motocicletas, triciclos y ciclos. En el ejercicio de esta facultad, los funcionarios policiales podrán realizar registros al interior de los maleteros o portaequipajes del respectivo vehículo motorizado o de tracción animal, o a contenedores o mochilas que sirvan para el transporte de mercancía.*

*El procedimiento descrito anteriormente deberá limitarse al tiempo estrictamente necesario para los fines antes señalados. En ningún caso podrá extenderse más allá de una hora.*

*No obstante lo anterior, en aquellos casos en que no fuere posible verificar la identidad de la persona en el mismo lugar en que se encontrare, el funcionario policial deberá poner término de manera inmediata al procedimiento.*



*Si la persona se negare a acreditar su identidad, ocultare su verdadera identidad o proporcionare una identidad falsa, se sancionará según lo dispuesto en el número 5 del artículo 496 del Código Penal en relación con el artículo 134 del Código Procesal Penal. Con igual pena se sancionará a aquel que impida u obstaculice la realización del registro a que alude el inciso segundo. Con todo, ante dicho impedimento u obstaculización, el funcionario policial estará facultado para efectuar compulsivamente el registro mediante el empleo de los medios necesarios y racionales para dicho fin.*

*En caso de que la persona sometida a este trámite mantuviere una o más órdenes de detención pendientes, la policía procederá a su detención, de conformidad a lo establecido en el artículo 129 del Código Procesal Penal.*

*En el ejercicio de esta facultad, los funcionarios policiales deberán exhibir su placa y señalar su nombre, grado y dotación, respetando siempre la igualdad de trato y la no discriminación arbitraria.*

*Constituirá una falta administrativa ejercer las atribuciones señaladas en este artículo de manera abusiva o aplicando un trato denigrante a la persona a quien se verifica la identidad. Lo anterior tendrá lugar, sin perjuicio de la responsabilidad penal que procediere.*

*Las Policías deberán elaborar un procedimiento estandarizado de reclamo destinado a aquellas personas que estimen haber sido objeto de un ejercicio abusivo o denigratorio de la facultad señalada en el presente artículo.*

*Las Policías informarán trimestralmente al Ministerio del Interior y Seguridad Pública sobre los antecedentes que les sean requeridos por este último, para conocer la aplicación práctica que ha tenido esta facultad. El*



*Ministerio del Interior y Seguridad Pública, a su vez, publicará en su página web la estadística trimestral de la aplicación de la misma."*

Esta norma fue modificada por la Ley N° 21.601 de 11 de septiembre de 2023, que en lo que interesa, sustituye la expresión "*o en uno de tracción animal*", por la siguiente frase: "*motorizado o de tracción animal, o a contenedores o mochilas que sirvan para el transporte de mercancía*".

Por ende, a la sazón de la actuación policial cuestionada por el recurrente, la citada disposición sólo facultaba a los policías para, en el marco de un control preventivo, verificar la identidad del imputado y registrar "*maleteros o portaequipajes*" del vehículo en que se trasladare, si fuere del caso, en el mismo lugar en que se encontrare, no pudiendo revisar las pertenencias que portara el imputado que caminaba por la calle y menos aún a trasladarlo al recinto policial.

5°) Que, cabe tener presente que el citado artículo 12 no faculta, en ninguna de las hipótesis a las que se refiere, a trasladar a la persona afectada con el control preventivo de identidad al recinto policial, sin que exista algún supuesto especial que contemple tal posibilidad. Es más, la norma se coloca en el caso que no fuere posible verificar la identidad del afectado, en cuyo caso dispone que el funcionario policial debe poner fin a la diligencia, sin otorgarle otra alternativa.

De ello se sigue que los funcionarios policiales al no poder verificar la identidad del imputado Fernando Moisés Aguilar Donoso en el lugar en que se encontraba, debieron poner término al control preventivo, dejándolo en libertad, no contando con facultades para trasladarlo a la comisaría.



6º) Que, en cuanto al registro de la mochila que portaba el acusado, el artículo 12 de la Ley N° 20.903 solo permite que los funcionarios policiales practiquen *“registros al interior de los maleteros o portaequipajes del respectivo vehículo motorizado o de tracción animal, o a contenedores o mochilas que sirvan para el transporte de mercancía.”*, sin que se refiera a esta facultad respecto de las personas que transitan como peatones en la vía pública.

7º) Que, conforme a los hechos establecidos en la sentencia, la mochila no se encontraba en un “maletero” o “portaequipaje”, pues el imputado caminaba por avenida Cartagena, portando ese elemento y no dentro de un vehículo, supuesto que establece la mencionada regla legal para efectos de habilitar el registro de las pertenencias del acusado, la que, por consiguiente, tampoco se encontraba en un lugar para llevar maletas, equipajes y otros bultos, como lo exige la norma.

8º) Que, no hay que olvidar que el inciso 2º del artículo 5 del Código Procesal Penal prescribe que las disposiciones de ese Código, que autorizan la restricción de la libertad o de otros derechos del imputado o del ejercicio de alguna de sus facultades, serán interpretadas restrictivamente y no se podrán aplicar por analogía.

Desde luego el mandato de interpretación restrictiva y prohibición de analogía se extiende a disposiciones contenidas en leyes especiales, como la Ley N° 20.931, que igualmente autoricen la restricción de la libertad o de otros derechos del imputado, porque lo establecido en el citado artículo 5º no es sino concreción en el ámbito procesal penal de una norma constitucional directamente aplicable en la interpretación de todo el ordenamiento nacional, esto es, el inciso 2º del artículo 7º de la Constitución que señala --en lo que interesa ahora-- que



ninguna persona puede atribuirse, ni aun a pretexto de circunstancias extraordinarias, “*otra autoridad*” que la que “*expresamente*” se le haya conferido en virtud de la Constitución o la ley.

**9°)** Que, finalmente, lo efectuado por los agentes policiales fue un “*registro*” --así lo califica el mismo fallo--, entendido como el examen de algo o a alguien para encontrar alguna cosa que pueda estar oculta, desde que para descubrir lo que se encontraba al interior de la mochila en que se hallaba la sustancia estupefaciente fue necesario abrirla, lo que se hizo luego del traslado del imputado al recinto policial, al no poder verificar su identidad en el lugar en que se encontraba, excediendo las facultades legales que le otorga el artículo 12 de la Ley N° 20.931, por lo que tal conclusión no se ve desvirtuada por la circunstancia que el juzgado de garantía hubiera aceptado los medios de pruebas ofrecidos por el Ministerio Público en la audiencia de preparación de juicio oral, como lo postula el fallo recurrido.

**10°)** Que, cabe además consignar que no se ha esgrimido por el Ministerio Público, ni menos se ha dado por probado en el fallo, que se presentara algún indicio de aquellos que trata el artículo 85 del Código Procesal Penal que autoriza el traslado y registro de la persona cuya identidad se controla y sus pertenencias.

**11°)** Que, de esa manera, lo obrado por los agentes de policía vulneró sustancialmente los derechos a la libertad, privacidad y al debido proceso del acusado Morán Durán, desde que fue trasladado a un recinto policial y el registro de sus pertenencias en un caso que no autoriza la ley, producto de los cuales se descubre la sustancia estupefaciente cuya posesión se le imputa, actuación policial de la que derivan todos los elementos que luego se incorporan como





prueba al juicio oral y que sirven de sustento a la sentencia condenatoria, lo que, además, evidencia la influencia en lo dispositivo del fallo de esa infracción.

Por tales razones el arbitrio será acogido en los términos que se indicarán en lo resolutivo del presente fallo, de conformidad al artículo 386 del Código Procesal Penal.

Y visto, además, lo dispuesto en los artículos 373, 377 y 384 del Código Procesal Penal, **se acoge** el recurso de nulidad deducido por la Defensoría Penal Pública a favor de Fernando Moisés Morán Durán y, en consecuencia, se invalidan la sentencia de veintiséis de diciembre de dos mil veintitrés, el juicio oral que le antecedió en el proceso RUC N° 2300541352-4 y RIT 331-2023 del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de San Antonio, y se restablece la causa al estado de realizarse un nuevo juicio oral ante tribunal no inhabilitado, excluyéndose del auto de apertura la prueba de cargo ofrecida por el Ministerio Público.

Regístrese y devuélvanse.

Redacción a cargo de la Ministra Suplente Sra. Quezada.

N° 701-2024

Pronunciado por la Segunda Sala integrada por la Ministra Sra. Andrea Muñoz S., Ministro Sr. Leopoldo Llanos S., Ministras suplentes Sras. Eliana Quezada M. y María Carolina Catepillán Lobos, y el Abogado Integrante Sr. Eduardo Gandulfo R. No firman el Ministro Sr. Llanos y el abogado integrante Sr. Gandulfo, no obstante haber estado en la vista y en el acuerdo del fallo, por estar haciendo uso de sus feriados legales.





En Santiago, a diecinueve de febrero de dos mil veinticinco, se incluyó en el Estado Diario la resolución precedente.

