

Santiago, catorce de marzo de dos mil veinticinco.

Vistos:

El Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Arica, por sentencia de veinte de septiembre de dos mil veintitrés, en los antecedentes RUC 2300121191-9, RIT 175-2023, condenó a **IGNACIO BASTIÁN LORCA CÁRDENAS**, a la pena de **sesenta y un días (61) de presidio menor en su grado mínimo** y al pago de una multa de diez (10) Unidades Tributarias Mensuales, como autor del delito consumado de **tráfico ilícito de drogas o estupefacientes en pequeñas cantidades**, previsto y sancionado en el artículo 4° en relación con el artículo 1° de la Ley N° 20.000, perpetrado el 31 de enero de 2023, en la misma comuna que sirve de asiento al tribunal.

Además, se impuso al sentenciado las penas accesorias legales correspondientes y se sustituyó la pena privativa de libertad a la que fue condenado por la reclusión parcial en dependencias de Gendarmería de Chile.

En contra de dicho fallo, la defensa del acusado dedujo recurso de nulidad, arbitrio que fue conocido en la audiencia pública celebrada el veinticuatro de febrero pasado, convocándose a los intervinientes a la lectura de la sentencia para hoy, como consta en el acta respectiva.

Considerando:

1°) Que el recurso de nulidad se cimenta únicamente en la **causal de nulidad prevista en el artículo 373 letra a) del Código Procesal Penal**, al haberse infringido la garantía fundamental del debido proceso legal, reconocida en el artículo 19 N°3, inciso sexto, de la Constitución Política de la República, en relación con el artículo 85 del Código Procesal Penal.



Denuncia que se efectuó un control de identidad con infracción a lo establecido en el artículo 85 del Código procedimental, basado en prejuicios y apreciaciones subjetivas de los funcionarios aprehensores, por cuanto de acuerdo a la prueba testimonial incorporada por el persecutor, el indicio que motivó la fiscalización de su representado es haberlo observado al interior de un automóvil, manipulando un molinillo típicamente utilizado para triturar marihuana, circunstancia que a juicio de la defensa no cumple las exigencias legales, puesto que se trata de un elemento que también es utilizado para el consumo de tabaco y otras actividades lícitas, por lo que dicha circunstancia no tiene la necesaria fuerza y vehemencia para realizar una diligencia investigativa autónomas que limitan los derechos fundamentales de su defendido.

Además, asegura que los funcionarios policiales ingresaron al domicilio del acusado, de manera autónoma e inconsulta, desatendiendo lo previsto en el artículo 83 del Código Procesal penal.

Finaliza solicitando se anule la sentencia y el juicio oral que le precede, se retrotraigan los autos al estado de realización de un nuevo juicio oral ante el tribunal no inhabilitado que corresponda, excluyéndose toda la prueba obtenida con infracción de las garantías de su defendido, la que precisa.

2°) Que, en la audiencia realizada para el conocimiento del asunto, la parte recurrente formuló sus alegaciones corroborando lo expresado en el recurso, en tanto el representante del Ministerio Público señaló los motivos por los cuales el recurso debía ser desestimado.



3º) Que, para la debida comprensión de las objeciones plasmadas en el recurso, es preciso tener presente que la sentencia impugnada, en su motivo noveno, tuvo por acreditados los siguientes hechos:

“El día 31 de enero de 2023, en horas de la tarde, a eso de las 16:20 horas, personal de Carabineros de Chile efectuando patrullajes preventivos por la Plaza Diego Portales de Arica, observan al interior de un vehículo PPU LRTX-40 al copiloto y acusado en posesión de 4 bolsas de nylon transparente contenedoras de cannabis, droga que alcanzó un peso bruto de 44,90 gramos y neto de 40 gramos. Asimismo, 9 bolsas de ketamina de diferentes colores, droga que alcanzó en total un peso bruto de 10,5 gramos y neto de 8,4 gramos.

Posteriormente, mediante una autorización voluntaria de entrada y registro, personal policial ingresa a eso de las 17:23 horas al domicilio del acusado ubicado en Ángel Brass N° 2245 de esta ciudad, incautando desde el dormitorio del acusado una bolsa de cannabis a granel, más cannabis sobre una tapa de plástico, la que alcanzó un peso total bruto de 19.8 gramos y neto de 15.9 gramos y una bolsa de ketamina con un peso bruto de 3 gramos y neto de 2,4 gramos, droga que no estaba destinada al consumo personal, exclusivo ni próximo en el tiempo ni destinada a un tratamiento médico”.

Los hechos antes escritos, fueron calificados por los jueces del Tribunal Oral como constitutivo del delito consumado de tráfico ilícito de drogas o estupefacientes en pequeñas cantidades, previsto y sancionado en el artículo 4º en relación con el artículo 1º de la Ley N° 20.000, en el que le correspondió a Lorca Cárdena participación en calidad de autor.



4º) Que, en lo concerniente a la infracción de las garantías fundamentales denunciadas en el recurso, 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.

5º) Que, la objeción planteada por la defensa se centra en determinar si el control de identidad practicado por los funcionarios policiales al acusado Lorca Cárdenas se ajustó a las exigencias previstas en el artículo 85 del Código Procesal Penal y, particularmente, si existió algún indicio de que éste y su acompañante hubieren cometido o intentado cometer un crimen, simple delito o falta que justifique la restricción momentánea a sus derechos fundamentales. Asimismo, se denuncia la infracción a los derechos constitucionales del acusado, al haberse practicado la diligencia investigativa de entrada y registro de manera inconsulta, sin ajustarse a las directrices legales establecidas en el artículo 83 del mismo Código.



Sobre el particular conviene recordar que el artículo 85 antes aludido, regula el procedimiento de control de identidad, estableciendo la facultad de los funcionarios policiales para solicitar la identificación de cualquier persona, sin orden previa de los fiscales, en los casos fundados en que estimen que exista algún indicio de que se hubiere cometido o intentado cometer un crimen, simple delito o falta; de que se dispusiere a cometerlo; de que pudiere suministrar informaciones útiles para la indagación de un crimen, simple delito o falta; en el caso que la persona se encapuche o emboce para ocultar, dificultar o disimular su identidad; facultando para el registro de vestimentas, equipaje o vehículo de la persona cuya identidad se controla, procediendo a su detención, sin necesidad de orden judicial, de quienes se sorprenda a propósito del registro, en alguna de las hipótesis del artículo 130 -que describe lo que debe entenderse por situación de flagrancia- así como de quienes, al momento del cotejo, registren orden de aprehensión pendiente.

Por su parte, el 83 del mismo Código, establece las actuaciones que la policía puede realizar sin orden previa, entre ellas, prestar auxilio a la víctima, practicar la detención en caso de flagrancia, resguardar el sitio del suceso, identificar a los testigos y consignar sus declaraciones, recibir las denuncias del público y efectuar las demás actuaciones que dispusieren expresamente otros cuerpos legales.

Finalmente, la diligencia de entrada y registro en lugar cerrado, regulada en los artículos 205 a 216 del Código Procesal Penal, tiene como objetivo la búsqueda del imputado o de rastros o huellas del hecho investigado o medios que pudieren servir a la comprobación del mismo y, normalmente, conlleva la



afectación o perturbación de los derechos fundamentales a la privacidad e inviolabilidad del hogar, reconocidos en los N°s. 4 y 5 del artículo 19 de la Constitución Política de la República, así como en los artículos 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 11 de la Convención Americana de Derechos Humanos, por lo cual su turbación por los cuerpos de persecución se supedita a tres supuestos que pueden sintetizarse, por ahora, como el consentimiento del titular, la flagrancia del delito y la autorización judicial.

6°) Que, a fin de dirimir la ocurrencia de la infracción de los derechos fundamentales denunciados, es menester estarse a lo asentado por la judicatura del fondo al ponderar las evidencias aportadas a la litis, sin que sea dable que, para tales efectos, esta Corte Suprema, con ocasión del estudio de la causal en examen, intente una nueva valoración de esas probanzas y fije hechos distintos a los determinados por el tribunal del grado, porque ello quebrantaría de manera evidente las máximas de oralidad, inmediación y bilateralidad de la audiencia, que rigen la incorporación y valoración de la prueba en este sistema procesal penal.

Aclarado lo anterior, se procederá al estudio de las protestas fundantes de la causal del recurso con arreglo a los hechos que en la decisión se tienen por demostrados.

7°) Que, sobre el particular, en el motivo duodécimo de la sentencia impugnada, la magistratura señaló:

“...conforme lo indicaron los testigos de cargo (3 funcionarios policiales que realizaban patrullajes preventivo en el lugar) y de acuerdo al propio relato del acusado, este manipuló frente a los aprehensores un molinillo típico para moler marihuana, lo que al tenor del artículo en comento es un indicio suficiente, pues



las únicas posibilidades ante tamaña imagen era que se manipulaba marihuana para consumirla en público, lo que podría constituir la falta del artículo 50 de la ley 20.000 o bien se dosificaría para su distribución hipótesis de un posible delito de tráfico, ambas circunstancias, tanto la falta como el delito que se aprestaba para cometer, susceptibles de encasillarse en el concepto de indicio.

Luego, acercándose el personal policial el indicio cobra mayor fuerza con el olor a marihuana e incluso con la existencia de un banano semi abierto en sus piernas, circunstancias que justifican el proceder policial en torno a un control de identidad no avizorándose factores que hagan entender que hubo infracción a las normas que establecen facultades autónomas de la policía.

Luego, respecto del ingreso al domicilio del acusado tampoco se avizora afectación de ningún derecho, por cuanto, de acuerdo al propio relato de éste, fue él quien espontáneamente señaló tener más droga en su domicilio y accedió a que se ingresara al mismo y de hecho en una de las fotografías se puede ver cómo interactúa libremente con la funcionaria a cargo de la diligencia María Sandoval que aclaró que el acusado consintió voluntariamente, de manera que la actuación policial todavía se enmarcaba en un procedimiento de flagrancia por hallazgo de droga, interviniendo el personal policial todavía en usos de sus facultades autónomas conforme al artículo 83 del Código Procesal Penal.”.

8°) Que, por consiguiente, la sentencia en examen tiene por establecido que el control de identidad obedece a labores de vigilancia preventiva efectuadas en horas de la tarde por personal de Carabineros, en una plaza pública, en cuyo cumplimiento observaron al acusado y a su acompañante -quienes se encontraban al interior de un vehículo- manipulando un molinillo diseñado para



triturar marihuana y, al acercarse, percibieron olor a marihuana. Lo anterior permite establecer una multiplicidad de elementos, que analizados en su conjunto y en el contexto en que se desarrollan, configuran un indicio que resultaba grave, de entidad, objetivo y, por tanto, suficiente, lo que permitió al personal policial realizar válidamente el control de identidad al acusado y a su acompañante, puesto que tal sucesión de hechos y actos, razonablemente llevó a los funcionarios policiales a concluir que los mismos se disponían a cometer un crimen, simple delito o falta. De esta manera los agentes policiales se encontraban habilitados para practicar el control de identidad investigativo, cumpliéndose a cabalidad los presupuestos descritos en el artículo 85 del Código Procesal Penal, desestimándose, en consecuencia, la ilegalidad denunciada por el recurrente.

10°) Que, tampoco resulta admisible el postulado de la defensa, en cuanto a que se requeriría una autorización adicional para ingresar al domicilio particular del acusado, por cuanto se logró comprobar que esa actuación fue realizada por los efectivos a cargo del procedimiento, en un tiempo inmediato a su detención -habiendo transcurrido una hora- y, por tanto, amparados en la flagrancia del ilícito descubierto, conforme a lo previsto en el artículo 83 literales b) y c) del Código Adjetivo, y, en todo caso, resultó acreditado que el acusado autorizó el ingreso a su domicilio.

11°) Que, en consecuencia, al proceder del modo que lo hicieron, los policías aprehensores no transgredieron las facultades conferidas por el ordenamiento jurídico y, por lo tanto, no han vulnerado las normas legales que orientan el proceder policial, como tampoco los derechos que el artículo 19 de la Constitución Política de la República reconoce y garantiza al imputado. Luego, los



jueces del Tribunal Oral no incurrieron en vicio alguno al aceptar con carácter de lícita la prueba de cargo obtenida por la policía en las referidas circunstancias y que fuera aportada al juicio por el Ministerio Público, razón por la que será desestimada la causal de nulidad en examen.

12°) Que, en atención a las consideraciones formuladas precedentemente, el recurso será desestimado.

Por estas consideraciones y de acuerdo también a lo establecido en los artículos 372, 373 letras a), 376 y 384 del Código Procesal Penal, **SE RECHAZA** el recurso de nulidad promovido por la defensa del condenado **Ignacio Bastías Lorca Cárdenas**, en contra de la sentencia de veinte de septiembre de dos mil veintitrés y en contra el juicio oral que le antecedió, en el proceso RUC N°2300121191-9, RIT N° 175-2023, del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Arica, los que, en consecuencia, **no son nulos**.

Redacción a cargo del Abogado Integrante Sr. Ferrada.

Rol N° 231.974-2023.

Pronunciada por la Segunda Sala, integrada por el Ministro Sr. Manuel Antonio Valderrama R., Ministra Sra. María Teresa Letelier R., Ministro (S) Sr. Roberto Contreras O., y los Abogados Integrantes Sres. Juan Carlos Ferrada B y Carlos Urquieta S.





Pronunciado por la Segunda Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros (as) Manuel Antonio Valderrama R., María Teresa De Jesús Letelier R., Ministro Suplente Roberto Ignacio Contreras O. y los Abogados (as) Integrantes Carlos Antonio Urquieta S., Juan Carlos Ferrada B. Santiago, catorce de marzo de dos mil veinticinco.

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

