

Santiago, veinticinco de noviembre de dos mil veintiuno.

**Vistos:**

En la causa RIT 112-2020, RUC 1901144154-0 del Séptimo Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Santiago, por sentencia de veinte de mayo de dos mil veintiuno, se condenó al adolescente **Benjamín Esteban Salazar Morales**, por su responsabilidad como autor ejecutor del delito de incendio perpetrado el 18 de octubre de 2019, cometido en contra y en perjuicio de la Empresa de Servicio de Transporte de Pasajeros Metro S.A., a la pena mixta de dos (2) años de internación en régimen cerrado, con programa de reinserción social, y a continuación, complementariamente, a la pena de tres (3) años y un (1) día de internación en régimen semicerrado, con programa de reinserción social.

Además, el fallo absolvió a DANIEL MORALES MUÑOZ, de haber sido autor de dicho ilícito y absuelve a BENJAMÍN SALAZAR MORALES, de haber sido autor del delito de desórdenes públicos, cometido en horas de la tarde del 6 de noviembre de 2019, en la comuna de La Florida, por no ser los hechos que sirvieron de fundamentos a la acusación fiscal constitutivos de tal delito.

En contra de dicha sentencia la defensa dedujo recurso de nulidad, el que se conoció en las audiencias de cuatro y cinco de noviembre pasado, desistiéndose el abogado de la tercera causal de nulidad invocada y prevista en el artículo del 373 letra a) del Código Procesal Penal, en relación a la determinación de la participación.

Se citó a los intervinientes a la lectura de la sentencia para el día de hoy, según consta del acta extendida luego de la vista del recurso.

**Considerando:**



**Primero:** Que el recurso se funda, de manera principal, en la causal del artículo 373 letra a) del Código Procesal Penal, por haberse dictado una sentencia con infracción de garantías fundamentales, particularmente en lo relativo a la garantía al debido proceso y a ser juzgado en un proceso legalmente tramitado, en su versión, según el medio de investigación racional y justo, contenidos en los arts. 83, 181 y 187 del Código Procesal Penal; 6, 7 y 19 N°3, inciso sexto, de la Constitución Política de la República; y, artículo 8° del Pacto de San José de Costa Rica, reclamando:

1.- El atentado a la integridad judicial, arguyendo que los sentenciadores se habrían alineado con la postura de la policía y la fiscalía, saliendo así, de los márgenes que cualquier estado de derecho establece para la labor jurisdiccional.

Señala como fundamentos fácticos de la causal en comento, que durante la realización del juicio, especialmente durante la declaración del testigo de apellido MAFFET, habría quedado en evidencia la existencia, además de la “evidencia madre”, de 00:29:51 horas de duración, NUE 5982735 (N°5 auto de apertura), de otras versiones audiovisuales, contenidas en las evidencias signadas con los números 20 y 21 del auto de apertura, NUE 5982736 y 5982864, consistentes en discos duros con abundante información audiovisual de lo ocurrido en distintas estaciones de la empresa METRO S.A., el día 18 de octubre de 2019 y la circunstancia que la conducta criminal imputada a su representado, en el incendio de la estación del metro Pedreros se haya verificado a las 22:17 horas, según el medio metraje o las 21:00 según los otros dos registros, incendio que como lo refieren los sentenciadores se habría iniciado a las 22:15 horas, lo que constituye un cabo suelto.

Indica además, que en la propia sentencia recurrida se señalaría que:



i.- La cadena de custodia de la "evidencia principal", que termina en '35, adolece de enmiendas, errores, omisiones y otros innegables.

ii.- Hay diferencia horaria de una hora y diecisiete minutos entre la "evidencia principal" y las otras dos versiones contenidas en registros audiovisuales señalados, denominados por la defensa, por una cuestión metodológica como corto-metraje, el de 00:12:49 horas y largometraje, el de y el de 02:01:36 horas de duración. Esto es, la conducta del sujeto de blanco, que correspondería ser su representado, desplegó la conducta incendiaria a las 22:17 horas, según el mediometraje o a las 21:00 horas como lo refieren los otros dos citados.

iii.- Todas ellas provendrían de un sistema denominado VENUS, sistema no probado.

iv.- El incendio se produjo a partir de las 22:15 horas.

Finalmente, a juicio de la defensa, se podría advertir la fuente de prueba, espuria, clandestina y discordante, entre otras características reconocidas por el propio sentenciador, llevando a concluir que el proceso de recolección de evidencia carecería de la legitimidad que requiere el ejercicio del derecho a punir, que exige, más bien, las normas más básicas y elementales de un proceso legalmente tramitado.

2.- La vulneración al debido proceso, señalando la recurrente que el proceso de recolección de evidencias, esto es, de las fuentes que posteriormente constituirán el medio de prueba, capaz de fundar una decisión de condena, en la especie, "evidencia principal", no fue recogido con apego a los artículos 83 y 181, ambos del Código Procesal Penal.

Concluye solicitando que se sirva acoger el recurso, ordenando la anulación de la sentencia y el juicio oral, determinando el estado en que



hubiere de quedar el procedimiento, y se sirva ordenar la remisión de los autos al tribunal no inhabilitado que corresponda para que éste disponga la realización de un nuevo juicio oral.

**Segundo:** Que, como segunda causal de nulidad invocada y en subsidio de la anterior, se interpone la prevista en el art. 373 letra a), del Código Procesal Penal.

Indica que la policía infringe el deber de registro previsto en los artículos 181 y 228 Código Procesal Penal, sosteniendo que conforme a lo expuesto en el fundamento de las causales de nulidad invocadas precedentemente, argumentos que tiene por enteramente reproducidos para fundar la presente causal, se podría claramente colegir que la policía y la fiscalía no cumplieron con su obligación de registro, garantía para la defensa y obligación que nuestro legislador impone tanto a las policías como al ente persecutor para su pleno cumplimiento, según los disponen los artículos 227, 228, 181 y 187 del Código Procesal Penal y en especial, el reproche es a la cadena de custodia que se podría apreciar de la evidencia principal, cuyo contenido llevaría a concluir, que es mucho más que un problema de “guarismo” y ni mucho menos un cabo suelto.

Solicita que se sirva acoger el recurso, ordenando la anulación de la sentencia y el juicio oral, determinando el estado en que hubiere de quedar el procedimiento, y se sirva ordenar la remisión de los autos al tribunal no inhabilitado que corresponda para que éste disponga la realización de un nuevo juicio oral.

**Tercero:** Que, se deduce como causal en subsidio de la anterior el motivo absoluto de nulidad previsto en el artículo 374 letra e) del Código



Procesal Penal en relación con art 342, letra c) y 297 del mismo cuerpo de normas.

Sostiene que de los razonamientos expresados en la sentencia, hay al menos dos conclusiones distintas, varias conclusiones posibles, otras tantas variedades de probabilidades y no obstante, se decide condenar, lo que a juicio de la recurrente, excede los márgenes del artículo 340 del Código Procesal Penal.

Señala que lo anterior no es más, ni menos que, desde la perspectiva de la lógica, un atentado a la razón suficiente, una contrariedad no tolerada por nuestro ordenamiento procesal penal, insistiendo que todo lo anterior, a ojos vista, tendría su respuestas dentro de un estado democrático de derecho, llamado duda razonable, que en las escuelas de derecho se enseña desde el primer año, para el sentenciador cabo suelto.

Finaliza pidiendo que se sirva acoger el recurso, ordenando la anulación de la sentencia y el juicio oral, determinando el estado en que hubiere de quedar el procedimiento, y se sirva ordenar la remisión de los autos al tribunal no inhabilitado que corresponda para que éste disponga la realización de un nuevo juicio oral.

**Cuarto:** Que para los efectos de acreditar las circunstancias que justificarían las causales del recurso de nulidad alegado, la defensa rindió prueba, en la oportunidad procesal pertinente.

**Quinto:** Que el hecho que se tuvo por establecido en el motivo trigésimo noveno del fallo impugnado, es el que se describe a continuación: *“Que, las pruebas que se han analizado llevaron a la certeza de que los hechos descritos en las acusaciones, fiscal y particular, tuvieron lugar, y que consistieron en lo que en ellas se indica, dando el tribunal por establecido que, en horas de la*



*noche del 18 de octubre de 2019, encontrándose cerrada al público la estación “Metro Pedreros”, situada en la intersección de las calles Departamental y Vicuña Mackenna, comuna de Macul, un número indeterminado de personas ingresó por la fuerza, procediendo a causar destrozos en las boleterías, torniquetes, señalética, cajeros automáticos, entre otros mobiliarios, y posteriormente encender un fuego incipiente al interior de la oficina de administración, y finalmente, un tercero que estaba participando en los destrozos, contribuyó a aumentar el volumen de fuego al arrojarle dos objetos, los cuales, diez a once segundos después combustionaron de forma violenta, haciendo que el fuego, hasta ese momento incipiente, aumentara en un volumen, altura e intensidad tal que devino en una amplia e incontrolable combustión, quemando todo lo que se encontraba cerca o alrededor, por lo cual debió concurrir personal de bomberos a sofocarlo, resultando de todo ello daños materiales considerables, quedando además la estación inutilizable durante meses”.*

**Sexto:** Que de acuerdo a lo que dispone la letra a) del artículo 373 del Código Procesal Penal, procede la declaración de nulidad del juicio oral y de la sentencia cuando, en cualquier etapa del procedimiento o en el pronunciamiento de la sentencia, se hubieren infringido sustancialmente derechos o garantías asegurados por la Constitución o por los tratados internacionales ratificados por Chile que se encuentren vigentes. Como se consignó, las garantías que se denuncian conculcadas son aquellas consagradas en el artículo 19 números 3° de la Constitución Política de la República, que aseguran que *“Toda sentencia de un órgano que ejerza jurisdicción debe fundarse en un proceso previo legalmente tramitado.*



*Corresponderá al legislador establecer siempre las garantías de un procedimiento y una investigación racionales y justos”.*

**Séptimo:** Que en relación a la garantía constitucional del debido proceso, es una noción constituida por un conjunto de parámetros o condiciones que debe asegurar convenientemente a todos quienes intervienen en un proceso, principalmente tratándose de aquellos cuyos derechos y obligaciones están bajo determinación judicial, que puedan hacer valer sus puntos de vista y controvertir los de la contraparte con las garantías que sirvan para proteger, asegurar o hacer valer la titularidad o el ejercicio de un derecho. Y esta Corte ha señalado que para conformar la idea de un procedimiento racional y justo, se requiere a lo menos lo siguiente: 1) notificación y audiencia del afectado; 2) presentación de las pruebas, su recepción y examen; 3) sentencia dictada en un plazo razonable y por un tribunal u órgano imparcial y objetivo; y 4) posibilidad de revisión de lo decidido por una instancia superior igualmente imparcial y objetiva.

En la doctrina nacional es pacífico que el derecho a un proceso previo, legalmente tramitado, racional y justo, que la Constitución Política de la República asegura a todas las personas, debe contemplar garantías de la publicidad de los actos jurisdiccionales; el derecho a la acción; el oportuno conocimiento de ella por la parte contraria; el emplazamiento; la adecuada asesoría y defensa con abogados; la producción libre de pruebas conforme a la ley; el examen y objeción de la evidencia rendida; la bilateralidad de la audiencia; la facultad de interponer recursos para revisar las sentencias dictadas por tribunales inferiores; y el pronunciamiento de los fallos dentro de los plazos legales y debidamente fundamentados conforme al régimen jurídico



vigente o, en su defecto, a los principios generales del derecho y equidad natural.

**Octavo:** Que en relación a la observancia de la cadena de custodia de los registros audiovisuales, la sentencia del tribunal del fondo determinó –como se aprecia de la lectura de sus fundamentos- que si bien efectivamente existieron enmendaduras de guarismos e inconsistencia en la fecha de levantamiento de la evidencia consistente en las video grabaciones aportadas como probanzas al juicio, éstas son insuficientes para concluir inequívocamente la manipulación o montaje de aquellas.

Luego, tales defectos carecen de aptitud para determinar la nulidad de la actuación y consecuentemente la del juicio, como pretende la recurrente, pues no resultó –a juicio de los sentenciadores del fondo- acreditada ni la manipulación de la evidencia madre, ni la existencia de un montaje; en especial, teniendo en consideración –como también lo apreció esta Corte al exhibirse dichos videos a fin de acreditar la causal de nulidad- que en todas ellas se aprecian las mismas escenas, captadas con una misma cámara.

**Noveno:** Que 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, ésta 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 error cometido, sino que se requiere generar algún cuestionamiento directo que afecte la identidad e integridad de la evidencia.

Y, de acuerdo a lo anterior, si bien en este caso se ha constatado una irregularidad, ésta no genera como consecuencia la exclusión de esa evidencia o la ausencia de su valor probatorio, pues aquella no produce forzosamente la falta de certeza sobre cualquier conclusión que pudiera derivarse de la misma.

Lo indicado resulta coherente con lo sostenido por el profesor Héctor Hernández, en cuanto a que: *"la inobservancia de garantías fundamentales representa algo más que la mera inobservancia de la legalidad ordinaria, de suerte que para afirmarla no puede bastar la infracción de ley en la obtención de la prueba, sino que además se requiere que la infracción pueda vincularse de modo tal con una garantía fundamental que puede conceptualizarse como una afectación a la misma (Hernández B., Héctor. La exclusión de la Prueba Ilícita en el Nuevo Proceso Penal Chileno, Colecciones de Investigaciones Jurídicas, Universidad Alberto Hurtado, 2004 N° 2)"*.

Por su parte, Claus Roxin, a propósito de la jurisprudencia del Tribunal Supremo de Alemania (BGH) sobre las prohibiciones de producción y valoración de la prueba, señala que aquel ha desarrollado la "teoría del ámbito



de derechos”, “...en virtud de la cual en caso que se lesione prohibiciones de producción de la prueba la posibilidad de revisar, y, con ello, también la valorabilidad de las pruebas obtenidas, depende de si la ‘lesión afecta en forma esencial el ámbito de derechos del recurrente o si ella es solo de una importancia secundaria o no tiene importancia alguna para él’...”. Agrega el mismo autor: “Por otro lado, no está dicho, ni tampoco ha sido admitido directamente por el BGH, que una producción incorrecta de la prueba y que afecte el ámbito de derechos del acusado conduzca, sin excepciones, a la invalidez del medio de prueba” (Claus Roxin, “Derecho Procesal Penal”, pags. 192-193. Editores del Puerto, Bs. Aires, 2003).

Pero aún más, en el caso que nos ocupa ni siquiera se ha sostenido que la prueba de cargo en cuestión fue obtenida o se produjo con trasgresión de derechos fundamentales, sino que únicamente y debido a los defectos ya anotados en la cadena de custodia, por esa sola circunstancia debe concluirse que aquella constituye un “montaje” en virtud del cual se altera el contenido mismo de las video grabaciones, no siendo en consecuencias reales o ciertas las escenas que ellas se muestran. Si ese es el reparo, recaía entonces en la defensa la carga de acreditarlo, lo que no obstante no hizo, como se deja asentado en la sentencia atacada por el recurso.

Por lo que en tales condiciones la causal invocada de manera principal será desestimada.

**Décimo:** Que en cuanto al segundo motivo de nulidad, por infracción al deber de registro y tratándose del mismo reclamo sobre la cadena de custodia, se deberá estar a lo resuelto precedentemente; considerando especialmente que, por un lado, las solas irregularidades denunciadas por el recurrente no bastan por sí mismas para necesariamente concluir que se vulneró el deber de



registro; y por otro, porque no se evidencia –como ya se indicó- que la omisión que se reclama haya significado una substancial vulneración al derecho a un debido proceso, careciendo asimismo de la trascendencia que exige el artículo 375 del Código Procesal del Ramo como apta para la invalidación que se pretende.

**Undécimo:** Que las mismas circunstancias a las que ya se ha hecho referencia se reclaman, de manera subsidiaria, por el motivo de nulidad contenido en el artículo 374 letra e), en relación a los artículos 342 letra c) y 297, todos del Código Procesal Penal.

Como reiteradamente se ha resuelto por esta Corte en relación a esta causal, la ley exige que cuando los tribunales asienten hechos, expresen los medios que sustentan esas determinaciones fácticas, porque la motivación de la sentencia legitima la función jurisdiccional y permite la interposición de los recursos que previene la ley.

Por ello es que cuando se formula esta clase de recurso, que sólo comprende el examen de fundamentación, resulta indispensable que el recurrente precise en la impugnación las reglas fundamentales de la lógica, de la ciencia y de la experiencia que habrían sido incumplidas por los jueces de la instancia y que determinarían la invalidez, porque sólo de esta forma es posible controlar el acto de valoración de la prueba.

Al respecto, este tribunal ha sostenido que la exigencia de motivación de la sentencia en su aspecto fáctico –valorando la prueba producida en el juicio- tiene por finalidad permitir la reproducción del razonamiento empleado. “Se pretende por el legislador, en consecuencia, que quien lea el fallo esté en condiciones de rehacer el curso de las reflexiones de su autor, pudiendo reconocer la concatenación de las razones que lo han movido a convencerse



de esta o aquella conclusión.” (SCS de 6 de abril de 2005, citada por Gonzalo Cortez Matcovich en “El recurso de nulidad. Doctrina y Jurisprudencia”. Ed. Lexis Nexis, Santiago de Chile, 2006).

**Duodécimo:** Que concretando estos conceptos a los reparos presentados por el impugnante, resulta que los errores que se acusan en las reflexiones de los jueces no son efectivos, pues la sentencia atacada cumple con todas las exigencias de fundamentación y coherencia, especialmente en el análisis de la prueba rendida, exponiendo las razones que condujeron inequívocamente a los jueces al convencimiento que la evidencia tantas veces expresada, tenía aptitud para ser valorada en el juicio.

Asimismo, no es efectivo, como se afirma en el recurso, que el fallo contenga conclusiones contradictorias al expresar que las inconsistencias en los videos aportados al juicio permitan comprobar o descartar un montaje de aquellos, sino que razona sobre la base de que ellas por sí solas son insuficientes para establecer uno u otro extremo, pero que en cualquier caso no existió prueba alguna –especialmente pericial- que lo acreditara y, con todo, que las imágenes de los distintos videos exhibidos en el juicio muestran idénticas escenas. En tales reflexiones no se advierte infracción alguna a algún principio lógico.

Como se ha establecido en la doctrina de la Sala Penal del Tribunal Supremo de España, sólo es posible acoger el recurso de casación por defectos en la motivación de la sentencia sobre su contenido fáctico (causal análoga a la que enarbola por el recurrente), si el discurso valorativo carece de una estructura racional, determinándose la convicción de los sentenciadores sobre la base de criterios manifiestamente arbitrarios o aberrantes, lo cual, como es posible advertir, no acontece en el caso que nos ocupa. Al contrario,



lo razonado a este respecto, en desmedro de la teoría del caso de la defensa, expresa con claridad el cómo y el por qué se arribó a una determinada conclusión. Lo anterior deriva de la simple lectura de fallo.

En rigor, del tenor del recurso se desprende que lo que se intenta impugnar es la valoración que hizo el tribunal acerca de la identidad de la evidencia y de la prueba pertinente a su custodia. En consecuencia, no sostiene formalmente alguna trasgresión a los principios de la lógica en el razonamiento del Tribunal, cual es el alcance del motivo de invalidación, pues lo único que formula son protestas sobre la apreciación de las pruebas, reparos que carecen de la eficacia legal requerida para configurar la causal de nulidad intentada, la que, por ende, será desestimada.

Por estas consideraciones y de conformidad, además, con lo dispuesto en los artículos 372 y siguientes del Código Procesal Penal, **se rechaza** el recurso de nulidad deducido por la defensa del adolescente **Benjamín Esteban Salazar Morales** en contra de la sentencia dictada por el Séptimo Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Santiago con fecha veinte de mayo de dos mil veintiuno en los autos RIT 112-2020, RUC 1901144154-0, declarándose que ésta y el juicio oral que le precedió, no son nulos.

Regístrese y devuélvase.

Redacción a cargo del Ministro Sr. Llanos Sagristá.

**Rol N° 38.185-2021**

Pronunciado por la Segunda Sala integrada por los Ministros Sres. Haroldo Brito C., Manuel Antonio Valderrama R., Leopoldo Llanos S., la Ministra Sra. María Teresa Letelier R., y la Abogada Integrante Sra. Pía Tavorari G. No firman los Ministros Sres. Brito y Valderrama, no obstante haber estado en la



vista de la causa y acuerdo del fallo, por estar con feriado legal y en comisión de servicios, respectivamente.



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

