

Santiago, veintisiete de mayo de dos mil veintiuno.

Vistos:

En este proceso RIT 137-2019, RUC 1800948094-K, seguido ante el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Colina, por sentencia de 3 de octubre de 2020, se condenó a XXXXXXXX a la pena de tres años y un día de presidio menor en su grado máximo y multa de cinco unidades tributarias mensuales, accesoria de inhabilitación absoluta perpetua para derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para cargos y oficios públicos durante el tiempo de la condena, como autor del delito consumado de receptación de vehículos motorizados, previsto y sancionado en el inciso tercero del artículo 456 bis A del Código Penal, ilícito perpetrado el día 27 de septiembre de 2018.

En contra de este fallo la defensa del condenado dedujo recurso de nulidad fundado en la causal de la letra a) del artículo 373 del Código Procesal Penal y conjuntamente con él, en carácter de subsidiario y para el caso en que el fallo del recurso de nulidad no altere la decisión contenida en la sentencia del tribunal a quo relativa a la denegación de la pena sustitutiva que fue solicitada, se dedujo recurso de apelación contra esa decisión del fallo.

Con fecha 7 de mayo último se procedió a la vista de la causa, oportunidad en la que alegaron tanto la parte recurrente como el Ministerio Público, fijándose para el día de hoy la lectura de la presente sentencia.

Considerando:

Primero: Que se ha invocado como única causal la prevista en el artículo 373 letra a) del Código Procesal Penal, esto es, cuando, en cualquier etapa del procedimiento o en el pronunciamiento de la sentencia, se hubieren infringido sustancialmente derechos o garantías aseguradas por la Constitución Política de la República o por los tratados internacionales ratificados por Chile que se encuentren vigentes, por haberse vulnerado el derecho a un debido proceso, en particular, el derecho a no autoincriminarse.

Afirma el recurso que la vulneración de las garantías mencionadas se ha producido por haberse infringido el artículo 19 N° 3 inciso sexto y 19 N° 5 de la Constitución Política de la República y los artículos 7, 93 letra g) y 205 del Código Procesal Penal, ya que en el ejercicio de diligencias investigativas intrusivas, cuando el condenado XXXXXXXX ya reunía la calidad de imputado, un importante número de funcionarios de Carabineros de Chile, le solicitaron autorización para ingresar a su domicilio, sin previa lectura de sus derechos como imputado y en concreto, sin informarle que tenía derecho a negar el ingreso a su domicilio, lo que -en definitiva- le acarreó responsabilidad penal, autoincriminándose con dicha autorización.

Segundo: Que luego de referirse a los hechos por los cuales acusó el Ministerio Público, explica el recurrente que tanto los funcionarios de Carabineros de Chile como los testigos civiles que declararon en el juicio oral fueron todos contestes en que el ingreso al domicilio del sentenciado se realizó sin previa lectura de sus derechos como imputado.

Afirma que de la propia investigación y de la constancia de las diligencias que se realizaron por los funcionarios, se llega a la conclusión que sí tenía la calidad de imputado en la oportunidad en que se verificó la diligencia y transcribe el artículo 7 del Código Procesal Penal referido a la calidad de imputado.

Continúa el libelo argumentando que de conformidad a los hechos contenidos en la acusación, declaraciones de los funcionarios y los asentados en la sentencia, éstos se encontraban realizando distintas diligencias investigativas con el objeto de encontrar los vehículos apropiados indebidamente. Entre ellas, la más precisa resultó ser la ubicación de dichos vehículos, o al menos uno de ellos, a partir del GPS, el cual marcaba el lugar donde se encontraría, siendo aquél el motivo por el que al llegar al domicilio de XXXXXXXX , pudieron observar por los espacios de la reja tres vehículos con las marcas que estaban buscando. Precisa que por las declaraciones de los propios funcionarios, ello fue posible ya que el

cerco no era un muro, sino un portón de corredera que estaba confeccionado con fierro y madera de manera intercalada, quedando entre ellos un par de centímetros que al acercarse permitía ver al interior tres vehículos de muy similares características a los que buscaban, dos station wagon y un sedán, unos tapados con planchas de internit u osv, otros con mallas o telas, no obstante algo se podía distinguir de las características. No se veían placas patentes ni algo que permitiese afirmar que se trataba efectivamente de los vehículos, pero sí les permitía inferir fundadamente que podrían eventualmente serlo.

Procedieron a identificarse (portaban sus chaquetillas y tarjetas de identificación) y el teniente le señaló a quien dijo ser el encargado, que estaban en el lugar por un procedimiento policial, buscando vehículos de similares características a los que tenían a la vista y conforme artículo 205 del Código Procesal Penal, le solicitaron autorización voluntaria para ingresar al inmueble y chequear los automóviles. Así, quien los atendió les manifestó que no quería tener problemas y autorizó su ingreso. Después que se abrió el portón de corredera, ingresaron, destaparon los vehículos de las planchas y mallas e identificaron primeramente el station wagon Porsche Cayenne, que logran identificar según N° de VIN del parabrisas, lo que constataron a través del sistema de registro civil.

De los hechos expuestos, concluye el recurrente, es que los funcionarios policiales y dada la experiencia que tienen en esta clase de procedimientos, en plena realización de diligencias con carácter intrusivo, como lo es el ingreso a un domicilio, no pudieron sino pensar que existía la posibilidad que los vehículos que se encontraban en el antejardín del sentenciado le acarrearían responsabilidad penal, sin perjuicio de lo cual no le informaron que tenía la calidad de imputado, ni que tenía una serie de derechos contemplados por nuestro ordenamiento, entre ellos, uno muy particular que le permitía negar el ingreso a su domicilio.

En lo anterior hacen consistir la vulneración a los derechos del sentenciado, porque aseveran se le privó del derecho contemplado en el artículo 7, en relación

al 93 letra g) y 205 del Código Procesal Penal y, consecuentemente, al derivarse producto de ello su responsabilidad penal, dicha infracción legal tuvo también un alcance constitucional, vulnerándose su derecho a negar el ingreso a su domicilio privado a los funcionarios de Carabineros, a un debido proceso y su derecho constitucional a la inviolabilidad del hogar.

Tercero: Que la cuestión a resolver entonces radica en determinar si al momento en que se efectuó el ingreso al inmueble con la expresa autorización de su encargado, éste, quien resultó ser posteriormente detenido en virtud del artículo 130 del Código Procesal Penal -una vez que se verificó de manera fehaciente que los vehículos que se encontraban en el lugar eran aquellos que tenían encargo por robo-, detentaba o no la calidad de imputado previo a la diligencia detalladamente descrita y si por tal motivo, debió informársele en tal momento (previo a la entrada) de sus derechos como imputado al tenor de lo ordenado en el artículo 93 del mismo código.

Cuarto: Que con tal fin, es fundamental analizar primeramente, lo dispuesto en el artículo 7º del Código Procesal Penal, que refiriéndose a la calidad de imputado señala: *“Las facultades, derechos y garantías que la Constitución Política de la República, este Código y otras leyes reconocen al imputado, podrán hacerse valer por la persona a quien se atribuyere participación en un hecho punible desde la primera actuación del procedimiento dirigido en su contra y hasta la completa ejecución de la sentencia.*

Para este efecto, se entenderá por primera actuación del procedimiento cualquiera diligencia o gestión, sea de investigación, de carácter cautelar o de otra especie, que se realizare por o ante un tribunal con competencia en lo criminal, el ministerio público o la policía, en la que se atribuyere a una persona responsabilidad en un hecho punible.”

De la norma transcrita es claro que son dos los elementos esenciales que deben ser tenidos en consideración para éstos efectos: primero, que los derechos

que a los imputados se reconocen, podrán hacerse valer por la persona a quien se atribuyere participación en un hecho punible desde la primera actuación del procedimiento dirigido en su contra; lo segundo, que se entenderá por primera actuación del procedimiento cualquiera diligencia o gestión, en la que se atribuyere a una persona responsabilidad en un hecho punible.

Quinto: Que atendida la forma en que se desarrollaron los hechos que dieron lugar a la entrada y registro del inmueble del cual XXXXXXXX era su encargado, es claro que no obstante haberse iniciado ya diligencias investigativas por parte de los funcionarios policiales, éstas no se dirigían en contra de una persona determinada, pues en tal época sólo se disponía de datos del lugar en que probablemente se encontraban los vehículos, información que sólo pudo ser corroborada después de verificada la diligencia mencionada.

Pues bien, no es posible, en consecuencia estimar que en la época de la entrada y registro existía en la persona de XXXXXXXX atribución de la responsabilidad en un hecho punible, porque la diligencia mencionada no fue una dirigida en “su” contra, no fue una diligencia “de él” o “contra él” pues tenía como único fin, -como se explicó-, identificar la identidad de los vehículos que desde fuera del inmueble podían divisarse, con los que eran buscados.

Circunstancia diversa es que luego de la entrada y registro del inmueble se haya podido constatar que, siendo los vehículos que se encontraban en su interior ciertamente los buscados, se procedió a su detención, previo a lo cual sí se le dio íntegro conocimiento de sus derechos conforme a lo ordenado en el artículo 93 del Código Procesal Penal, según consta en autos.

Sexto: Que una interpretación contraria importaría exigir la lectura de los derechos a que se refiere el artículo 93 del Código Procesal Penal a todo encargado o propietario de un inmueble respecto del cual se recaba autorización de ingreso de acuerdo al artículo 205 y previo al mismo, aun si tal persona no detenta la calidad de imputado en los términos del artículo 7º y a pesar que tal

consentimiento se obtiene de su parte no en atención a la participación que la persona que lo otorga pudo o no haber tenido en el hecho punible, sino que solo y exclusivamente por ser el dueño o encargado del lugar cerrado que se pretende registrar, pues es ello lo que ordena el artículo 205 del Código Procesal Penal. La interpretación propuesta en el recurso, importaría, además, adicionar a la práctica de dicha actuación un requisito no establecido en la ley.

Ahora bien, asunto distinto es que siempre puede existir la posibilidad que finalmente, una vez efectuada la diligencia, al dueño o encargado del lugar que la autorizó, le sea atribuida responsabilidad en un hecho punible y es en tal momento en que al dirigirse en su contra una primera actuación, han de comunicársele los derechos establecidos en el artículo 93 del Código Procesal Penal.

Séptimo: Que lo razonado impone el análisis de los presupuestos que el artículo 205 exige para que los funcionarios policiales procedan a realizar una entrada y registro en lugares cerrados, pues fue la norma en virtud de la cual se efectuó tal actuación en el presente caso y que también se estima vulnerada por los recurrentes. El precepto señala, en la parte que interesa para este fallo que: *“Cuando se presumiere que el imputado, o medios de comprobación del hecho que se investigare, se encontrare en un determinado edificio o lugar cerrado, se podrá entrar al mismo y proceder al registro, siempre que su propietario o encargado consintiere expresamente en la práctica de la diligencia.”*

De esta manera, para que los funcionarios puedan entrar a un edificio o lugar cerrado y proceder a su registro, se requieren dos condiciones y no otras: que existan presunciones que el imputado o medios de comprobación del hecho que se investigare se encuentran en su interior y que su propietario o encargado consienta expresamente en la práctica de la diligencia.

Octavo: Que en este proceso, ambos de estos presupuestos se cumplían al momento de la entrada y registro por cuanto se obtuvo consentimiento expreso, el que fue dado de manera libre e informada, pues se explicaron los motivos de la

diligencia a XXXXXXXX y éste las entendió, de lo que da cuenta las palabras que pronunció al hacerlo: “Adelante, no quiero tener problemas con la justicia”; y existían antecedentes que permitían presumir que medios de comprobación del hecho (los vehículos) se encontraban en su interior. En relación a este segundo requisito, cabe relevar que la entrada y registro se efectuó no por presumirse que el imputado se encontraba en el lugar, mas porque en su interior, se podían observar vehículos de similares características a los que se buscaban. En otras palabras, la actuación se verificó por presumirse que medios de comprobación del hecho que se indagaba se encontraba en el lugar y no por presumirse que su dueño o encargado era un imputado que se hallaba en el interior del inmueble.

En consecuencia, no era requisito de validez de la diligencia el previamente dar lectura o conocimiento de los derechos establecidos en el artículo 93 del Código Procesal Penal al encargado del lugar.

Noveno: Que como se ha razonado, la actuación policial cuestionada fue ejecutada con apego a la ley, no existiendo vulneración sustancial alguna a los derechos y garantías aseguradas por la Constitución o por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes que se mencionan en el recurso, ni a la inviolabilidad del hogar, ya que existió consentimiento expreso, ni al debido proceso.

Décimo: Que en adición, esta Corte tiene presente que la vulneración que a la regla del literal g) el artículo 93 del Código Procesal Penal se reprocha, no consiste ni es posible de ser configurada en base a los hechos acontecidos en el presente caso, porque el sentenciado no detentaba al momento de los hechos cuestionados la calidad de imputado -siendo este derecho a no autoincriminarse uno que corresponde al imputado a quien, como se dijo, se le atribuye responsabilidad en un hecho punible-, porque consiste, en su esencia, en el derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable, lo que se traduce en el derecho a guardar silencio o, en caso de prestar declaración

de manera voluntaria a no hacerla bajo juramento, nada de lo cual ocurrió durante el proceso, pues no es lógico asimilar el consentimiento informado de entrada a un lugar cerrado con una declaración relativa hechos que podrían inculpar a quien la hace.

Undécimo: Que en consecuencia, no se advierten los vicios que se reclaman en el recurso de nulidad deducido, pues no se han infringido sustancialmente al condenado derechos o garantías aseguradas por la Constitución Política de la República o por los tratados internacionales ratificados por Chile que se encuentren vigentes, razón por la cual el presente recurso será desestimado.

Y visto, además, lo dispuesto en las normas citadas y los artículos 373 y siguientes del Código Procesal Penal, **se rechaza** el recurso de nulidad deducido por el abogado Omar Abuid Abusleme en representación de XXXXXXXX , en contra de la sentencia pronunciada el tres de octubre de dos mil veinte por el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Colina en la causa RIT 137-2019, RUC 1800948094-K, la que en consecuencia, no es nula.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Redactó la Abogado Integrante señora Carolina Coppo Diez.

Nº 127.456-2020

Pronunciado por la Segunda Sala integrada por los Ministros Sres. Haroldo Brito C., Manuel Antonio Valderrama R., Leopoldo Llanos S., y los Abogados Integrantes Sr. Diego Munita L., y Sra. Carolina Coppo D. No firma el Ministro Sr. Valderrama, no obstante haber estado en la vista de la causa y acuerdo del fallo, por estar con permiso.