

Santiago, diecisiete de mayo de dos mil veintiuno.

Vistos:

En los antecedentes RUC N° 1800965328-3, RIT N° 38-2020, rol de ingreso de esta Corte Suprema N° 16.974-2021, el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Puente Alto, por sentencia de quince de febrero del año en curso condenó a ~~Carolina Del Carmen Caballero Caballero~~ a la pena de seis años de presidio mayor en su grado mínimo, accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena y al pago de una multa de cuarenta unidades tributarias mensuales, en calidad de autora del delito de tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas, en grado de consumado y a tres años y un día de presidio menor en su grado máximo, accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para derechos políticos y la inhabilitación absoluta para cargos y oficios públicos durante el tiempo de la condena en calidad de autora del delito de tenencia ilegal de arma de fuego, ambos sorprendidos el 2 de octubre de 2018, en la comuna de Puente Alto.

La defensa de la sentenciada dedujo recurso de nulidad contra el indicado fallo el que se conoció en la audiencia pública de veintisiete de abril pasado, según consta en el acta levantada.

Considerando:

Primero: Que el recurso interpuesto se sustenta en la causal del artículo 373 letra a) del Código Procesal Penal, consistente en la infracción sustancial, en cualquier etapa del procedimiento o en la sentencia, de derechos o garantías asegurados por la Constitución Política o por los tratados internacionales ratificados por Chile que se encuentran vigentes, defecto que se configuraría en el caso en estudio a consecuencia de la transgresión de tres garantías fundamentales.

Explica que se quebrantó el debido proceso establecido en el artículo 19

garantías constitucionales de la inviolabilidad del hogar, consagrada en el numeral 5 del artículo 19 de la Carta Fundamental y libertad individual, establecida en numeral 7 letra c) del citado artículo 19.

Expone que la discusión se centró sobre si el procedimiento adoptado por la policía se ajusta a derecho, y en específico sobre si existía en este caso signos evidentes que se estuviera cometiendo un ilícito que permitiera el ingreso a un domicilio sin orden previa de un tribunal.

Señala que solo se observó un intercambio entre dos personas en el umbral de la puerta de un domicilio, constituyendo el objeto de ella dinero por una parte y una especie determinada por la otra, sin constatación que fuera droga, pues según el relato de los testigos y lo expuesto en la acusación, la hipótesis fáctica planteada en ningún momento se condice con las posibilidades que plantea el artículo 85 del Código Procesal Penal para poder ejercer un control de identidad y posteriormente fiscalizar a los supuestos compradores, ni menos faculta a ingresar a un domicilio de acuerdo con las hipótesis reguladas en el artículo 206 del Código Procesal Penal.

Añade que del solo mérito del avistamiento de una transacción sobre especies no identificadas que se lleva a cabo a una distancia de decenas de metros, de forma rauda, afuera de un domicilio, no puede estimarse como indicio suficiente para establecer que se está cometiendo un delito.

Por ello y al establecer que el procedimiento de la policía no se ajusta a lo establecido por el legislador, es que la obtención de la prueba que formó parte del juicio está teñida de ilegalidad, no pudiendo utilizarse para dar razón de los hechos objeto del juicio.

Agrega que tampoco se sustenta la hipótesis del delito flagrante, pues la acusada no fue sorprendida en alguna situación de las claramente prescritas en el artículo 130 del Código Procesal Penal.

Finaliza solicitando se acoja el recurso de nulidad. v en definitiva. se

obtenida con infracción de garantías fundamentales, disponiendo la realización de un nuevo juicio.

Segundo: 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 éste debía ser desestimado.

Tercero: Que es conveniente recordar que la sentencia tuvo por acreditados, en su razonamiento undécimo, los siguientes hechos: *"El día 2 de octubre del año 2018, en horas de la tarde, en el interior del domicilio ubicado en Pasaje Samana N° 2013, comuna de Puente Alto, Carolina del Carmen [REDACTED] fue sorprendida manteniendo en su poder, poseyendo y guardando dos bolsas de nylon transparente contenedoras de clorhidrato de cocaína con un peso bruto de 113,72 gramos. Asimismo al interior del domicilio fue sorprendida manteniendo en su poder 601 envoltorios de papel blanco cuadriculado contenedor de clorhidrato de cocaína con un peso bruto de 272,02 gramos, 27 bolsas de nylon transparente, 49 envoltorios de papel blanco cuadriculado, todos contenedores de cannabis sativa con un peso bruto de 102,12 gramos, \$768.000 en dinero en efectivo, dos armas de fuego tipo revólver marca Rossi, de origen brasileño, una de calibre .32 y otra .38 especial y munición correspondiente a 22 tiros sin percutir de los cuales 19 correspondían al calibre .38 y 3 al calibre .32 especial, todo lo anterior sin contar con la autorización competente."*

Tales hechos fueron calificados por el tribunal como los delitos de tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas y tenencia ilegal de arma de fuego, en grado de ejecución de consumados.

Cuarto: Que el recurso de nulidad se sustenta en que las infracciones denunciadas se producen porque los funcionarios policiales ejecutaron actuaciones fuera del ámbito de sus atribuciones. pues ingresaron al inmueble

recolectando la evidencia incriminatoria de manera ilegal, al proceder en una supuesta situación de las que regula el artículo 206 del Código Procesal Penal, esto es, al encontrarse ante signos evidentes de estarse cometiendo un delito, al observar que un hombre entregó a través de la puerta de acceso a una casa, dinero y desde el interior del domicilio, recibió un papel o sobre de color blanco.

Quinto: Que a propósito de la situación que regula el artículo 206 del Código Procesal Penal el fallo asienta que *"...acorde a la declaración de los dos funcionarios aprehensores -Oyarce y Herrera- es posible afirmar la existencia de signos evidentes relativos a que en el interior del inmueble ubicado en Pasaje Samaria N° 2813, comuna de Puente Alto, se estaba cometiendo un delito de tráfico de pequeñas cantidades de drogas. Tales señales estarían dadas porque ambos funcionarios ven a una corta distancia una típica transacción de droga, en que un sujeto de sexo masculino -comprador- habría entregado dinero y por una chapa de la puerta, desde el interior del domicilio, habría recibido un papel de color blanco, situación que reviste los caracteres de una hipótesis de flagrancia conforme lo prescriben las letras a) y b) del artículo 130 del Código Procesal Penal.*

Así las cosas, no cabía exigir al personal policial recabar, previamente, autorización judicial, o el consentimiento del dueño o encargado, para ingresar al inmueble y registrarlo, de tal manera que no se aprecia vulneración alguna de los derechos fundamentales del acusado".

Sexto: Que para que la policía pueda ingresar a un inmueble en el caso que regula el citado artículo 206 del compendio en referencia, deben existir llamadas de auxilio, cual no es el caso, o signos evidentes de estarse cometiendo un delito, o que exista algún indicio de que se está procediendo a la destrucción de objetos o documentos, de cualquier clase, que pudiesen haber servido o haber estado destinados a la comisión de un hecho constitutivo de delito, o aquellos que de éste provinieren, pero, siendo una excepción a la

Por su parte, la flagrancia encierra en sí las pruebas de su realización, es la percepción personal del hecho delictivo que se ve, se observa, de manera que en esta situación se precisa de una inmediata intervención policial a fin de que cesen el delito y sus efectos. Por ello, si no hay percepción sensorial de la comisión de un delito, no habrá flagrancia, sino que sólo se estará ante una actuación por sospecha.

Por otro lado, el artículo 206 citado exige "signos evidentes", en plural: varios elementos que permitan concluir que en el lugar se está cometiendo un delito. En el caso que se analiza, el solo hecho de percibir que un hombre entrega dinero por una puerta y recibe un papel o sobre blanco desde el interior de la casa, que se estima es sugerente al de una transacción de sustancias ilegales no satisface el plural, encontrándose, además, establecido que ese hombre se dio a la fuga, sin constatar el contenido de ese papel o sobre y menos aún, si se trataba de alguna sustancia estupefaciente.

Séptimo: Que en este escenario los agentes policiales ejecutaron una incautación de evidencia al margen de la ley, porque de acuerdo a lo expresado por ellos mismos, como se advierte de la lectura de la sentencia y a partir de los presupuestos fácticos relatados en estrados por la defensa, resultó demostrado que la detención de la imputada y el hallazgo de la droga, las armas y otras evidencias de cargo son la conclusión de lo avistado por los funcionarios policiales, toda vez que el día de los hechos se encontraban en horas de la tarde buscando en el pasaje donde se ubica el domicilio de la acusada a un imputado del sector, y observaron que un hombre joven entregó por una puerta dinero y recibió a cambio un papel o sobre blanco, luego de lo cual, sin darle alcance al individuo que huyó y sin poder constatar el contenido de ese sobre y, en consecuencia, sin asegurarse que el supuesto comprador estuviera en posesión de sustancias estupefacientes, decidieron usar un ariete e ingresar al domicilio de la imputada.

Los indicios a que aluden los funcionarios que declaran en el juicio, corresponden a haber observado que un hombre joven que estaba en la puerta de una casa entregaba dinero a través de ella y recibía un papel o sobre blanco, atribuyendo que en él había alguna sustancia estupefaciente, sin constatar el contenido del mismo, pues no lograron dar alcance a ese individuo, quien huyó del lugar, ya que ha quedado claramente establecido en estos antecedentes que no se detuvo a ese supuesto comprador ni se incautó el sobre referido, por lo que no se pudo constatar si en el interior de él había alguna sustancia y menos aún que se trataba de droga. Entonces, los indicios de que disponían estaban constituidos por el intercambio, a través de una puerta, de dinero y un sobre blanco, lo que supusieron era una transacción de droga por su experiencia policial.

Octavo: Que las circunstancias anotadas precedentemente confirman la tesis de que los funcionarios aprehensores apostados en la calle no pudieron constatar la comisión de un delito, lo que descarta la ostensibilidad de la flagrancia, pues la evidencia no era manifiesta, lo cual no les habilitaba para ingresar de la manera que se hizo a la casa de la imputada, eludiendo una orden judicial de entrada, registro e incautación para proceder a su detención y a la recolección de pruebas.

Noveno: Que, la supuesta flagrancia de un delito la obtuvieron como un hecho cierto recién una vez que ingresaron al inmueble sin contar con la necesaria autorización para ello, de modo que lo ilícito de ese proceder -entrada sin permiso- contaminó la actuación siguiente en el curso de la cual los agentes habrían verificado la comisión de los delitos de tráfico ilegal de estupefacientes y tenencia de armas de fuego y detenido a la imputada.

Antes de resolver las policías el ingreso al domicilio de ~~Carolina del~~
~~Carolina del~~ y al momento de hacerlo, no estaba acreditado fehacientemente ninguno de los supuestos descritos en el artículo 130 del

evidentes, esto es, “ciertos, claros, patentes y sin la menor duda”, que autorizaran a lesionar la inviolabilidad de una morada sin consentimiento expreso de su dueña o encargada.

Décimo: Que, en consecuencia, cuando se procedió al ingreso y registro del inmueble en una forma no autorizado por la ley, la evidencia que se incautó constituye prueba ilícita, misma calidad que tiene, producto de la contaminación, toda la evidencia que de ella deriva, esto es, no sólo la droga y armas encontradas, sino que también las declaraciones de los funcionarios policiales sobre esas circunstancias, las fotografías, los peritajes de las armas, como los análisis químicos o de prueba de campo y demás documentos y testimonios que hayan derivado de ese primitivo hallazgo. Del mismo modo, cuando los jueces la valoraron en el juicio oral y en la sentencia que pronunciaron con posterioridad, se incurrió en la materialización de la infracción a las garantías constitucionales de la imputada que aseguran su derecho a la inviolabilidad de su hogar, a un debido proceso y a que la sentencia que se pronuncie por el tribunal sea el resultado de una investigación y un procedimiento racionales y justos.

Undécimo: Que la exigencia del debido proceso supone que cada autoridad actúe dentro de los límites de sus propias atribuciones, como lo señalan los artículos 6 y 7 de la Constitución Política de la República, lo que en este caso quedó de manifiesto que no se acató, infracción que solo puede subsanarse con la declaración de nulidad del fallo y del juicio que le precedió, y dada la relación causal entre la diligencia censurada y la prueba de cargo obtenida, como ya se anotó, se retrotraerá la causa al estado de verificarse un nuevo juicio con exclusión de los elementos de cargo obtenidos con ocasión de ella, como se dirá en lo resolutive.

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 defensa de

sentencia de quince de febrero pasado y el juicio oral que le antecedió en el proceso RIT 38-2020 y RUC 1800965328-3 del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Puente Alto, y se restablece la causa al estado de realizarse nuevo juicio oral ante tribunal no inhabilitado, excluyéndose del auto de apertura los siguientes medios de prueba: a) Documental: Oficio DGMN.DECAE. (S) N°6442/1553/2018, de fecha 11 de octubre de 2018, de la Dirección General de Movilización Nacional; Oficio remisor de droga N° 1039 de fecha 2 de octubre de 2018 dirigido al Servicio de Salud Metropolitano Sur en relación a NUE 5177795; Acta de recepción N° 1037 de fecha 3 de octubre de 2018, emanado del Servicio de Salud Metropolitano Sur en relación a NUE 5177795 a y NUE 5177795 b; Reservado N° 1037 de fecha 22 de octubre de 2018, emanado del Servicio de Salud Metropolitano Sur en relación a NUE 5177795 a y NUE 5177795 b; Informe de peligrosidad de los efectos y riesgos del consumo de la cannabis-marihuana; Oficio remisor de droga N°1037 de fecha 2 de octubre de 2018, dirigido al Servicio de Salud Metropolitano Oriente en relación a NUE 5177796; Acta de recepción N° 5734-2018 de fecha 3 de octubre de 2018, emitido por el Servicio de Salud Metropolitano Oriente en relación a NUE 5177796; Reservado N° 16838-2018 de fecha 12 de octubre de 2018, emitido por el Instituto de Salud Pública en relación a NUE 5177796; Informe de efectos y peligrosidad para la salud pública de Cocaína Clorhidrato; Certificado de depósito a plazo reajutable en UF del BancoEstado por la suma de \$20.000; Certificado de depósito a plazo reajutable en UF del BancoEstado por la suma de \$768.000; b) Testimonios de los funcionarios policiales Oliver Farías Zamora, José Oyarce Vergara, Marco Herrera Cáceres, y Harold Jerez Aguirre; c) Peritajes consistente en las declaraciones de Cibelle Mendez Carvajal; Carlos Arenas Urzúa y Gustavo Garrido Hernández, todos peritos armeros; Boletín de Análisis de Muestra N° 1037, emitido por el Servicio de Salud Metropolitano Sur. en relación al NUE 5177795 a; Boletín de Análisis de

relación al NUE 5177795 b; Protocolo de Análisis Químico, de fecha 12 de octubre de 2018, relativo al Código de muestra 16838-2018-M1-3, en relación al NUE 5177796; Protocolo de Análisis Químico, de fecha 12 de octubre de 2018, relativo al Código de muestra 16838-2018-M2-3, en relación al NUE 5177796; Protocolo de Análisis Químico, de fecha 12 de octubre de 2018, relativo al Código de muestra 16838-2018-M3-3, en relación al NUE 5177796;

d) Evidencias y Otros Medios de prueba: un revólver marca Rossi calibre .32 largo NUE 5177793; un revólver marca Rossi calibre .38 especial NUE 5177793; una vainilla calibre .32 largo con su respectivo proyectil NUE 5177793; una vainilla calibre .38 con su respectivo proyectil NUE 5177793; diecisiete cartuchos calibre .38, dos vainillas con sus respectivos proyectiles NUE 5177793; un cartucho calibre .32 largo NUE 5177793; dos vainillas calibre .32 largo con sus respectivos proyectiles NUE 5177793; set compuesto por ocho fotografías que dicen relación con informe pericial balístico N° 1133/018 de fecha 28 de noviembre de 2018, del Laboratorio de Criminalística de la Policía de Investigaciones de Chile; set compuesto por catorce imágenes de sitio del suceso y especies incautadas; cuarenta y nueve envoltorios papel cuadriculado NUE 5177795; veintisiete bolsas nylon transparentes NUE 5177795; una bolsa verde, veinte papelillos, una bolsa y una bolsa NUE 5177796.

Acordada con el voto en contra de la Abogada Integrante Sra. Coppo, quien fue del parecer de rechazar el recurso deducido, por las siguientes consideraciones:

1° Que lo observado por los funcionarios a corta distancia fue a un sujeto de sexo masculino entregando dinero y por una chapa de la puerta, desde el interior del domicilio, recibiendo un papel de color blanco.

2° Que la situación descrita no constituye, claro está, una flagrancia que les permitiese aprehender a la vendedora exclusivamente con tales

estaba vendiendo droga y por ello cometiendo actualmente un delito, mas sí se encuadra en la hipótesis del artículo 206 del Código Procesal Penal que les permite entrar en un lugar cerrado y registrarlo, sin el consentimiento expreso de su propietario o encargado ni autorización u orden previa, pues lo por ellos percibido constituyeron signos evidentes, claros, que indicaban que en el recinto se estaba cometiendo un delito, al tratarse de una característica transacción de droga.

En efecto, la transacción observada, sumada a la fuga del sujeto comprador, constituyen más de un indicio o señal de algo, como lo es la comisión del delito de tráfico de sustancias ilícitas.

3º Que en consecuencia, los funcionarios actuaron al amparo de la ley, no existiendo entonces, una infracción sustancial a las garantías constitucionales de la inviolabilidad del hogar o el debido proceso de la imputada porque la prueba de cargo obtenida en el interior del inmueble no lo fue de manera ilegal.

Regístrese y devuélvase.

Redacción a cargo del Ministro Sr. Dahm.

Rol N° 16.974-2021.

Pronunciado por la Segunda Sala integrada por los Ministros Sres. Haroldo Brito C., Jorge Dahm O., Leopoldo Llanos S., y los Abogados Integrantes Sr. Ricardo Abuauad D., y Sra. Carolina Coppo D. No firman los Abogados Integrantes Sr. Abuauad y Sra. Coppo, no obstante haber estado en la vista de la causa y acuerdo del fallo, por estar ambos ausente.

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

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa. En aquellos documentos en que se visualiza la hora, esta corresponde al horario establecido para Chile Continental.



XVLKXPMTHH