

Santiago, veinticinco de febrero de dos mil veinte.

Vistos:

En los antecedentes RUC N° 1900437878-7, RIT N° 280–2019 y rol de ingreso de esta Corte Suprema N° 29158-19, el Séptimo Tribunal Oral en lo Penal de Santiago, en procedimiento ordinario, dictó sentencia definitiva el treinta de septiembre de dos mil diecinueve, por la cual impuso al adolescente XXXXXX, como autor del delito de robo de vehículo motorizado, previsto y castigado en el artículo 443 del Código Penal, cometido el día 23 de Abril de 2019, en la comuna de Peñalolén, a la sanción de dos años de libertad asistida simple.

Además condenó a XXXXXX, como autor del mismo ilícito, a la pena de 3 años y 1 día de presidio menor en su grado máximo, accesoria de inhabilitación absoluta perpetua para derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para cargos y oficios públicos durante el tiempo de la condena.

Efectuó los abonos pertinentes y eximió a los intervinientes del pago de las costas.

En contra de ese fallo, la defensa del adolescente XXXXXX dedujo recurso de nulidad y, luego de admitido a tramitación, se fijó la audiencia para su conocimiento, llevada a cabo el día cinco de enero de dos mil veinte, dejándose el acta pertinente.

Considerando:

Primero: Que el recurso intentado por la defensa invoca, en primer término, la causal del artículo 373 letra a) del Código Procesal Penal, en relación al artículo 19 N° 3 de nuestra Carta Fundamental, argumentando que la detención fue ejecutada con transgresión a la norma del artículo 31 de la Ley N° 20.084, sobre Responsabilidad Penal Adolescente, lo que vulneró la

legalidad, además de realizar diligencias obtenidas al margen de las normas procesales.

Detalla que la detención y la obtención del lugar en que se encontraba el automóvil sustraído eran diligencias investigativas que requerían de la orden del Ministerio Público, ya que excedían lo dispuesto en el artículo 83 del Código Procesal Penal y el artículo 31 ya citado. En este caso, no se identificó al adolescente, sino que éste prestó testimonio ante los funcionarios policiales en la unidad, no ante el fiscal y sin presencia de su abogado defensor, luego de lo cual fue trasladado al lugar en que se encontraba el móvil, logrando, gracias a éste, encontrarlo y devolvérselo a la víctima, actuaciones autónomas que permitieron tener certeza de su intervención en el delito atribuido, que incumplieron el mandato constitucional del artículo 19 N°3 y 7 de la Constitución Política de la República, el artículo 40 de la Convención de los Derechos del niño, niña o adolescente y las normas de Beijing.

Sostiene que, al hablar de autoincriminación, no sólo se hace referencia a la declaración del adolescente, sino que a toda manifestación que haga ante el personal policial y que exceda la mera acreditación de identidad. En ese contexto, indica que la situación de flagrancia se verifica después de que el menor indica dónde está el vehículo y reconoce el ilícito.

Añade que las diligencias autónomas efectuadas sin la presencia del defensor permitieron dar con la especie sustraída, vincularla con los imputados y obtener medios de prueba, influyendo sustancialmente al constituir la base de la decisión de condena, por lo que solicita se invalide la sentencia y el juicio oral respectivo, se determine el estado en que quede el procedimiento y ordene la remisión de los autos a un tribunal no inhabilitado que correspondiere, para que éste disponga la realización de un nuevo juicio oral.

Subsidiariamente, impetró la causal del artículo 374 e) del Código Procesal Penal, en relación a los artículos 342 y 297 del mismo cuerpo legal, denunciando la infracción de las reglas de la lógica, específicamente la regla de la derivación, relativa al principio de la razón suficiente, al razonar sobre la fuerza exigida en el tipo penal.

Señala que el tribunal dio por acreditado un elemento del tipo penal del robo de vehículo motorizado, sin dar mayor fundamento en cuanto a si las llaves son verdaderas sustraídas o falsas; por el contrario y, según su parecer, si no se puede fundar de manera adecuada si las llaves eran falsas o verdaderas, lo que corresponde era no tener por acreditado dicho elemento y no englobar ambas hipótesis en una sola, al señalar que simplemente se trataba de “llaves”, creando así un vicio manifiesto contrario a los principios de la lógica, ya señalados, valoración que permitió la condena, en circunstancias que debió absolverse a su defendido.

Pide se invalide la sentencia y juicio oral respectivo, se determine el estado en que quede el procedimiento y se ordene la remisión de los autos a un tribunal no inhabilitado, para que éste disponga la realización de un nuevo juicio oral.

Segundo: Que, en la audiencia llevada a cabo para el conocimiento del asunto, los litigantes formularon sus alegaciones, sin que se haya rendido prueba alguna.

Tercero: Que, como se expuso precedentemente, el recurso de nulidad descansa en la letra a) del artículo 373 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 asegurados por la Constitución o por los tratados internacionales ratificados por

Chile que se encuentren vigentes”, centrando sus reclamos en el desconocimiento del derecho al debido proceso, en su vertiente del derecho a guardar silencio y al principio de no autoincriminación del adolescente.

Cuarto: Que, es un hecho establecido en el fallo impugnado, que el adolescente XXXXXX, fue detenido por Carabineros en la situación policial-procesal denominada “flagrancia”, que el funcionario aprehensor recibió del detenido una declaración auto-inculpatoria y que éste fue llevado por el agente público al lugar donde se encontraba el automóvil sustraído, logrando así la recuperación de la especie objeto material del delito indagado.

Quinto: Que, tal como lo advierte certeramente el voto de la magistrada Sra. Ormeño – quien estuvo por absolver a XXXXXX – la policía efectuó diligencias investigativas en forma autónoma, que requerían la intervención del Ministerio Público – que no fue avisado oportunamente en este caso – por cuanto excedían los límites establecidos por el artículo 83 del Código Procesal Penal.

A lo anterior cabe añadir que no se solicitó la presencia de un abogado defensor, gestión ésta, imperativa e ineludible, conforme a lo prescrito en el artículo 31 de la Ley 20.084.

Sexto: Que, aunque pareciera innecesario, conviene recalcar que la Ley 20.084 establece un estatuto penal-sustantivo, penal-adjetivo y penal-ejecutivo especial para los adolescentes infractores, distinto del aplicable a los adultos, que con anterioridad a la ley citada y a la Convención sobre Derechos del Niño ya lo contemplaban el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Convención Americana de Derechos Humanos.

Séptimo: Que, es posible sintetizar en tres las ideas principales de la protección internacional de los derechos humanos de los detenidos: la primera, que la revisión judicial de la detención es una garantía esencial de todo detenido, que debe operar automáticamente, sin perjuicio de que pueda ser provocada mediante una petición; la segunda, que para que sea efectivo el control judicial, éste debe ser próximo en el tiempo al hecho de la detención; y la tercera, que la protección se concreta mediante la exhibición personal del detenido al juez. (Berríos, “Derechos de los Adolescentes y actividad persecutoria previa al control judicial de la detención”, Revista de Estudios de la Justicia, N° 7, 2006, pp. 121 y ss.)

Los instrumentos internacionales (Pacto; CADH), prescriben que los menores de edad deben ser conducidos ante los tribunales de justicia “con la mayor celeridad posible”, determinando que la garantía de ser presentado “sin demora” ante un tribunal “se encuentra reforzada, y, por ende, se ha de ser más estricto con el Estado en cuanto a su cumplimiento.” (Berríos, cit., p. 127)

Octavo: Que, a través de la Ley 20.084 el legislador pretendió adecuar la normativa penal y procesal penal a la Convención de los Derechos de los Niños aprobada por Chile, reconociendo que los derechos de estas personas – al hallarse asegurados y protegidos en un tratado internacional de Derechos Humanos – poseen carácter constitucional, siendo deber del Estado modificar todas las leyes nacionales incompatibles con las reglas de la Convención. (Berríos, “La ley de responsabilidad penal del adolescente como sistema de justicia: análisis y propuestas”, Política Criminal, Vol. 6, N° 11, 2011, pp. 163 y ss.)

Noveno: Que, el artículo 31 de la Ley 20.084, tributario de la Convención citada, ordena que “Carabineros de Chile y la Policía de

Investigaciones, en sus respectivos ámbitos de competencia, deberán poner a los adolescentes que se encuentren en las situaciones previstas en los artículos 129 y 131 del Código Procesal Penal, a disposición del juez de garantía, de manera directa y en el menor tiempo posible, no pudiendo exceder de 24 horas. La audiencia judicial que se celebre gozará de preferencia en su programación. El adolescente sólo podrá declarar ante el fiscal en presencia de un defensor, cuya participación será indispensable en cualquier actuación en que se requiera al adolescente y que exceda de la mera acreditación de su identidad. Dicha detención se regulará, salvo en los aspectos previstos en este artículo, por el párrafo 3° del Título V del Libro I del Código Procesal Penal. Si se diere lugar a la ampliación del plazo de la detención conforme al artículo 132 de dicho Código, ésta sólo podrá ser ejecutada en los centros de internación provisoria de que trata la presente ley.

La detención de una persona visiblemente menor en un establecimiento distinto de los señalados en el inciso anterior, constituirá una infracción funcionaria grave y será sancionada con la medida disciplinaria que proceda de acuerdo al mérito de los antecedentes, sin perjuicio de las demás responsabilidades en que pueda haber incurrido el infractor.

En la ejecución de la detención e internación provisoria que sea decretada deberá darse cumplimiento a lo previsto en los artículos 17 de la ley Nº 16.618 y 37, letra c), de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño. El menor privado de libertad siempre podrá ejercer los derechos consagrados en los artículos 93 y 94 del Código Procesal Penal y 37 y 40 de esa Convención. Los encargados de dichos centros no podrán aceptar el ingreso de menores sino en virtud de órdenes impartidas por el juez de garantía competente.

Si el hecho imputado al menor fuere alguno de aquellos señalados en el artículo 124 del Código Procesal Penal, Carabineros de Chile se limitará a citar al menor a la presencia del fiscal y lo dejará en libertad, previo señalamiento de domicilio en la forma prevista por el artículo 26 del mismo Código.”

Décimo: Que, las expresiones “directa y en el menor tiempo posible” equivalen a “rápida”, “inmediatamente”, “sin demora”, “automáticamente”, “con la mayor celeridad posible”, y no dejan lugar a dudas sobre su sentido y alcance, y la finalidad que subyace en ellas, cual es materializar y hacer factible en la realidad procesal las garantías fundamentales aseguradas en la Convención.

Decimoprimer: Que, la designación de un abogado defensor desde el momento de la detención, constituye un derecho directamente vinculado con la efectividad de los restantes derechos del imputado y se halla asegurado por el art. 37 d): “los niños privados de libertad tienen derecho a un pronto acceso a la asistencia jurídica”.

Decimosegundo: Que, el menor detenido efectuó una declaración o exposición verbal acerca de los hechos denunciados como delito y su intervención en ellos, ante la policía, sin la presencia de un abogado y sin que la ausencia de un requerimiento y una supuesta voluntariedad de su parte le quite un ápice a su carácter de autoincriminación.

Decimotercero: Que, la declaración, al igual que en los adultos, por el derecho a la defensa de carácter constitucional, ha de llevarse a cabo en presencia del defensor del adolescente. (Bustos Ramírez, Derecho Penal del Niño-Adolescente (Estudio de la Ley de Responsabilidad Penal del adolescente), EJS, 2007, p. 80)

Que, la renuncia al derecho a guardar silencio y no incriminarse sólo se acepta previa asistencia de un letrado.

Decimocuarto: Que, en la especie y como lo explica el recurso de nulidad, se infringió lo preceptuado en el artículo 31 de la ley del Ramo, significando su contravención – sin duda “flagrante” – una violación de la garantía constitucional protectora del derecho al debido proceso.

Decimoquinto: Que, reiterada jurisprudencia de esta Sala Penal ha destacado la trascendencia que revisten los derechos otorgados a los adolescentes por las normas de la ley 20.084, sancionando con la nulidad las actuaciones realizadas en contravención a ellas y las decisiones judiciales dictadas como consecuencia de tales vulneraciones (SCS Rol N° 2995-12 de 18.04.2012; Rol N° 5012-12 de 04.07.2012; Rol N° 4760-2012 de 31.07.2012; y Rol N° 7670-12 de 13.12.2012; Rol N°2304-2015, de 01.04.2015 y Rol N°6298-2015, de 23.06.2015, entre otras)

Decimosexto: Que, las infracciones de que se da cuenta en este fallo han tenido indudablemente una influencia sustancial en lo resuelto por el Tribunal Oral y provocan los efectos procesales que establece el Código Procesal Penal para estas situaciones, reclamados en el libelo, que procede acoger.

Por estas consideraciones y de acuerdo, además, a lo establecido en los artículos 373 letra a), 386 y 387 del Código Procesal Penal, **se acoge** el recurso de nulidad promovido por el defensor penal público don Joaquín Müller Salazar, por el imputado adolescente XXXXXX y, en consecuencia, se anula la sentencia de treinta de septiembre de dos mil diecinueve, pronunciada en la causa RUC N° 1900437878-7, RIT N° 280–2019 por el Séptimo Tribunal Oral en lo Penal de Santiago y se invalida, asimismo, el

juicio oral que le sirvió de antecedente, debiendo retrotraerse la causa al estado de celebrarse un nuevo juicio ante el tribunal no inhabilitado que corresponda.

Regístrese y devuélvase.

Redacción de la sentencia a cargo del Ministro Sr. Künsemüller.

Rol N° 29.158-2019.

Pronunciado por la Segunda Sala integrada por los Ministros Sres. Carlos Künsemüller L., Haroldo Brito C., Manuel Antonio Valderrama R., Jorge Dahm O., y el Ministro Suplente Sr. Juan Muñoz P. 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 licencia médica y con feriado legal, respectivamente.