

I. Corte Suprema

1. DERECHO PENAL - CORTE SUPREMA

RECEPTACIÓN

ENTRADA Y REGISTRO EN LUGAR CERRADO CON AUTORIZACIÓN JUDICIAL. HALLAZGO CASUAL DE ESPECIES QUE CARECEN DE RELACIÓN CON LA ORDEN JUDICIAL LLEVADA A CABO. INCAUTACIÓN DE ESPECIES SIN AUTORIZACIÓN JUDICIAL PREVIA. IMPUTADO MENOR DE EDAD SÓLO PUEDE DECLARAR ANTE EL FISCAL Y EN PRESENCIA DEL DEFENSOR. VULNERACIÓN DE LA PROHIBICIÓN DE NO AUTOINCRIMINACIÓN Y DEL DERECHO A GUARDAR SILENCIO. VULNERACIÓN DEL DEBIDO PROCESO Y DE LA LEGALIDAD DEL PROCEDIMIENTO

HECHOS

Juzgado de Garantía dicta sentencia condenatoria por el delito consumado de receptación, previsto y sancionado en el artículo 456 bis del Código Penal. Defensa del condenado recurre de nulidad, la Corte Suprema acoge el recurso deducido, con voto de prevención.

ANTECEDENTES DEL FALLO:

TIPO: *Recurso de nulidad (acogido)*

ROL: *2304-2015, de 1 de abril de 2015*

PARTES: *“Ministerio Público con N.A.H.T.”*

MINISTROS: *Sr. Milton Juica A., Sr. Hugo Dolmestch U., Sr. Carlos Künsemüller L., Sr. Haroldo Brito C. y Sr. Lamberto Cisternas R.*

DOCTRINA

- 1. Del examen de los artículos 205, 215 y 217 del Código Procesal Penal se desprende con nitidez que en el caso que se encuentren objetos, documentos o instrumentos en un lugar cerrado y que hicieren sospechar la existencia de un hecho punible distinto del que constituyere la materia del procedimiento en que la orden respectiva se hubiere librado –en este caso la detención–, se podrá proceder a su incautación previa orden judicial. Sin embargo, en el caso de autos, el hallazgo de los objetos del delito de receptación que motiva la condena impugnada, la policía acudió al inmueble de la imputada para*

proceder a su detención por orden judicial por motivos del todo ajenos a los hechos relativos a la sentencia impugnada, excediendo el ámbito de la actuación de que se trataba, la que sólo consistía en la detención del imputado para el solo efecto de ponerlo a disposición del juzgado de garantía que había ordenado su detención. En efecto, el hallazgo casual de las especies sustraídas obligaba a proceder conforme al artículo 215 del Código precitado, que impone a los funcionarios policiales el deber de obtener una orden judicial para la incautación de evidencia nueva, no ligada con la pesquisa de la detención, precepto que constituye una extensión del artículo 9° en cuanto dispone que las actuaciones del procedimiento que priven al imputado o a un tercero de los derechos que la Constitución asegura, o los restringieren o perturbaren, requerirán de autorización judicial previa. Esta norma debió aplicarse porque el hallazgo carece de toda relación con la diligencia de detención del menor de edad previamente dispuesta en una causa distinta, condición que impedía proceder respecto de esa evidencia sin previa orden judicial. Además, la actuación policial descrita desatiende los artículos 83 y 84, porque habiendo concluido la detención se dio inicio a una diligencia de investigación jurídicamente desconectada de la anterior, la que por su naturaleza también precisaba de la intervención del Ministerio Público pues no es una diligencia de ejecución autónoma (considerandos 5° y 7° de la sentencia de la Corte Suprema).

La actuación policial cuestionada también generó indebidamente la autoincriminación del adolescente infractor, por cuanto al momento de su detención fue exhortado a contestar sobre el origen de las especies sustraídas que fueron encontradas en su domicilio, en circunstancias que el artículo 31 de la Ley de Responsabilidad Penal Juvenil dispone que el imputado menor de edad 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 exceda de la mera acreditación de su identidad. Al no haberse dado cumplimiento a esta norma de procedimiento, se vulneró la prohibición de no autoincriminación consagrada en la Convención Americana sobre Derechos Humanos y en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y el derecho a guardar silencio previsto en el artículo 93 letra g) del Código Procesal Penal. Las irregularidades constatadas importan transgresiones a la garantía constitucional del debido proceso, en cuanto esta comprende la legalidad del procedimiento (considerandos 8° y 9° de la sentencia de la Corte Suprema).

Cita online: [CL/JUR/1777/2015](#)

NORMATIVA RELEVANTE CITADA: *Artículos 19 N° 3 inciso 6° de la Constitución Política de la República; 9, 83, 84, 93 letra g), 205, 215, 217, 373 letra a)*

del Código Procesal Penal; 14 N° 3 del D.S. N° 778, de 1989, del Ministerio de Relaciones Exteriores; 8 N° 2 del D.S. N° 873, de 1991, del Ministerio de Relaciones Exteriores; 31 de la Ley N° 20.084.

CORTE SUPREMA:

Santiago, uno de abril de dos mil quince.

VISTOS:

En los antecedentes RUC N° 1400576631-2, RIT N° 2047-2014 y rol de ingreso de esta Corte Suprema N° 2304-15, sobre juicio oral simplificado, el Juzgado de Garantía de Quilpué dictó sentencia definitiva el veintiséis de enero del año en curso, erróneamente datada veintiséis de enero de dos mil catorce, y por ella condenó a N.A.H.T. a cuarenta horas de trabajo en beneficio de la comunidad por su responsabilidad de autora del delito consumado de receptación, previsto y sancionado en el artículo 456 bis del Código Penal, ocurrido el 13 de junio del año recién pasado.

En contra de ese fallo la defensora penal pública señora Marianela Gatica Gatica, por la imputada, interpuso recurso de nulidad cuya vista se verificó el 12 de marzo pasado con la concurrencia y alegatos de los abogados señores Claudio Fierro, por la requerida, y Hernán Ferrera, por el Ministerio Público, citándose a los intervinientes a la lectura del fallo para el día de hoy, según consta del acta de fojas 88.

CONSIDERANDO:

Primero: Que el recurso intentado por la defensa de la sentenciada descansa en la contravención sustancial de derechos o garantías aseguradas por la Constitución Política de la República y

por los tratados internacionales ratificados por Chile, causal consagrada en la letra a) del artículo 373 del Código Procesal Penal, concretando el defecto en la inobservancia de los artículos 6°, 7°, 19 N° 3 inciso sexto, N° 4 y N° 5 de la Carta Fundamental; 8.2 letra g) y 11 de la Convención Americana de Derechos Humanos, artículos 14, apartado 3, y 17 letra g) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; 31 de la Ley N° 20.084 y 9, 83, 205, 208, 215 y 217 del Código Procesal Penal.

Tales contravenciones surgirían como consecuencia del desconocimiento de garantías fundamentales durante el curso del procedimiento, con motivo de la actuación de funcionarios policiales que excedieron los términos del mandato de detención de que disponían en contra de la imputada.

En relación a la vulneración a la garantía del debido proceso, en su dimensión de legalidad de los actos del procedimiento, explica que los agentes policiales realizaron diligencias investigativas sin mediar autorización judicial previa, soslayando el ámbito de lo que les permitía la orden de detención de que disponían contra la persona de la imputada. En tales circunstancias ingresaron a un lugar cerrado, incautando medios de comprobación de un ilícito —previa consulta acerca de su origen— al margen del procedimiento que llevaban a cabo, cual era el de detención de la imputada, transgrediendo la garantía de

la inviolabilidad del hogar y, con junto (sic) con ello, en abierta contravención al estatuto protector de los adolescentes infractores de la ley penal, que, en relación a la materia en estudio, se halla comprendido en los artículos 129 y 131 del Código Procesal Penal y 31 de la Ley N° 20.084.

Ahondando en las infracciones denunciadas, precisa que en el caso de la especie los policías tenían una única razón para arribar al domicilio de la menor imputada, cual era proceder a su detención, motivada por una orden judicial expedida en una causa diversa a la originada a raíz de la sustracción de las especies supuestamente receptadas. En tales condiciones, desconociendo que en el domicilio de la joven se mantenían elementos de otro delito, ingresaron y registraron sus dependencias, al margen de la ley y de la habilitación judicial de que disponían, lo que constituyó una extralimitación de sus facultades, resultando de ello la obtención de evidencia material que sirvió de sustento a la decisión condenatoria por el delito de receptación, previsto y sancionado en el artículo 456 bis del Código Penal.

La prueba así obtenida debió ser valorada negativamente, prescindiendo de ella al momento de formar convicción. Sin embargo, en este caso, el tribunal se sirvió de la misma para sostener la existencia del delito de receptación y la participación de la imputada en él.

Finaliza solicitando que se anule el juicio y la sentencia y se determine el estado en que debe quedar el procedimiento, excluyendo del auto de apertura del juicio oral la prueba testimonial

consistente en los relatos de los policías, Héctor Vicencio Carroza, Yerko Rivera Castillo y Alexis Alfaro Castillo, además de la evidencia material de 11 fotografías del lugar de comisión del delito y del lugar en que se recuperaron las especies, para que enseguida se remitan los antecedentes al tribunal no inhabilitado que corresponda a fin que se proceda a la realización de un nuevo juicio oral.

Segundo: Que en la audiencia de la vista del recurso la defensa rindió parcialmente la prueba ofrecida y aceptada en lo pertinente de la resolución de fojas 79, la que consistió en una sección del registro de audio del juicio oral, Pista 1400576631-2-1047-20150121-08, minutos 00:52 a 07:22, correspondiente a la declaración prestada en el juicio por el Carabinero Yerko Alfredo Rivera Castillo en lo que atañe al recurso expuso que el 13 de junio de 2014, alrededor de las 12:50 horas, fue al domicilio de la imputada con la finalidad de diligenciar una orden de detención librada en su contra por el Juzgado de Garantía de Quilpué, por el delito de hurto simple, cuyo fin era hacerla comparecer. En el inmueble, luego de intimar la orden, ingresó al interior, y en los momentos en que la joven buscaba su cédula de identidad, se pudo percatar de la existencia de tubos de gas apilados y con sellos, consultando a la imputada sobre su procedencia, quien señaló junto a su cuñada, también presente en el lugar, que les pertenecían, sin presentar boleta de compra o factura. Luego de la detención registraron un vehículo que se encontraba fuera de la propiedad y que terceros usaban para cometer deli-

tos, encontrando en el maletero otros cilindros de gas. Finalmente trasladaron a la imputada junto con las especies a la Tenencia El Belloto, donde su personal tenía conocimiento que en horas de la mañana una persona que vive a metros del domicilio de la imputada, realizó una denuncia por la sustracción de tubos de gas que mantenía en una camioneta en su domicilio.

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 un procedimiento legalmente tramitado, racional y justo, a la intimidad e inviolabilidad del hogar y al principio de no autoincriminación.

Cuarto: Que, como ya ha tenido oportunidad de señalar este tribunal en los ingresos N° 4954-08, N° 1414-09, N° 5922-12, entre muchos otros, constituye un derecho asegurado por la Constitución Política de la República el que toda decisión de un órgano que ejerza jurisdicción debe fundarse en un proceso previo legalmente tramitado, y que el artículo 19 N° 3 inciso sexto de esa Carta Fundamental confiere al legislador la misión de definir siempre las garantías de un procedimiento racional y justo. En torno a los tópicos que contempla el

derecho al debido proceso no hay discrepancias en aceptar que lo constituye, a lo menos, un conjunto de garantías que establecen la Constitución Política de la República, los tratados internacionales ratificados por Chile y las leyes por medio de las cuales, entre otras, 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, que se dicten sentencias motivadas. Así, el cumplimiento de la ley y el respeto a los derechos fundamentales no forman parte de aquello que los jueces están llamados a apreciar libremente, pues configuran condiciones de legitimidad del proceso penal.

Por su parte, en relación al derecho a la intimidad e inviolabilidad del hogar, se ha resuelto que la entrada y registro de un domicilio es una medida que menoscaba fuertemente tales garantías, por lo que han de ejecutarse con completa sujeción a las normas legales.

Quinto: Que de estas y otras ideas surge que la averiguación de la verdad no es un valor superior en el proceso penal, por lo que la legalidad surge como una exigencia que se interpone como una barrera para cautelar los derechos garantizados en la Constitución Política de la República a todos los individuos. En consecuencia, la legalidad del procedimiento aparece como un mecanismo de contención a la persecución penal, en el que la contravención de las disposiciones legales importa un vicio o defecto que en el evento que pueda ser vinculado con un derecho garantizado

en la Constitución Política de la República o en los tratados internacionales, constituirá el motivo de invalidez del apartado a) del artículo 373 del Código Procesal Penal. Precisamente esta dimensión del debido proceso es la que cobra relieve en el proceso penal, pues el constituyente ha dado al legislador el mandato de establecer siempre las garantías de un procedimiento e investigación racionales y justos.

Sexto: Que para la resolución del recurso es indispensable precisar el ámbito de lo permitido a la Policía al ejecutar la ya referida orden judicial de detención.

A partir de una lectura armónica de las disposiciones del Código Procesal Penal atinentes a la materia –artículos 205, 215 y 217–, se desprende con nitidez que en el caso que se encuentren objetos, documentos o instrumentos en un lugar cerrado y que hicieren sospechar la existencia de un hecho punible distinto del que constituyere la materia del procedimiento en que la orden respectiva se hubiere librado –en este caso la detención–, se podrá proceder a su incautación previa orden judicial.

En relación a las circunstancias en que se produce el hallazgo de los objetos del delito de receptación que motiva la condena impugnada, no existen discrepancias en cuanto a que la Policía acudió al inmueble de la imputada para proceder a su detención por orden judicial expedida en las causas RIT 501-2014 y 202-2014 del Juzgado de Garantía de Quilpué, esto es por motivos del todo ajenos a los hechos relativos al fallo impugnado.

Séptimo: Que en los hechos referidos es claro que la Policía excedió el ámbito de la actuación de que se trataba, la que sólo consistía en la detención de la imputada para el solo efecto de ponerla a disposición del Tribunal de Garantía que había ordenado su detención.

El hallazgo casual de las especies sustraídas obligaba a proceder conforme al artículo 215 del Código Procesal Penal, que impone a los funcionarios policiales el deber de obtener una orden judicial para la incautación de evidencia nueva, no ligada con la pesquisa de la detención. Dicho precepto constituye una extensión de la regla del artículo 9º del mismo Código, que dispone que las actuaciones del procedimiento que priven al imputado o a un tercero de los derechos que la Constitución asegura, o los restringieren o perturbaren, requerirán de autorización judicial previa. Esta norma debió aplicarse porque el hallazgo carece de toda relación con la diligencia de detención de la menor previamente dispuesta en una causa distinta, condición que impedía proceder respecto de esa evidencia sin previa orden judicial.

También hay que señalar a este respecto que la actuación policial desatiende las normas de los artículos 83 y 84 del Código citado, porque habiendo concluido la detención se dio inicio a una diligencia de investigación jurídicamente desconectada de la anterior, la que por su naturaleza también precisaba de la intervención del Ministerio Público pues, como se ha venido razonando, no es una diligencia de ejecución autónoma.

Octavo: Que por último, en relación al deber de no afectar el derecho a la prohibición de no autoincriminación que también se esgrime como sustento de la nulidad, es del caso traer a colación la premisa básica prevista en el artículo 8.2 letra g) de la Convención Americana de Derechos Humanos, cual es el derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable, lo que recoge también el artículo 14.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Tal contenido es receptado en el Código Procesal al prevenir el derecho a guardar silencio como consecuencia de entenderse que el deber de probar asiste únicamente al acusador, lo que luego también hace el artículo 31 de la Ley N° 20.084 Sobre Responsabilidad Penal de los Adolescentes por Infracciones a la Ley Penal, que reza: “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”.

Esta última norma, entonces, solo previene condiciones particulares para

el procesamiento de adolescentes que se explican por tratarse de personas en desarrollo que requieren de un sistema legal que garantice una reacción penal adecuada a su condición que no les permite tomar decisiones con entera libertad ni comprender necesariamente las consecuencias procesales de las mismas, sobre todo cuando se ven enfrentados a persecución penal. La norma legal refuerza la garantía del debido proceso en su variante de la legalidad del procedimiento, en cuanto previene que el adolescente únicamente puede prestar declaración ante el Fiscal y en presencia de un defensor, ciertamente porque, cual ocurre según la regla general ya referida, habrá de declarar por interés propio. De allí que la participación del abogado defensor será indispensable en cualquier actuación que se requiera al adolescente y que exceda la mera acreditación de su identidad, cual no es lo que aconteció, pues al momento de la detención la joven fue exhortada a contestar sobre el origen de las especies sustraídas que fueron encontradas en su domicilio.

Desde otro punto de observación, la actuación policial también generó indebidamente la autoincriminación de la adolescente que recurre, al ignorar los aprehensores la pertinencia de la norma procesal antes transcrita, que les prohíbe todo interrogatorio que sobrepase la identificación personal cuando, como es el caso, se trata de imputados adolescentes.

En tales circunstancias, es evidente la falta de adecuación del procedimiento policial a la ley que lo regula, pues sólo

correspondía obrar del modo que la propia ley previene, esto es mediante el interrogatorio del Fiscal y en presencia de un abogado defensor.

Noveno: Que los hechos ya referidos, desarrollados con ilegalidad según ha sido explicado, también importan transgresiones a la garantía constitucional del debido proceso, en cuanto esta comprende la legalidad del procedimiento. Ya ha sido declarado en esta sentencia que el interrogatorio a la menor fue ejecutado con transgresión a la norma del artículo 31 de la Ley N° 20.084, que previene formalidades para tal diligencia. Dicha situación además vulnera la legalidad en cuanto condujo a una probanza obtenida al margen de las normas del proceso: la declaración de la imputada en cuanto a su relación con las especies sustraídas, pues la Policía estaba impedida de interrogarla de la manera que lo hizo, en ausencia del Fiscal y del Defensor de la adolescente, tanto porque se contradecía la norma de procedimiento cuanto porque la inobservancia permitió la autoincriminación de la adolescente. Tal hecho, entonces, es ilegal por todos estos motivos, y desconoce la mencionada garantía constitucional de debido proceso en su aspecto legalidad del procedimiento, conforme se ha venido razonando.

Finalmente, tal transgresión a dichos aspectos de la garantía constitucional de un racional y justo procedimiento es de carácter sustancial, porque de la lectura del fallo impugnado deriva que aquel antecedente permitió al acusador sostener los cargos y obtener sentencia condenatoria, por lo que es claro que

tales circunstancias quedan subsumidas en la exigencia de trascendencia que fórmula la causal de nulidad del artículo 373 letra a) del Código Procesal Penal.

Por estas consideraciones y de acuerdo, además, a lo establecido en los artículos 373 letra a), 374, 386 y 387 del Código Procesal Penal, se acoge el recurso de nulidad promovido por la abogada señora Marianela Gatica Gatica, por la imputada N.A.H.T. y, en consecuencia, se anula la sentencia de veintiséis de enero de dos mil catorce, pronunciada en la causa Ruc N° 1400576631-2, Rit N° 2047-2014, del Tribunal de Garantía de Quilpué, incorporada en copia de fojas 33 a 42 de este legajo, y se invalida, asimismo, el juicio oral simplificado que le sirvió de antecedente, debiendo retrotraerse la causa al estado de celebrarse un nuevo juicio ante el tribunal no inhabilitado que corresponda, excluyéndose del auto de apertura del juicio los testigos Héctor Alejandro Vicencio Carroza, Yerko Alfredo Rivera Castillo y Alexis Alfaro Castillo, quien no podrán (sic) extenderse más allá del procedimiento de detención que legalmente estaban habilitados para ejecutar y un set de 11 fotografías del lugar de comisión del delito y del lugar de recuperación de las especies.

Habiéndose dictado sentencia absolutoria en favor de la imputada Alondra Pinochet Sterquel, no se hace declaración en cuanto los efectos de esta sentencia en dicha parte del fallo de instancia que no ha sido impugnada.

Se previene que el Ministro Sr. Dolmestch, quien concurre a la decisión de rechazar el recurso, tiene además

en consideración que en relación a la intervención policial, cuya legitimidad reclama el Ministerio Público, es efectivo que de la lectura de los artículos 83 y 84 del Código Procesal Penal aparece que la policía está dotada de cierta autonomía para desarrollar actuaciones que tiendan al éxito de la investigación, pero la regla general es que ésta se realiza bajo las órdenes o instrucciones del fiscal y, como excepción, su desempeño es autónomo en la ejecución de pesquisas y detenciones en precisos y determinados casos delimitados claramente por el legislador, entre los que se encuentran las hipótesis de flagrancia, donde incluso se ha precisado un límite temporal para su vertiente más gravosa –las detenciones– con el objeto de eliminar o reducir al máximo la discrecionalidad en el actuar policial del que se derive restricción de derechos.

Dicha regulación trata de conciliar una efectiva persecución y pesquisa de los delitos con los derechos y garantías de los ciudadanos, estableciéndose en forma general la actuación subordinada de los entes encargados de la ejecución material de las órdenes de indagación y aseguramiento de evidencias y sujetos de investigación al órgano encargado por ley de la referida tarea, los que a su vez actúan conforme a un estatuto no menos regulado –y sometido a control jurisdiccional– en lo referido a las medidas que afecten los derechos constitucionalmente protegidos de las personas.

Todo este sistema tiene su correlato, en lo que a menores infractores se refiere, en el estatuto de la Ley N° 20.084, y

aparece evidente que en cuanto se trata de normativa de excepción, estricta y precisa por la naturaleza de los derechos afectados en su consagración, su interpretación debe sujetarse a parámetros semejantes de restricción.

En relación al mandato de detención, en el caso que se analiza, efectivamente con su ejecución se agotó el control jurídico previo, de manera que lo que sigue a esa actuación queda sujeto a las regulaciones de los preceptos antes señalados –artículos 83 y 84– y, en el caso de hallazgos de especies no relacionadas con la diligencia, al artículo 215 del Código Procesal Penal. De esta última norma fluye un aspecto básico del conflicto planteado, cual es que la conducta que impone opera sobre la base de la “sospecha de la existencia de un hecho punible”. La sospecha es inferior a lo evidente u ostensible de un ilícito, parámetro este último utilizado tradicionalmente para la flagrancia, porque en el rango de la sospecha se imagina una cosa por conjeturas fundadas en apariencias o visos de verdad, no es flagrancia, porque esta constituye un estado de conocimiento superior, manifestado normativamente en los distintos literales del artículo 130 del Código Procesal Penal.

La dinámica de los hechos de esta causa excluye lo ostensible, porque la certeza que precisa la actuación autónoma se alcanzó tras una ilegal entrada y registro al inmueble donde se ejecutó la detención y luego de requerir a una menor de edad, sin asistencia alguna, información sobre las especies habidas en esa propiedad.

Requerir información en tales circunstancias excluye la flagrancia, pues lo evidente surge con ocasión de indagaciones ajenas a cualquier autorización del fiscal o judicial, todo lo cual quedó de manifiesto con la prueba incorporada en la audiencia de la vista del recurso.

Regístrese y devuélvase con su agregado al tribunal de origen. Redacción a cargo del Ministro Sr. Brito.

Pronunciado por la Segunda Sala, integrada por los Ministros Sres. Milton Juica A., Hugo Dolmestch U., Carlos Künsemüller L., Haroldo Brito C. y Lamberto Cisternas R.

Rol N° 2304-2015.

TRES INFRACCIONES AL DEBIDO PROCESO

MAURICIO REYES LÓPEZ
Universidad de Chile

En el proceso penal RUC N° 1400576631-2, RIT N° 2047-2014 y rol de ingreso de la Corte Suprema N° 2304-15, sobre juicio oral simplificado, el Juzgado de Garantía de Quilpué condenó a una persona menor de edad a cuarenta horas de trabajo en beneficio de la comunidad por su responsabilidad de autora del delito consumado de receptación, previsto y sancionado en el artículo 456 bis del Código Penal. La defensa de la condenada interpuso un recurso de nulidad contra la sentencia antedicha, argumentando que durante el procedimiento se infringieron derechos constitucionales de aquella, configurándose la causal prevista en el artículo 373 a) del Código Procesal Penal. Los hechos son los siguientes: funcionarios de Carabineros concurren al domicilio de la imputada, con el propósito de proceder a su detención por orden judicial, a la sazón imputada por un delito de hurto simple. Una vez que llegaron al lugar, ingresaron al mismo sin estar autorizados judicialmente para ello y llevaron a cabo su registro, encontrando cilindros de gas etiquetados. A continuación, interrogaron a la detenida, a fin de averiguar el origen de dichas especies, pues sospecharon que habían sido receptadas por aquella. Con base en los antecedentes adquiridos en el curso de esta actuación, el Ministerio Público construyó exitosamente un caso de receptación en contra de la imputada, quien acabó siendo condenada por dicho delito, en los términos arriba expuestos.

De acuerdo al muy acertado razonamiento del máximo tribunal, se trató de actuaciones que infringieron el principio constitucional del debido proceso, concepto que, en este contexto, engloba sintéticamente a las diversas garantías procedimentales del imputado y cuya observancia dota de legitimidad a la intervención coercitiva del Estado en el proceso penal. En particular, dicha vulneración se concretó en la inobservancia del principio de formalidad, de la inviolabilidad

del domicilio, y del derecho a no autoincriminarse, todos los cuales constituyen una parte fundamental de la estructura jurídico positiva de una sociedad libre. La antinormatividad de la actuación policial, sumada al hecho de valorar en sede de procedimiento simplificado antecedentes probatorios obtenidos con inobservancia de garantías fundamentales, constituye un insubsanable vicio de nulidad que afecta de modo inexorable al proceso en su integridad. A continuación reflexionaré brevemente en torno a los razonamientos del tribunal *ad quem*, los que esencialmente me parecen correctos.

El proceso penal liberal desempeña dos funciones dialécticamente interconectadas e igualmente necesarias para su legitimación: 1) la ejecución, necesariamente imperfecta, del programa político criminal configurado por el legislador democrático en la ley penal sustantiva, y 2) la protección de los derechos fundamentales de las personas sospechosas sometidas a la coacción procesal penal, interés custodiado por el principio de formalidad y garantizado de modo principal por la nulidad procesal y el recurso de nulidad. En un contexto de normalidad institucional, resulta difícil imaginar un caso más ostensiblemente vulneratorio del antedicho principio de formalidad que el sometido a la decisión de la Corte Suprema, objeto de este comentario. Como indiqué, tras detectar la presencia de cilindros de gas etiquetados, los agentes de policía sospecharon que estos habían sido obtenidos mediante receptación, por la persona contra la cual se había expedido orden de detención por delito de hurto simple y procedieron, también sin estar legalmente facultados para ello, a inquirir información al detenido, conducente a su incriminación en la receptación sospechada. Es derechamente imposible conciliar la actuación policial descrita con el derecho vigente: en efecto, nos encontramos claramente frente a tres vulneraciones graves del principio de formalidad, cada una de las cuales sería, por sí misma, suficiente para anular el procedimiento. A continuación las haré objeto de mi análisis.

De partida, estamos en presencia de una entrada y registro en lugar cerrado realizada, bien inexplicablemente, sin autorización judicial previa. Aun si la misma estuviera funcionalmente vinculada a la averiguación de los hechos imputados a la persona cuya detención se decretó, ello en ningún caso haría menos viciosa la actuación: la policía debe dirigir su acción al cometido preciso que le ha sido encomendado por la autoridad judicial. Ni el exceso de entusiasmo ni el celo de justicia autorizan a un carabinero a omitir las formas y requisitos más esenciales que informan al correcto proceder de los agentes de orden y seguridad pública en el marco de un procedimiento de detención judicial. En segundo lugar, y causalmente concatenado con la entrada y registro ilegal ya reseñados, procedieron los agentes policiales a la incautación de cilindros de gas, únicamente porque a su juicio –tal vez razonablemente cimentado en su experiencia profesional como policías–, se trataba de especies receptadas. Vinculadas o no al delito de hurto imputado a la persona detenida, los agentes policiales debieron haber comunicado el hallazgo

al Ministerio Público (como bien razonablemente indica el ministro Dolmestch en su prevención) a fin de obtener la respectiva orden judicial de incautación, requerida legalmente por los artículos 205, 215 y 217 del Código Procesal Penal. Permitir que se omita este esencial proceder, implica dejar el hogar y las pertenencias de los ciudadanos librados a la prudencia policial, lo que en un Estado liberal de Derecho es sencillamente inaceptable, pues involucra en una medida muy considerable su deformación en Estado policial. Basándose en dichas conjeturas –por plausibles que hayan sido–, procedieron los policías a interrogar al menor detenido, considerado sospechoso de haber receptado las especias (he ahí la tercera transgresión). Particularmente nefasta e indigna de un sistema penal liberal es la vulneración del principio *nemo tenetur se ipsum accusare*, perpetrada por los funcionarios policiales mediante el interrogatorio incriminante de un menor de edad, conducido por ellos, sin presencia ni del fiscal ni del defensor, lo que constituye, asimismo, una clara vulneración del precepto contenido en el artículo 31 de la Ley de Responsabilidad Penal Juvenil. A su turno, el juzgado de garantía valoró en su integridad la prueba obtenida con inobservancia de garantías fundamentales, basándose en ella para dictar sentencia condenatoria, lo que a su vez constituye motivo suficiente para anular tanto el juicio como la sentencia. A decir verdad, se me hace verdaderamente difícil comprender cómo es que a estas alturas del desarrollo del nuevo sistema procesal penal siguen cometándose abusos de esta magnitud. Debo concluir que la principal razón radica en una concepción demasiado extensiva –por parte de los entes persecutores– de las facultades investigativas autónomas de la policía (en este caso en materia de entrada y registro en lugares cerrados) combinada con una valoración comparativa de los fines del proceso penal que resulta inadecuadamente desequilibrada –si bien de modo bastante comprensible–, en favor del interés persecutorio del Estado y en perjuicio de los derechos fundamentales y las libertades públicas. Si queremos que el Estado de Derecho termine por imponerse en la República Chile, dicha antinomia siempre se tiene que resolver en favor de la libertad.