



**Defensoría**  
Sin defensa no hay Justicia

**UNIDAD DE CORTE  
BOLETÍN DE JURISPRUDENCIA  
ABRIL 2022  
CORTE SUPREMA**

## Tabla de contenido

<b>I. ACCION CONSTITUCIONAL DE AMPARO .....</b>	<b>6</b>
Acoge amparo en contra de resolución de Gendarmería de trasladar a recluso desde Alto Hospicio a Puerto Montt. ....	6
1.-Corte Suprema acoge amparo deducido en contra de Resolución Exenta de la Subdirección Operativa de Gendarmería de Chile que ordenaba el traslado del amparado desde el C.C.P Alto Hospicio a Puerto Montt (CS Rol N°8.870-2022, 28.03.2022).....	6
Acoge amparo en contra de resolución de Gendarmería que ordenó el traslado de más de 60 internos desde Alto Hospicio a otros centros penitenciarios.....	7
2.- Corte Suprema acoge amparo deducido en contra de Resolución Exenta de la Subdirección Operativa de Gendarmería de Chile que ordenaba el traslado de al menos 60 internos desde el C.C.P Alto Hospicio a otras unidades penales (CS Rol N°8.925-2022, 28.03.2022). ....	7
Acoge amparo ordenando a Gendarmería modificar el tiempo mínimo en favor de recluso para postular a libertad condicional. ....	8
3.- Corte Suprema acoge recurso de amparo presentado por la defensa en el cual se solicitaba a Gendarmería modificar el tiempo mínimo para posteriormente postularlo al proceso de libertad condicional. La Corte ordena a Gendarmería modificar el tiempo mínimo de acuerdo al artículo 3 del DL 321, por tratarse de condenas que superan los 40 años (CS Rol 9.263-2022, 28.03.2022).....	8
Acoge amparo ordenando que sala no inhabilitada de Corte de Apelaciones discuta beneficios intrapenitenciarios del amparado.....	9
4.- Corte Suprema revoca resolución que declaró inadmisibles acción constitucional de amparo presentado por la Defensa en la cual se discutía la revocación de los beneficios intrapenitenciarios del amparado, disponiendo que una sala no inhabilitada de la Corte de Apelaciones deberá darle tramitación (CS Rol N°9.619-2022, 28.03.2022).....	9
Acoge amparo en contra de resolución del Ministerio del Interior que dispuso expulsión del amparado. ....	10
5.- Corte Suprema acoge amparo deducido en contra de Resolución Exenta del Ministerio del Interior y Seguridad Pública que ordenaba la expulsión del amparado extranjero por haber sido condenado por el delito de tráfico ilícito de drogas mientras cumplía condena en libertad (CS Rol N°9.077-2022, 31.03.2022). ....	10
Acoge amparo en contra de decisión de Juzgado de Garantía que determinó prisión preventiva anticipada.....	11
6.- Corte Suprema acoge amparo deducido en contra de resolución del Juzgado de Garantía que dispuso la prisión preventiva anticipada fuera de las hipótesis del artículo 141 del Código Procesal Penal. VEC Ministro Sr. Dahm y del Abogado Integrante Sr. Munita (CS Rol N°9.533-2022, 01.04.2022) .....	11
Acoge amparo y otorga abono heterogéneo generado por derogación de circunstancia agravante en condena anterior. ....	11
7.-Corte Suprema acoge recurso de amparo otorgando abono heterogéneo del tiempo en exceso en el que el amparado estuvo privado libertad generada tras adecuación de pena en	

atención a la derogación de circunstancia agravante. VEC Ministros Sr. Valderrama y Sra. Letelier (CS Rol N°10.325-2022, 08.04.2022).....	11
Acoge amparo y otorga abono heterogéneo por causa anterior en la cual se comunicó decisión de no perseverar.....	12
8.-Corte Suprema revoca sentencia apelada y acoge recurso de amparo otorgando abono de pena por tiempo que condenado estuvo privado de libertad en causa diversa donde el Ministerio Público había comunicado decisión de no perseverar. VEC Ministros Sr. Valderrama y Sra. Letelier. (CS Rol N°10.575-2022, 11.04.2022). .....	13
Acoge amparo y deja sin efecto nulidad de audiencia en que Ministerio Público comunicó decisión de no perseverar. ....	13
9.- Corte Suprema revoca sentencia apelada y acoge recurso de amparo, dejando sin efecto nulidad de audiencia en que se comunicó decisión de no perseverar por parte del Ministerio Público en causa que la parte querellante forzó la acusación el día posterior. (CS Rol N°10.642-2022, 12.04.2022). ....	13
Acoge amparo y deja sin efecto expulsión decretada por Ministerio del Interior por falta de proporcionalidad. ....	14
10.- Corte Suprema acoge recurso de amparo y deja sin efecto decreto del Ministerio del Interior y Seguridad Pública que determinaba expulsión del amparado. El hecho de estar cumpliendo condena en libertad y no contar con nuevos antecedentes criminales, no da cuenta que la conducta del amparado vulnera los bienes jurídicos de seguridad pública, por lo que la decisión carece de proporcionalidad y va en contra del principio de reunificación familiar. VEC Ministro Sr. Valderrama y Abogado integrante Sr. Munita (CS Rol N°10.643-2022, 12.04.2022). ....	14
Acoge amparo contra órdenes de arresto en sede civil por no haberse revisado en mucho tiempo.....	15
11.- Corte Suprema revoca sentencia apelada y acoge recurso de amparo dejando sin efecto órdenes de arresto emitidas en juzgados civiles por no haberse revisado las mismas en demasiado tiempo. VEC Ministro Sr. Dahm y Abogada integrante Sra. Tavolari (CS Rol N°10.885-2022, 14.04.2022). ....	16
Acoge amparo contra resolución de Gendarmería que determinaba traslado de recluso desde Antofagasta a Puerto Montt.....	16
12.- Corte Suprema revoca sentencia apelada y acoge amparo deducido en contra de Resolución de la Subdirección Operativa de Gendarmería de Chile que ordenaba el traslado del amparado desde el C.C.P Antofagasta a Puerto Montt por afectar su resocialización (CS Rol N°11.027-2022, 18.04.2022).....	16
Acoge amparo contra resolución de Intendencia de Antofagasta que determinaba expulsión de amparada que ingresó irregularmente.....	17
13.- Corte Suprema revoca sentencia apelada y acoge amparo deducido en contra de Resolución Exenta dictada por Intendencia Regional de Antofagasta que ordenaba la expulsión del amparada extranjera que ingresó irregularmente al país por encontrarse en riesgo su vida, siendo su situación prevista y protegida por Declaración de Cartagena y otros tratados internacionales que versan sobre derechos humanos. VEC Ministros Sres. Dahm y Brito (CS Rol N°11.028-2022, 18.04.2022). ....	17

Acoge amparo contra Servicio Nacional de Migraciones por no pronunciarse respecto a situación migratoria de amparados. ....	19
14.- Corte Suprema revoca sentencia apelada y acoge amparo deducido en contra del Servicio Nacional de Migraciones del Ministerio del Interior y Seguridad Pública por no pronunciarse respecto a regularización de situación migratoria de los amparados, provocando problemas de inseguridad injustificados. VEC Abogado integrante Sr. Abuauad (CS Rol N°11.039-2022, 19.04.2022).....	19
Acoge amparo por estar prescrita pena de falta impuesta contra simple delito.....	19
15.- Corte Suprema revoca sentencia apelada y acoge amparo, declarando prescripción de la pena de falta dictada por la comisión de un simple delito. VEC Ministros Sr. Dahm y Sra. Letelier. (CS Rol N°11.852-2022, 27.04.2022). ....	19
Acoge amparo por considerar que plazo de interposición de recursos comienza desde remisión de correo electrónico. ....	20
16.- Corte Suprema revoca sentencia apelada y acoge amparo por considerar que plazo para interposición de recursos comenzó a correr desde la remisión del correo electrónico de la defensa y no desde audiencia de lectura de sentencia en la cual sólo se leyó la parte resolutive. (CS Rol N°11.805-2022, 25.04.2022). ....	20
<b>II. RECURSOS DE NULIDAD .....</b>	<b>21</b>
Acoge dos recursos de nulidad por haber imparcialidad del tribunal y por aplicación errónea de la figura de microtráfico. ....	21
17.- Corte Suprema acoge 2 recursos de nulidad fundados en causales del Art. 373 letras a) y b) CPP, respectivamente. Se vulneraron las garantías de imparcialidad del Tribunal, el derecho a no autoincriminación y al debido proceso, y, por último, la sentencia aplica erróneamente la figura de microtráfico y dicta sentencia absolutoria. VEC Ministros Sr. Valderrama y Sra. Letelier (CS Rol N°39.732-2021, 04.04.2022).....	21
Acoge nulidad fundada en Art. 373 letra a) CPP por no existir indicio objetivo.....	27
18.- Corte Suprema acoge recurso de nulidad del Art. 373 letra a) CPP presentado por la defensa en contra de sentencia dictada por Tribunal de Juicio Oral en lo Penal al haberse realizado un control de identidad por funcionarios policiales sin existir un indicio objetivo de comisión de un delito (CS Rol N°85.886-2021, 06.04.2022). ....	27
Acoge nulidad por errónea aplicación de agravante, en tanto pena debe aumentar desde ambos grados que la conforman.....	29
19.- Corte Suprema acoge recurso de nulidad del Art. 373 letra b) CPP presentado por la defensa en contra de sentencia dictada por Tribunal de Juicio Oral en lo Penal que dio lugar a la agravante del artículo 19 A) de la Ley 20.000 y determinó erróneamente la pena en concreto. El aumento de la pena debe realizarse desde cada uno de los grados que conforman esta, no sólo desde el grado superior conforme al artículo 68 del CP por tratarse de una pena de dos grados. (CS Rol N°22.179-2021, 08.04.2022).....	29
Rechaza nulidad por considerar que no hubo infracción a garantías fundamentales en uso de can detector de drogas.....	31
20.- Corte Suprema rechaza recurso de nulidad del Art. 373 letra a) CPP presentado por la defensa en contra de sentencia dictada por Tribunal de Juicio Oral en lo Penal por considerar	

que el uso de can detector de drogas no se realizó con vulneración de garantías fundamentales. VEC Ministros Sres. Brito y Llanos por considerar que utilización del can detector de drogas sin justificación generaron un indicio. (CS Rol N°81.396-2021, 13.04.2022). .....	32
Rechaza nulidad por considerar que detención realizada por funcionarios municipales se dio en situación de flagrancia. ....	33
21.- Corte Suprema rechaza recurso de nulidad del Art. 373 letra a) CPP presentado por la defensa en contra de sentencia dictada por Tribunal de Juicio Oral en lo Penal por considerar que detención realizada por funcionarios municipales no afectó garantías fundamentales por encontrarse el imputado en flagrancia. VEC Ministro Sr. Llanos por considerar que el hecho de que imputado corriera y se escondiese al momento de ver a los funcionarios municipales no sería indicativo de flagrancia. (CS Rol N°41.322-2021, 20.04.2022).....	33
Acoge nulidad por considerar que se vulneraron garantías fundamentales de debido proceso e inviolabilidad del hogar por no haber flagrancia. ....	34
22.- Corte Suprema acoge recurso de nulidad del Art. 373 letra a) CPP presentado por la defensa en contra de sentencia dictada por Tribunal de Juicio Oral en lo Penal por considerar que Carabineros infringió las garantías fundamentales de la imputada por no encontrarse en una situación de flagrancia prevista en el Art. 130 CPP. VEC Abogados integrantes Sr. Munita y Sra. Tavolari. (CS Rol N°49.528-2021, 20.04.2022).....	34
Rechaza nulidad por considerar que pruebas obtenidas por Facebook no infringen garantías fundamentales.....	36
23.- Corte Suprema rechaza recurso de nulidad del Art. 373 letra a) CPP presentado por la defensa en contra de sentencia dictada por Tribunal de Juicio Oral en lo Penal por considerar que la obtención de elementos probatorios obtenidos por la víctima a través de la red social “Facebook” no infringiría garantías fundamentales de los imputados por ser dicha información de libre acceso, validándola como técnica investigativa. (CS Rol N°42.718-2021, 21.04.2022).36	
Rechaza nulidad por considerar que realización de inventario en auto no infringiría garantías fundamentales.....	38
24.- Corte Suprema rechaza recurso de nulidad del Art. 373 letra a) CPP presentado por la defensa en contra de sentencia dictada por Tribunal de Juicio Oral en lo Penal por considerar que encontrar municiones al momento de realizar inventario cuando se procede a sacar de circulación un vehículo no infringiría garantías fundamentales. VEC Ministro Sr. Llanos, quien consideró que actuar policial excedió sus facultades autónomas. (CS Rol N°42.888-2021, 22.04.2022).....	38
Acoge nulidad por considerar que actitud nerviosa ante presencia policial no sería un indicio objetivo. ....	39
25.- Corte Suprema acoge recurso de nulidad del Art. 373 letra a) CPP presentado por la defensa en contra de sentencia dictada por Tribunal de Juicio Oral en lo Penal por considerar que las actitudes nerviosas del imputado ante la presencia policial no constituyen un indicio objetivo. (CS Rol N°56.148-2021, 25.04.2022).....	39
Rechaza nulidad por considerar que intermediación de jueza no implica ausencia de imparcialidad.....	41
26.- Corte Suprema rechaza recurso de nulidad del Art. 373 letra a) CPP presentado por la defensa en contra de sentencia dictada por Tribunal de Juicio Oral en lo Penal por considerar	

que intervención de juez oral en lo penal como intermediario de la declaración judicial de menor abusada no implica ausencia de imparcialidad. (CS Rol N°75.545-2021, 22.04.2022). . 41

**INDICES**..... 41

## I. ACCION CONSTITUCIONAL DE AMPARO

**Acoge amparo en contra de resolución de Gendarmería de trasladar a recluso desde Alto Hospicio a Puerto Montt.**

**1.-Corte Suprema acoge amparo deducido en contra de Resolución Exenta de la Subdirección Operativa de Gendarmería de Chile que ordenaba el traslado del amparado desde el C.C.P Alto Hospicio a Puerto Montt ([CS Rol N°8.870-2022, 28.03.2022](#)).**

Corte Suprema revoca sentencia apelada de Corte de Apelaciones de Iquique, y acoge amparo deducido en contra de Resolución Exenta de la Subdirección Operativa de Gendarmería de Chile que pretendía trasladar al amparado desde C.C.P Alto Hospicio a C.C.P Puerto Montt, en pos de un plan de descongestionamiento implementado, siendo dicho traslado desproporcionado al superar los dos mil kilómetros entre centros penitenciarios, lo cual afectaría la resocialización de los internos a cargo de Gendarmería de Chile en tanto los condenados deberían permanecer recluidos cerca de su lugar de residencia.

Considerandos relevantes:

**Segundo:** Que la facultad de la autoridad administrativa de Gendarmería de Chile para disponer el traslado de los condenados contemplada en el artículo 6, N° 12 de su Ley Orgánica y en el artículo 28 del Reglamento de Establecimientos Penitenciarios supone una ponderación de las circunstancias de hecho que conducen al ejercicio de esa prerrogativa, evaluación que pertenece a la motivación del acto administrativo, cuya ausencia contravendrá el principio de razonabilidad y devendrá por ello en ilegal. Tales atribuciones conforman una herramienta de la autoridad que se caracteriza por otorgar un margen de libertad para decidir de una manera u otra, pero no obstante ello, jamás puede invocarse para encubrir una actuación que prive, perturbe o amenace los derechos fundamentales de alguna persona, pues por aplicación del artículo 6° de la Constitución Política de la República, la autoridad está obligada a respetar todas las normas del texto constitucional, entre las que se incluye el derecho a la libertad personal, a la seguridad individual y al debido proceso. La Constitución Política, en su artículo 19, N° 26, dispone que sólo una habilitación expresa de la ley puede autorizar una afectación en el ejercicio de derechos fundamentales y en tal caso, los hechos y fundamentos de derecho del acto de la autoridad que los limite, restrinja, prive, perturbe o amenace "deberán siempre expresarse", de acuerdo a lo que dispone el inciso segundo del artículo 11 de la Ley 19.880, que establece las bases de los procedimientos administrativos.

**Tercero:** Que, asimismo, Gendarmería debe orientar su labor a la resocialización de los internos que tiene a su cuidado, lo que importa, en la medida de lo posible, llevar a cabo la privación de libertad respetando el arraigo del condenado a su lugar de residencia y el de sus familiares que pudieran contribuir a dicho fin, aspecto que en este caso debió ser sopesado pues su ficha indica un domicilio en Iquique, por lo que los motivos expuestos de manera genérica en la resolución administrativa en estudio que no aparecen de tal entidad para justificar el consiguiente desarraigo que el traslado conlleva.

**Cuarto:** Que, en este contexto, aparece que la medida de traslado es de carácter genérica y carece de motivos suficientes que la justifiquen, deficiencia que hace que aquella sea ilegal y, también, desproporcionada al ejecutarse considerando un traslado que supera los dos mil kilómetros, alejándose de lo dispuesto en el artículo 53 inciso segundo del Reglamento de Establecimientos Penitenciarios que establece que *“En resguardo del derecho a visitas, los condenados deberán permanecer reclusos preferentemente cerca de su lugar habitual de residencia”*, frustrando toda posibilidad de resocialización y apoyo familiar, a lo que se suma que ello afecta también derechos relacionados al debido proceso, como lo es el derecho a defensa en su modalidad de mantener la debida comunicación con la persona que la ejerza, considerados en el artículo 44 de dicho Reglamento al disponer que las comunicaciones entre el privado de libertad y su letrado no pueden suspenderse salvo que exista causa legal para ello.

**Acoge amparo en contra de resolución de Gendarmería que ordenó el traslado de más de 60 internos desde Alto Hospicio a otros centros penitenciarios.**

**2.- Corte Suprema acoge amparo deducido en contra de Resolución Exenta de la Subdirección Operativa de Gendarmería de Chile que ordenaba el traslado de al menos 60 internos desde el C.C.P Alto Hospicio a otras unidades penales [\(CS Rol N°8.925-2022, 28.03.2022\)](#).**

Corte Suprema revoca sentencia apelada de Corte de Apelaciones de Iquique, y acoge amparo deducido en contra de Resolución Exenta de la Subdirección Operativa de Gendarmería de Chile que pretendía trasladar a 60 internos desde C.C.P Alto Hospicio a otras unidades penales, en pos de un plan de descongestionamiento implementado, siendo dichos traslados desproporcionados al superar algunos los dos mil kilómetros entre centros penitenciarios, lo cual afectaría la resocialización de los internos a cargo de Gendarmería de Chile en tanto los condenados deberían permanecer reclusos cerca de su lugar de residencia.

Considerandos relevantes:

**Segundo:** Que la facultad de la autoridad administrativa de Gendarmería de Chile para disponer el traslado de los condenados contemplada en el artículo 6, N° 12 de su Ley Orgánica y en el artículo 28 del Reglamento de Establecimientos Penitenciarios supone una ponderación de las circunstancias de hecho que conducen al ejercicio de esa prerrogativa, evaluación que pertenece a la motivación del acto administrativo, cuya ausencia contravendrá el principio de razonabilidad y devendrá por ello en ilegal. Tales atribuciones conforman una herramienta de la autoridad que se caracteriza por otorgar un margen de libertad para decidir de una manera u otra, pero no obstante ello, jamás puede invocarse para encubrir una actuación que prive, perturbe o amenace los derechos fundamentales de

alguna persona, pues por aplicación del artículo 6° de la Constitución Política de la República, la autoridad está obligada a respetar todas las normas del texto constitucional, entre las que se incluye el derecho a la libertad personal, a la seguridad individual y al debido proceso. La Constitución Política, en su artículo 19, N° 26, dispone que sólo una habilitación expresa de la ley puede autorizar una afectación en el ejercicio de derechos fundamentales y en tal caso, los hechos y fundamentos de derecho del acto de la autoridad que los limite, restrinja, prive, perturbe o amenace "deberán siempre expresarse", de acuerdo a lo que dispone el inciso segundo del artículo 11 de la Ley 19.880, que establece las bases de los procedimientos administrativos.

**Tercero:** Que, asimismo, Gendarmería debe orientar su labor a la resocialización de los internos que tiene a su cuidado, lo que importa, en la medida de lo posible, llevar a cabo la privación de libertad respetando el arraigo del condenado a su lugar de residencia y el de sus familiares que pudieran contribuir a dicho fin, aspecto que en este caso debió ser sopesado pues su ficha indica un domicilio en Iquique, por lo que los motivos expuestos de manera genérica en la resolución administrativa en estudio que no aparecen de tal entidad para justificar el consiguiente desarraigo que el traslado conlleva.

**Cuarto:** Que, en este contexto, aparece que la medida de traslado es de carácter genérica y carece de motivos suficientes que la justifiquen, deficiencia que hace que aquella sea ilegal y, también, desproporcionada al ejecutarse considerando un traslado que supera los dos mil kilómetros, alejándose de lo dispuesto en el artículo 53 inciso segundo del Reglamento de Establecimientos Penitenciarios que establece que *"En resguardo del derecho a visitas, los condenados deberán permanecer reclusos preferentemente cerca de su lugar habitual de residencia"*, frustrando toda posibilidad de resocialización y apoyo familiar, a lo que se suma que ello afecta también derechos relacionados al debido proceso, como lo es el derecho a defensa en su modalidad de mantener la debida comunicación con la persona que la ejerza, considerados en el artículo 44 de dicho Reglamento al disponer que las comunicaciones entre el privado de libertad y su letrado no pueden suspenderse salvo que exista causa legal para ello.

**Acoge amparo ordenando a Gendarmería modificar el tiempo mínimo en favor de recluso para postular a libertad condicional.**

**3.- Corte Suprema acoge recurso de amparo presentado por la defensa en el cual se solicitaba a Gendarmería modificar el tiempo mínimo para posteriormente postularlo al proceso de libertad condicional. La Corte ordena a Gendarmería modificar el tiempo mínimo de acuerdo al artículo 3 del DL 321, por tratarse de condenas que superan los 40 años ([CS Rol 9.263-2022, 28.03.2022](#)).**

Corte Suprema acoge recurso de amparo deducido por la defensa, en que se solicitada a Gendarmería modificar al tiempo mínimo para postular a la libertad condicional de un amparado condenado a penas que superaban los 40 años de privación de libertad, en circunstancias que dicha institución consideraba que el condenado debía cumplir 2/3 de las condenas. La Corte señala que, ante dos normas que parecen aplicables al caso sub lite pero que son excluyentes una de otra, esto es, los artículos 3 y 4 del DL 321, dicha decisión radica en la Comisión de Libertad Condicional, quien haciendo un análisis de los antecedentes que se le presenten deberá verificar si el condenado cumple o no con el tiempo mínimo exigido para acceder al beneficio. Que, la decisión de la recurrida de no



postular al condenado al proceso de libertad condicional del segundo semestre del año en curso resulta arbitraria, desde que dicha negativa se funda en un criterio propio, y, en el entendido de que existen diversas interpretaciones, es el órgano jurisdiccional correspondiente quien debe resolver si efectivamente cumple con tiempo mínimo y no el órgano administrativo, por lo que dicha decisión es ilegal. Finalmente, la Corte ordena a Gendarmería de Chile postular al amparado al proceso correspondiente al primer semestre de 2022 en virtud del artículo 3 del DL 321.

Considerandos relevantes:

**Tercero:** Que, ante dicha aparente antinomia, el órgano que se encuentra facultado para resolverla conforme a lo establecido en el artículo 2° del Decreto Ley N° 321 es, precisamente, la Comisión de Libertad Condicional, quien haciendo un análisis de los antecedentes que se le presenten deberá verificar si el condenado cumple o no con el tiempo mínimo exigido para acceder al beneficio.

**Cuarto:** Que, conforme a lo expuesto, la decisión de la recurrida de no postular al condenado al proceso de libertad condicional del segundo semestre del año en curso resulta arbitraria, desde que dicha negativa se funda en un criterio propio, y, en el entendido de que existen diversas interpretaciones, es el órgano jurisdiccional correspondiente quien debe resolver si efectivamente cumple con el tiempo mínimo y no el órgano administrativo, por lo que la decisión del recurrido es, además, ilegal.

**Quinto:** Que, de lo anterior, se concluye que el acto ilegal y arbitrario cometido por la recurrida amenaza la libertad personal del recurrente, desde que conculca la posibilidad que le asiste de postular al beneficio de libertad condicional, razón por la que se acogerá el recurso intentado, en la forma que se dirá en lo resolutivo del fallo.

**Acoge amparo ordenando que sala no inhabilitada de Corte de Apelaciones discuta beneficios intrapenitenciarios del amparado.**

**4.- Corte Suprema revoca resolución que declaró inadmisibles acciones constitucionales de amparo presentadas por la Defensa en la cual se discutía la revocación de los beneficios intrapenitenciarios del amparado, disponiendo que una sala no inhabilitada de la Corte de Apelaciones deberá darle tramitación ([CS Rol N°9.619-2022, 28.03.2022](#)).**

Corte Suprema revoca sentencia apelada de Corte de Apelaciones de Santiago, que declara inadmisibles recursos de amparo deducidos por la defensa en contra de una sala de la Corte de Apelaciones de Santiago, en que se discutía la revocación de todos los beneficios intrapenitenciarios al amparado sin ajustarse a la normativa vigente, y donde además en el bimestre noviembre-diciembre se le rebajó sin que se le haya aplicado una sanción que justifique dicha medida, lo que ha impedido al amparado postular al beneficio de libertad condicional. Finalmente, la Corte, dispone que una sala no inhabilitada entre a conocer del fondo de la acción de amparo deducida.

Considerando relevante:

Teniendo únicamente presente que los antecedentes expuestos en el recurso sí dan cuenta de hechos que pueden configurar una vulneración o amenaza a la libertad personal y la seguridad individual del amparado, **se revoca** la resolución apelada de diecisiete de marzo del año en curso, dictada por la Corte de Apelaciones de Santiago, en el Ingreso Corte N° 701-2022, por la cual se declaró inadmisibile la acción de amparo interpuesta, y en su lugar se dispone que aquélla es **admisibile**, debiendo una sala no inhabilitada de la Corte de Apelaciones antes señalada darle la tramitación que en derecho corresponda, a fin de pronunciarse derechamente sobre el amparo deducido.

### **Acoge amparo en contra de resolución del Ministerio del Interior que dispuso expulsión del amparado.**

#### **5.- Corte Suprema acoge amparo deducido en contra de Resolución Exenta del Ministerio del Interior y Seguridad Pública que ordenaba la expulsión del amparado extranjero por haber sido condenado por el delito de tráfico ilícito de drogas mientras cumplía condena en libertad ([CS Rol N°9.077-2022, 31.03.2022](#)).**

Corte Suprema revoca sentencia apelada de Corte de Apelaciones de Punta Arenas, y acoge amparo deducido en contra de Resolución Exenta dictada por el Ministerio del Interior y Seguridad Pública que pretendía expulsar al amparado extranjero del territorio nacional, siendo dicha expulsión una doble sanción por un mismo hecho, tomando en cuenta que el amparado se encuentra actualmente cumpliendo con pena mixta, por lo cual no resulta razonable que el Estado inste por el cumplimiento en libertad de su condena en pos de conseguir su resocialización para que, posteriormente, la autoridad administrativa lo expulse del país.

#### Considerandos relevantes:

**Cuarto:** Que en consecuencia, los fundamentos que se han invocado por la autoridad carecen de proporcionalidad en relación con la naturaleza, gravedad y ámbito de las conductas infraccionadas, y considerando la afectación que de manera irremediable producir a la libertad personal del actor, no resulta procedente connotarle a esas acciones la gravedad que se pretende, toda vez que el ilícito a que se refiere la recurrida, ha sido sancionado en tiempo y forma, pena que por lo demás le fue suspendida y finalmente remitida, por lo que al decretarse su expulsión, con la cita de dicha condena como único fundamento, se le está sancionando doblemente por un mismo hecho, actuar que el ordenamiento jurídico no tolera, tornándose arbitraria la actuación de la Administración en tal sentido.

**Quinto:** Que, por lo demás, la sustitución de la pena de presidio por libertad vigilada intensiva importa que se estimó en su oportunidad por el órgano jurisdiccional competente, que podría lograrse la rehabilitación del amparado en libertad. En ese orden, no resulta razonable que el Estado inste por el cumplimiento de la pena en libertad del imputado, con el objeto de conseguir de ese modo su resocialización, para que, a renglón seguido, una vez cumplida totalmente, la autoridad administrativa le imponga el abandono del país.

## Acoge amparo en contra de decisión de Juzgado de Garantía que determinó prisión preventiva anticipada.

**6.- Corte Suprema acoge amparo deducido en contra de resolución del Juzgado de Garantía que dispuso la prisión preventiva anticipada fuera de las hipótesis del artículo 141 del Código Procesal Penal. VEC Ministro Sr. Dahm y del Abogado Integrante Sr. Munita ([CS Rol N°9.533-2022, 01.04.2022](#))**

Corte Suprema revoca sentencia apelada de Corte de Apelaciones de Santiago, y acoge amparo deducido en contra de decisión del Séptimo Juzgado de Garantía de Santiago que dispuso la prisión preventiva en carácter de anticipada, respecto de imputado que se encuentra actualmente cumpliendo medida cautelar de prisión preventiva en causa diversa, encontrándose fuera de las hipótesis del artículo 141 del Código Procesal Penal. La Corte sostiene que, en efecto, las medidas cautelares personales solo pueden decretarse en los casos que específicamente establece la ley procesal, teniendo un carácter excepcional, por lo que la interpretación de las normas que la regulan debe ser restrictiva. Voto en contra del Ministro Sr. Dahm y del Abogado Integrante Sr. Munita, quienes estuvieron por confirmar la sentencia en alzada en virtud de sus propios fundamentos.

### Considerandos relevantes:

**Segundo:** Que, en efecto, las medidas cautelares personales solo pueden decretarse en los casos que específicamente establece la ley procesal, teniendo un carácter excepcional, por lo que la interpretación de las normas que la regulan debe ser restrictiva

**Tercero:** Que en el caso de marras, el amparado ya se encuentra sujeto a la medida cautelar de prisión preventiva, por lo que una segunda medida cautelar de dicha entidad, ahora a propósito de una causa diversa, no puede ser impuesta de forma anticipada toda vez que no existe antecedente que permita suponer que, de dejarse sin efecto, no permanecerá en el lugar del juicio o se ausentará de los actos del procedimiento.

## Acoge amparo y otorga abono heterogéneo generado por derogación de circunstancia agravante en condena anterior.

**7.-Corte Suprema acoge recurso de amparo otorgando abono heterogéneo del tiempo en exceso en el que el amparo estuvo privado libertad generada tras adecuación de pena en atención a la derogación de circunstancia agravante. VEC Ministros Sr. Valderrama y Sra. Letelier ([CS Rol N°10.325-2022, 08.04.2022](#)).**

Corte Suprema revoca sentencia apelada de Corte de Apelaciones de Santiago, y acoge amparo deducido a favor del condenado en sentencia dictada por el 6º Juzgado de Garantía de Santiago, abonándole el tiempo que estuvo privado de libertad en exceso en causa previa y diversa en la cual el imputado fue condenado originalmente a 10 años y 1 día por el delito de robo con intimidación, pero que posteriormente por derogación de la agravante de pluralidad de malhechores el tribunal adecuara la condena en virtud de Art. 18 CP a 5 años y 1 día, lo que generó un exceso de 1.663 de privación de libertad, tiempo que la Corte Suprema abona a la condena actual. Voto en contra de los Ministros Sr. Valderrama y de la Sra. Letelier, quienes estuvieron por confirmar la sentencia en alzada.

### Considerandos relevantes:

**SEGUNDO:** Que en tal contexto, y como una primera aproximación, aparece de toda justicia considerar a favor del sentenciado el tiempo anterior de privación de libertad -como lo es, sin duda, al que estuvo sometido cumpliendo una condena, misma que luego fue rebajada atento la modificación legal que suprimió la agravante contemplada en el artículo 456 bis N° 3, para abonarlo al cumplimiento de la pena actual.

**TERCERO:** Que, cabe hacer referencia a los artículos 26 del Código Penal, 348 del Código Procesal Penal y 164 del Código Orgánico de Tribunales, los cuales inciden en el problema planteado, cual es, si cabe dar lugar al abono pedido tratándose de causas diferentes que no pudieron tramitarse acumuladas, lo que ha sido denominado abono heterogéneo y, de la sola lectura de las normas transcritas, aparece que si bien ellas no autorizan expresamente los abonos de tiempos de privación de libertad anteriores, tampoco los prohíben.

**CUARTO:** Que, en las condiciones dichas, es indudable que la legislación vigente deja sin resolver expresamente el problema del abono de los tiempos que reúnan las características del solicitado en estos autos; esto es, de períodos de privación de libertad por cumplimiento de condena, en que como se indicó la pena original fue rebajada, al actual proceso, en que cumple actualmente una condena privativa de libertad.

**QUINTO:** Que, por ello, debe el juzgador cumplir su obligación ineludible de decidir la cuestión planteada recurriendo a los principios generales del derecho y al sentido general de la legislación nacional e internacional, aludidos en el motivo 1° at supra, lo cuales llevan a afirmar que al decidirse que en la especie no procede la imputación de abonos en causa diversa, se ha incurrido en una ilegalidad que afecta derechos constitucionales del imputado.

**SEXTO:** Que, en este contexto, si en el proceso causa RUC 700618791-3 con fecha 8 de abril del año 2008 el 4° Tribunal de Juicio Oral en Lo Penal de Santiago, condenó a X.X.X.X. a la pena de diez años y un día de presidio mayor en su grado medio; como autor del delito de robo con intimidación, en grado consumado, perpetrado el día 14 de Agosto de 2007, en la comuna de Estación Central. Posteriormente con fecha 3 de enero del 2017, se dictó por el 4o Tribunal Oral en lo Penal de Santiago sentencia complementaria, que modificó la condena impuesta al sentenciado rebajándola a CINCO (5) AÑOS Y UN (1) DÍA de presidio mayor en su grado mínimo. Se envió oficio N° 160 – 2017 al 6o Juzgado de Garantía de Santiago, dándose la pena por cumplida y ordenándose la inmediata libertad. En definitiva, estuvo ininterrumpidamente privado de libertad por dicha causa desde el 14 de agosto del 2007 hasta el 03 de enero del 2017 -ambas fecha inclusive- totalizando 3.491 días de privación de libertad. En consecuencia, estuvo privado de libertad en exceso un total de 1.663 días producto de la reforma legal

**Acoge amparo y otorga abono heterogéneo por causa anterior en la cual se comunicó decisión de no perseverar.**

**8.-Corte Suprema revoca sentencia apelada y acoge recurso de amparo otorgando abono de pena por tiempo que condenado estuvo privado de libertad en causa diversa donde el Ministerio Público había comunicado decisión de no perseverar. VEC Ministros Sr. Valderrama y Sra. Letelier. [\(CS Rol N°10.575-2022, 11.04.2022\).](#)**

Corte Suprema revoca sentencia apelada de Corte de Apelaciones de San Miguel, y acoge amparo deducido a favor del condenado en sentencia dictada por el 12º Juzgado de Garantía de Santiago, abonándole a la condena actual el tiempo que estuvo privado de libertad en causa diversa y que posteriormente finalizó tras la decisión de no perseverar por el Ministerio Público. Voto en contra de los Ministros Sr. Valderrama y de la Sra. Letelier, quienes estuvieron por confirmar la sentencia en alzada.

Considerando relevante:

**SEXTO:** Que, en este contexto, X.X.X.X. se mantuvo en prisión preventiva en causa RUC 1.700.558.719-0, RIT 5.507 – 2017 del 12º Juzgado de Garantía de Santiago desde el 11 de octubre de 2017 hasta el 18 de mayo de 2018, fecha en dicha medida cautelar fue sustituida por la de arresto domiciliario nocturno la que se mantuvo vigente hasta el 31 de agosto del mismo año, oportunidad en la que se comunicó la decisión de no perseverar en la investigación y se dejó sin efecto la formalización y medidas cautelares. En definitiva, estuvo ininterrumpidamente privado de libertad por dicha causa 181 días en prisión preventiva y, luego, 105 días con arresto domiciliario nocturno, lapso que resulta procedente ser abonado a la pena privativa de libertad que cumple en la actualidad.

**SÉPTIMO:** Que, aun cuando el Ministerio Público optase por retomar la prosecución de la causa en la cual comunicó la decisión de no perseverar y, eventualmente, el imputado fuese condenado a una pena privativa de libertad de cumplimiento efectivo, el único efecto del reconocimiento de abono impetrado —en estos antecedentes— sería que, en aquella, no tendría abono alguno en su favor, debiendo cumplir íntegramente la eventual condena.

**Acoge amparo y deja sin efecto nulidad de audiencia en que Ministerio Público comunicó decisión de no perseverar.**

**9.- Corte Suprema revoca sentencia apelada y acoge recurso de amparo, dejando sin efecto nulidad de audiencia en que se comunicó decisión de no perseverar por parte del Ministerio Público en causa que la parte querellante forzó la acusación el día posterior. [\(CS Rol N°10.642-2022, 12.04.2022\).](#)**

Corte Suprema revoca sentencia apelada de Corte de Apelaciones de San Miguel y acoge amparo deducido a favor de los imputados, dejando sin efecto resolución del 18 de marzo del 2022 que declaró la nulidad de audiencia en la que el Ministerio Público comunicó decisión de no perseverar. Corte determina que no se aprecia un vicio de nulidad, en tanto todas las partes estaban debidamente notificadas y Fiscalía ejerció una facultad privativa que no afecta los derechos de la parte querellante respecto al forzamiento de la acusación, comunicando así que el Juzgado de Garantía de Talagante deberá disponer de un día y hora para la realización de una audiencia en la que se dé a conocer de la solicitud de forzamiento de la acusación y despachando contraorden de detención de los imputados.

### Considerandos relevantes:

**QUINTO:** Que, en razón de lo expuesto, no aparece del mérito de los antecedentes que exista un vicio de nulidad que deba remediarse mediante la declaración de la misma, pues la audiencia de cierre se encontraba válidamente notificada a los intervinientes y el Ministerio Público ejerció una facultad que le otorga el ordenamiento jurídico en forma exclusiva.

Por lo anterior, el juez de garantía, al no existir vicio alguno reparable con la declaración de nulidad, no podía dejar sin efecto las comunicaciones de cierre de la investigación y decisión de no perseverar realizadas por el Ministerio Público, y menos aún decidir mantener las medidas cautelares que se habían dejado sin efecto y despachar una orden de detención contra uno de los amparados, pues la Fiscalía ejerció una facultad privativa otorgada por el ordenamiento jurídico, quedando a salvo las facultades de la parte querellante otorgadas en los citados artículos 257 y 258 del Código Procesal Penal.

**SEXTO:** Que, en tal contexto, las medidas cautelares decretadas en contra de los amparados y la orden de detención librada por parte de la Sra. Juez del Juzgado de Garantía de Talagante, en contra del amparado X.X.X.X., ha sido decretadas y expedida fuera de los casos previstos por la ley, y en consecuencia, se ha transgredido su derecho constitucional a la libertad personal, lo que lleva a acoger esta acción.

### **Acoge amparo y deja sin efecto expulsión decretada por Ministerio del Interior por falta de proporcionalidad.**

**10.- Corte Suprema acoge recurso de amparo y deja sin efecto decreto del Ministerio del Interior y Seguridad Pública que determinaba expulsión del amparado. El hecho de estar cumpliendo condena en libertad y no contar con nuevos antecedentes criminales, no da cuenta que la conducta del amparado vulnere los bienes jurídicos de seguridad pública, por lo que la decisión carece de proporcionalidad y va en contra del principio de reunificación familiar. VEC Ministro Sr. Valderrama y Abogado integrante Sr. Munita ([CS Rol N°10.643-2022, 12.04.2022](#)).**

Corte Suprema revoca sentencia apelada de Corte de Apelaciones de San Miguel y acoge amparo deducido a favor del extranjero residente, dejando sin efecto Decreto 301 del 18 de abril del 2008 del Ministerio del Interior y Seguridad Pública que disponía expulsión del amparado, el cual estaba cumpliendo en libertad una condena de 15 años de presidio mayor en su grado medio impuesta el año 2009 y que desde ese entonces no cuenta con nuevos antecedentes criminales, por lo que la medida carecería de proporcionalidad en relación al tiempo transcurrido. A juicio de la Corte, medida no justificaría su expulsión en tanto los artículos 15 y 17 del DL 1.094 citados requerirían que las acciones del sujeto a expulsar vulneren los bienes jurídicos de seguridad público o seguridad individual, lo cual no se configuraría en la causa. Por último, al tener el amparado una pareja y un hijo de siete años con la misma, se vulneraría el principio de reunificación familiar con la expulsión, resguardado en el Art. 1º inc. 1º y final de la Constitución Política de la República. Voto en



contra del Ministro Sr. Valderrama y del Abogado integrante, Sr. Munita, quienes estuvieron por confirmar la sentencia en alzada.

Considerandos relevantes:

**TERCERO:** Que, de los antecedentes y la normativa expuesta, se desprende que la decisión adoptada por el Ministerio del Interior se basó en criterios de verdad puramente formales –contenidos en el Decreto Ley N° 1.094, publicado en el Diario Oficial con fecha 19 de julio de 1975- y que tampoco se detallan en ella, mayores argumentos para sustentar que la conducta del amparado vulnere los bienes jurídicos de la seguridad pública y seguridad individual, ni cómo se configurarían a su respecto, actos contrarios a la moral y a las buenas costumbres, más aún si el delito que sirve de sustento al acto administrativo, no es de aquellos enunciados en el 15 N° 2 del Decreto Ley N° 1.094.

**CUARTO:** Que en consecuencia, los fundamentos que se han invocado por la autoridad carecen de proporcionalidad en relación con el tiempo transcurrido desde la ocurrencia de los hechos, el proceso de resocialización en que se encuentra el amparado, quien actualmente se halla favorecido con el beneficio de libertad condicional, y considerando la afectación que de manera irremediable produce a la libertad personal del amparado, no resulta procedente connotarle a esas acciones la gravedad que se pretende, toda vez que los ilícitos a que se refiere la recurrida, han sido sancionados en tiempo y forma, de acuerdo con nuestro ordenamiento jurídico.

**QUINTO:** Que no se tienen antecedentes ni se ha esgrimido por la autoridad administrativa que desde la última condena impuesta el amparado haya incurrido en el mismo u otro ilícito, como tampoco si se ha analizado la situación del amparado con estas nuevas circunstancias.

**SEXTO:** Que en la especie debe tenerse en consideración el principio de reunificación familiar, ya que de mantenerse la decisión de la autoridad administrativa ocasionará la separación de ella, en cuanto el amparado tiene pareja y un hijo en común de siete años, por lo que la concurrencia de tal supuesto implica que la medida de expulsión infrinja lo dispuesto por el artículo 1° de la Constitución Política de la República, en sus incisos primero y último, en cuanto establecen que la familia es el núcleo fundamental de la sociedad, siendo deber del Estado darle protección.

Todo lo anterior lleva a concluir que los fundamentos esgrimidos por la autoridad carecen de razonabilidad y proporcionalidad frente a las circunstancias ya anotadas y, sopesando la afectación que ello genera en el derecho a la libertad personal del amparado, garantizado por la Constitución Política de la República, es motivo suficiente para acoger la acción intentada.

**Acoge amparo contra órdenes de arresto en sede civil por no haberse revisado en mucho tiempo.**

**11.- Corte Suprema revoca sentencia apelada y acoge recurso de amparo dejando sin efecto órdenes de arresto emitidas en juzgados civiles por no haberse revisado las mismas en demasiado tiempo. VEC Ministro Sr. Dahm y Abogada integrante Sra. Tavolari ([CS Rol N°10.885-2022, 14.04.2022](#)).**

Corte Suprema revoca sentencia apelada de Corte de Apelaciones de Temuco y acoge amparo deducido, determinando que órdenes de detención emitidas por 2º y 3º Juzgado Civil de Temuco deben ser dejadas sin efecto en causas individualizadas por no haberse revisado la vigencia de éstas en un extenso lapso de tiempo, afectando con ello la libertad personal del amparado. Voto en contra del Ministro Sr. Dahm y de la Abogada integrante, Sra. Tavolari, quienes estuvieron por confirmar la sentencia en alzada.

Considerando relevante:

Que no obstante el extenso lapso de tiempo transcurrido desde que despacharon las órdenes de arresto respecto del amparo, los juzgados recurridos no han revisado la vigencia de las mismas, afectando con ello la libertad personal del amparado, quien se ve impedido de salir del país dado que las mismas se mantienen informadas en la Policía de Investigaciones, la acción de amparo intentada en autos será acogida en los términos que a continuación se expondrán.

**Acoge amparo contra resolución de Gendarmería que determinaba traslado de recluso desde Antofagasta a Puerto Montt.**

**12.- Corte Suprema revoca sentencia apelada y acoge amparo deducido en contra de Resolución de la Subdirección Operativa de Gendarmería de Chile que ordenaba el traslado del amparado desde el C.C.P Antofagasta a Puerto Montt por afectar su resocialización ([CS Rol N°11.027-2022, 18.04.2022](#)).**

Corte Suprema revoca sentencia apelada de Corte de Apelaciones de Antofagasta y acoge amparo deducido en contra de Resolución de la Subdirección Operativa de Gendarmería de Chile que pretendía trasladar al amparado desde C.C.P Antofagasta a C.C.P Puerto Montt fundándose en medidas de seguridad en favor del amparado, siendo dicho traslado desproporcionado, lo cual afectaría la resocialización del interno y su vinculación con grupo familiar. Corte Suprema determina que Gendarmería deberá disponer traslado a centro penitenciario que reúna tanto las condiciones de seguridad necesarias como la cercanía suficiente al domicilio del amparado.

Considerandos relevantes:

**TERCERO:** Que, asimismo, Gendarmería debe orientar su labor a la resocialización de los internos que tiene a su cuidado, lo que importa, en la medida de lo posible, llevar a cabo la privación de libertad respetando el arraigo del condenado a su lugar de residencia y el de sus familiares que pudieran contribuir a dicho fin, aspecto que en este caso debió ser sopesado pues su ficha indica un domicilio en Antofagasta, por lo que los motivos expuestos



de manera genérica en la resolución administrativa en estudio que no aparecen de tal entidad para justificar el consiguiente desarraigo que el traslado conlleva.

**CUARTO:** Que, en este contexto, aparece que la medida de traslado se ha efectuado hasta un centro penitenciario que dista, de sobremana, del domicilio del amparado y su grupo familiar, careciendo de motivos suficientes que la justifiquen, deficiencia que hace que aquella sea ilegal y, también, desproporcionada al ejecutarse considerando un traslado que supera los dos mil kilómetros, alejándose de lo dispuesto en el artículo 53 inciso segundo del Reglamento de Establecimientos Penitenciarios que establece que *“En resguardo del derecho a visitas, los condenados deberán permanecer recluidos preferentemente cerca de su lugar habitual de residencia”*, frustrando toda posibilidad de resocialización y apoyo familiar, a lo que se suma que ello afecta también derechos relacionados al debido proceso, como lo es el derecho a defensa en su modalidad de mantener la debida comunicación con la persona que la ejerza, considerados en el artículo 44 de dicho Reglamento al disponer que las comunicaciones entre el privado de libertad y su letrado no pueden suspenderse salvo que exista causa legal para ello.

**QUINTO:** Que, finalmente, Gendarmería no dio cumplimiento a lo que dispone el artículo 25 del Reglamento de Establecimientos Penitenciarios, en cuanto dispone que *“El régimen de los detenidos, sujetos a prisión preventiva y penados se sujetará a lo establecido en la Constitución Política de la República, los tratados internacionales ratificados por Chile y vigentes, la ley procesal pertinente, la Ley Orgánica de Gendarmería de Chile y otras leyes y reglamentos relacionados con materias penitenciarias, y las normas del presente reglamento”*. En la especie, la medida impugnada evidentemente no se ajusta no solo a las disposiciones constitucionales, sino que además se aparta de tratados internacionales sobre derechos humanos. En particular, atenta contra la vinculación del amparado a su núcleo familiar y de la relación de aquellos con sus cercanos, trasgrediendo con ello el inciso segundo del artículo 1° de la Carta Fundamental, en cuanto se reconoce a la familia como núcleo fundamental de la sociedad, su protección y fortalecimiento.

Tales derechos pueden verse conculcados en la especie, toda vez que de una parte ya que si bien se ha justificado que el traslado dispuesto es necesario para garantizar la vida e integridad física o psíquica del amparado, de otros internos, o afecte de manera justificada el orden y seguridad del recinto —como exige el artículo 28 del reglamentos antes citado—, las actuales restricciones derivadas de la sanitaria dificultan notablemente el traslado de la familia que hayan formado el recurrente a un recinto penitenciario localizado a miles de kilómetros de su domicilio, en otra región del país.

**Acoge amparo contra resolución de Intendencia de Antofagasta que determinaba expulsión de amparada que ingresó irregularmente.**

**13.- Corte Suprema revoca sentencia apelada y acoge amparo deducido en contra de Resolución Exenta dictada por Intendencia Regional de Antofagasta que ordenaba la expulsión del amparada extranjera que ingresó irregularmente al país por encontrarse en riesgo su vida, siendo su situación prevista y protegida por Declaración de Cartagena y otros tratados internacionales que versan sobre derechos humanos. VEC Ministros Sres. Dahm y Brito ([CS Rol N°11.028-2022, 18.04.2022](#)).**

Corte Suprema revoca sentencia apelada de Corte de Apelaciones de Antofagasta, y acoge amparo deducido en contra de Resolución Exenta dictada por Intendencia Regional de Antofagasta que pretendía expulsar a amparada extranjera del territorio nacional por ingresar de manera irregular al país. Corte Suprema considera que la amparada realizó dicho ingreso por encontrarse en peligro su vida, siendo aplicable al caso la Declaración de Cartagena de 1984 y los principios propios del Derecho Humanitario Internacional, haya sido reconocida o no la condición de refugiados, por lo cual carece de importancia de hecho y jurídica cómo se realizó el ingreso al territorio nacional. Por otro lado, parte de la familia de la amparada reside en Chile, por lo cual su expulsión afectaría el principio de reunificación familiar amparado en la Constitución. Prevención de Abogada integrante Sra. Coppo, quien concurre a la revocatoria teniendo únicamente presente que la Administración se desistió de la denuncia formulada en contra de la amparada, no verificándose condena por ilícito previsto y sancionado en Art. 69 de la Ley de Extranjería, convirtiéndose en ilegal resolución de expulsión. Voto en contra del Ministros Sres. Dahm y Brito, quienes estuvieron por confirmar la sentencia en alzada.

Considerandos relevantes:

**PRIMERO:** Que, la Declaración de Cartagena de 1984, recoge las Recomendaciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, precisando un concepto de refugiado al incluir en él a las personas que han huido de sus países porque, su vida, seguridad o libertad han sido amenazadas por la violencia generalizada, la agresión extranjera, los conflictos internos, la violación masiva de los Derechos Humanos u otras circunstancias que hayan perturbado gravemente el orden público; lo que es recogido posteriormente en la Declaración de San José de 1994. Por consiguiente, resultan aplicables en la especie, esta vez como principios propios del Derecho Humanitario Internacional, el de Defensa, Revisión de la Medida y Decisión Judicial Previa, de la No Devolución y No Rechazo en Frontera, haya sido o no reconocida la condición de refugiados, hayan ingresado o no regularmente al territorio nacional, normas del Derecho Internacional reconocidas a partir de la Convención de 1951, y artículo VII del Protocolo de 1967 y que proviene de la condición de aquellos. Esto ha sido reconocido, asimismo, de acuerdo al ius cogens en forma expresa en la Declaración y Plan de acción de México, para fortalecer la protección internacional en favor de las personas en América Latina.

**SEGUNDO:** Que, tal ámbito del Derecho Internacional ha sido recogido por la Ley 20.430, sobre Protección de Refugiados, y su Reglamento 837, artículos 1, 6, y 26, y, 1, 32, y 35, respectivamente. Por ello, carece de importancia de hecho y jurídica si el ingreso al territorio nacional se ha efectuado por la persona amparada de forma regular o irregular, razonando y teniendo en cuenta que la salida del país de origen o del lugar en que tenían residencia ha sido urgente y precaria y a veces el extranjero debió ingresar al país necesariamente en forma irregular.

**TERCERO:** Que debe tenerse presente, además, el principio de reunificación familiar, ya que de mantenerse la decisión de la autoridad administrativa ocasionará la separación de ella, al residir parte de la familia de la persona amparada en Chile, por lo que la concurrencia de tal supuesto implica que la medida de expulsión infrinja lo dispuesto por el artículo 1° de la Constitución Política de la República, en sus incisos primero y último, en cuanto establecen que la familia es el núcleo fundamental de la sociedad, siendo deber del Estado darle protección.

**Acoge amparo contra Servicio Nacional de Migraciones por no pronunciarse respecto a situación migratoria de amparados.**

**14.- Corte Suprema revoca sentencia apelada y acoge amparo deducido en contra del Servicio Nacional de Migraciones del Ministerio del Interior y Seguridad Pública por no pronunciarse respecto a regularización de situación migratoria de los amparados, provocando problemas de inseguridad injustificados. VEC Abogado integrante Sr. Abuauad ([CS Rol N°11.039-2022, 19.04.2022](#)).**

Corte Suprema revoca sentencia apelada de Corte de Apelaciones de Talca, y acoge amparo deducido en contra del Servicio Nacional de Migraciones del Ministerio del Interior y Seguridad Pública por no pronunciarse respecto a la solicitud de regulación de situación migratoria con fecha 24 de agosto del 2021 realizada por los amparados conforme al Art. 8º transitorio de la Ley 21.325. Corte Suprema considera que falta de dicha pronunciación coloca a los solicitantes en una situación de incertidumbre e inseguridad injustificada, determinando que Servicio Nacional de Migraciones deberá pronunciarse dentro de un plazo de 30 días respecto a la solicitud realizada por los amparados. Voto en contra del Abogado integrante Sr. Abuauad, quien estuvo por confirmar la sentencia en alzada.

Considerandos relevantes:

**PRIMERO:** Que de los antecedentes incorporados, aparece que el Servicio Nacional de Migraciones del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, reconoce que **X.X.X.X. y Y.Y.Y.Y.**, ambos de nacionalidad cubana, ingresaron solicitud de regularización migratoria conforme al artículo 8 transitorio de la Ley N° 21.325, el 24 de agosto de 2021, lo que permite que los amparados tengan permanencia regular en el país.

**SEGUNDO:** Que desde la fecha en que dicha autoridad administrativa acogió a trámite las solicitudes de permanencia definitiva, no se ha emitido un pronunciamiento sobre ellas, por lo que la situación de no resolución de las peticiones efectuadas importa, también, un problema de seguridad que coloca a los recurrentes en una situación de incertidumbre completamente injustificada.

**Acoge amparo por estar prescrita pena de falta impuesta contra simple delito.**

**15.- Corte Suprema revoca sentencia apelada y acoge amparo, declarando prescripción de la pena de falta dictada por la comisión de un simple delito. VEC Ministros Sr. Dahm y Sra. Letelier. ([CS Rol N°11.852-2022, 27.04.2022](#)).**

Corte Suprema revoca sentencia apelada de Corte de Apelaciones de Puerto Montt y acoge amparo deducido por considerar que la pena impuesta por el simple delito de amenazas en contexto de violencia intrafamiliar, al imponerse una pena de falta, se vería regida por las reglas de prescripción de las faltas, en tanto los plazos establecidos en el Art. 97 CP han de determinarse en base a las penas impuestas. Voto en contra del Ministros Sr. Dahm y Sra. Letelier, quienes estuvieron por confirmar la sentencia en alzada.

Considerandos relevantes:

**SEGUNDO:** Que la pena de prisión, conforme al artículo 21 del Código Penal es una pena de falta, la que prescribe, por ende, según dispone el artículo 97 del mismo texto, en seis meses, desde que los plazos establecidos en dicho artículo 97 para los crímenes, simples delitos y faltas “*deben determinarse sobre la base de las penas impuestas por la sentencia respectiva, es decir, en concreto*” (Cury. Derecho Penal, Parte General. Ed. Universidad Católica de Chile, 8a ed., 2005, p. 805).

**TERCERO:** Que, así las cosas, el Juzgado de Garantía de Puerto Montt, ha actuado contraviniendo las normas antedichas al rechazar declarar la prescripción de la pena en el caso en estudio por exigir un plazo de cinco años, al entender, equivocadamente como se ha explicado antes, que debía transcurrir el término propio de un simple delito, naturaleza que no corresponde a la de la sanción impuesta al amparado, exponiendo a éste a verse privado de su libertad personal para cumplir una sanción que se encuentra extinguida por prescripción, peligro que deberá que deberá suprimirse acogiendo el recurso y adoptando las medidas necesarias para restablecer el imperio del derecho.

**Acoge amparo por considerar que plazo de interposición de recursos comienza desde remisión de correo electrónico.**

**16.- Corte Suprema revoca sentencia apelada y acoge amparo por considerar que plazo para interposición de recursos comenzó a correr desde la remisión del correo electrónico de la defensa y no desde audiencia de lectura de sentencia en la cual sólo se leyó la parte resolutive. ([CS Rol N°11.805-2022, 25.04.2022](#)).**

Corte Suprema revoca sentencia apelada de Corte de Apelaciones de Arica y acoge amparo deducido, determinando que plazo para interposición del recursos comienza a correr desde que la defensa fue intimada legalmente por correo electrónico con fecha 15 de marzo del 2022, como indica la misma resolución dictada, y no desde la audiencia de lectura de sentencia, en la cual sólo se leyó la parte resolutive de ésta, por lo cual recurso de nulidad y apelación e subsidio habría sido interpuesta dentro del plazo legal.

Considerando relevante:

Que, del mérito de los antecedentes, aparece que el texto íntegro de la sentencia dictada en la causa RUC 1.800.920.571-K, RIT 9.239-2018 del Juzgado de Garantía de Arica fue intimado legalmente, a través de su remisión al correo electrónico de la Defensa el 15 de marzo de 2022, como indica la propia resolución dictada con dicha fecha en tales antecedentes, por lo que la presentación que contiene el recurso de nulidad y de apelación subsidiaria fue deducida **dentro de plazo, se revoca** la sentencia de nueve de abril de dos mil veintidós, pronunciada por la Corte de Apelaciones de Arica en el ingreso N° 160- 2022 y en su lugar se decide que **se acoge** el recurso de amparo interpuesto en favor de **X.X.X.X.** y, consecuentemente retrotraen los antecedentes al estado que, la señora Juez *a quo*, dicte la resolución que en derecho corresponda respecto del escrito que contiene el recurso de nulidad y de apelación subsidiaria, presentado con fecha 25 de marzo de 2022 en la causa RUC 1.800.920.571-K, RIT 9.239-2018 del Juzgado de Garantía de Arica.

## II. RECURSOS DE NULIDAD

Acoge dos recursos de nulidad por haber imparcialidad del tribunal y por aplicación errónea de la figura de microtráfico.

**17.- Corte Suprema acoge 2 recursos de nulidad fundados en causales del Art. 373 letras a) y b) CPP, respectivamente. Se vulneraron las garantías de imparcialidad del Tribunal, el derecho a no autoincriminación y al debido proceso, y, por último, la sentencia aplica erróneamente la figura de microtráfico y dicta sentencia absolutoria. VEC Ministros Sr. Valderrama y Sra. Letelier ([CS Rol N°39.732-2021, 04.04.2022](#))**

Corte Suprema acoge recurso de nulidad interpuesto por los tres condenados en contra de sentencia condenatoria dictada por el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Melipilla. En primer lugar, se anuló tanto el juicio como la sentencia objetada a favor de uno de los recurrentes en tanto se determinó que el Tribunal carecería de imparcialidad al realizar una interrogación que excedió las prerrogativas del Art. 329 inc. 4º CPP al no ser aclaratorias y realizando preguntas sugestivas con una sola línea argumentativa, eminentemente de carácter incriminatorias en relación al recurrente. En segundo lugar, se anuló tanto el juicio oral como la sentencia dictada en contra de recurrente adolescente, en tanto se estimó que existieron infracciones a garantías constitucionales toda vez que los funcionarios policiales no registraron el hecho de que la madre del adolescente lo habría sindicado como autor del delito, lo que habría decantado en una autoincriminación del mismo, sin advertirle a la madre de manera previa de su derecho a no declarar en contra de su hijo ni tampoco de su derecho a guardar silencio, además de existir una infracción al Art. 31 de la Ley N° 20.084 que reconoce la garantía del adolescente a ser interrogado sólo por el fiscal y siempre en presencia de su abogado defensor, garantía que se vulneró por parte de las policías. Por último, la Corte anuló la sentencia condenatoria y dictó sentencia de reemplazo absolutoria en contra de un tercer recurrente al estimar que las drogas que portaba estaban destinadas para su consumo personal y exclusivo, lo cual no es subsumible en el tipo penal previsto por el Art. 4º de la Ley N° 20.000, descartando además que la cantidad de droga que portaba pudiera poner en riesgo la salud pública o ser distribuida, en razón de su cantidad y ausencia de elementos destinados a su dosificación. Voto en contra de los Ministros Sr. Valderrama y de la Sra. Letelier, quienes estuvieron por confirmar la sentencia en alzada en contra del tercer recurrente en virtud de sus propios fundamentos.

Considerandos relevantes:

**QUINTO:** Que analizando la causal principal hecha valer por la defensa del acusado A.A.A.A., aparece que se objeta que se haya efectuado por el tribunal la interrogación de un testigo funcionario policial más allá de las atribuciones que la ley le confiere, recabando, bajo la fórmula de un verdadero interrogatorio, antecedentes suficientes para reafirmar la postura de los acusadores, todo ello en auxilio de la fiscalía, evidenciando un compromiso

con la tesis acusadora que no es propio de la posición institucional que debe asumir el sentenciador frente al conflicto, lo que en concepto del recurrente vulnera las garantías constitucionales referidas a su derecho a un debido proceso, específicamente en lo que dice relación con la imparcialidad del tribunal.

**SEXTO:** Que tal como ha tenido oportunidad de señalar este tribunal en los ingresos No 4954-08, No 1414-09, No 5922-2012 y No 4909-2013, entre otros, constituye un derecho asegurado por la Constitución Política de la República el que toda decisión de un órgano que ejerza jurisdicción se funde en un proceso previo legalmente tramitado, y 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, se ha indicado que no hay discrepancias en aceptar que, a lo menos, lo constituye un conjunto de garantías que la Constitución Política de la República, los tratados internacionales ratificados por Chile y las leyes entregan a las partes de la relación procesal, por medio de las cuales 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 veredictos motivados o fundados, etc.; en tanto que por la imparcialidad del tribunal, se comprenden tres garantías individuales de que gozan las personas de cara a la organización judicial del Estado, a saber: el derecho al juez independiente, imparcial y natural, referido principalmente a que los asuntos criminales deben ser conocidos por los tribunales señalados por la ley con anterioridad a la perpetración del hecho delictivo, sin que otro poder del Estado pueda avocarse a esa función, y a la forma de posicionarse el juez frente al conflicto, de modo que no medie compromiso con los litigantes o el asunto, desde que en todo proceso penal aparece involucrado el interés público de la comunidad en el esclarecimiento de los sucesos y el castigo de los delitos, como también la absolución del inocente. Este interés debe ser tutelado exclusivamente por el Ministerio Público como órgano predisposto por el Estado precisamente con ese propósito, que incluye, por cierto, la promoción de la acción penal pública y la carga de probar la culpabilidad del inculcado, al mismo tiempo que el tribunal debe actuar con neutralidad y objetividad, de manera que no abandone su posición equidistante de las partes y desinteresada respecto del objeto de la causa.

En el aspecto que se analiza, no cabe duda que la concepción del proceso acusatorio como contienda que rige en el sistema procesal penal, da cuenta de la consagración de los valores democráticos de respeto a la persona del imputado y la presunción de inocencia que le ampara, la que se tutela mediante la asignación de la carga de la prueba sobre el acusador y la posibilidad que asiste a la defensa de refutar la imputación, para lo cual se le reconoce capacidad de contradicción en todo momento y en relación con cualquier acto probatorio, aspectos todos que plasman el reconocimiento procedimental de la igualdad de las partes ante el tribunal.

**SÉPTIMO:** Que, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 373 letra a) del Código Procesal Penal, el motivo de invalidación que se propone asilado en tal causal requiere la infracción sustancial de derechos y garantías asegurados por la Constitución o los tratados internacionales ratificados en Chile que se encuentren vigentes.

Al respecto, se ha fallado uniformemente que el agravio a la garantía del debido proceso debe ser real, en cuanto perjudique efectivamente los derechos procesales de la parte, esto es, que entorpezca, limite o elimine su derecho constitucional al debido proceso. Además, la

infracción producida a los intereses del interviniente debe ser sustancial, trascendente, de gravedad, de tal modo que el defecto sea, en definitiva, insalvable frente al derecho constitucional del debido proceso. Es así como la nulidad, en tanto constituye una sanción legal, supone un acto viciado y una desviación de las formas de trascendencia sobre las garantías esenciales de una parte en el juicio, en términos que se atente contra las posibilidades de actuación de cualquiera de los intervinientes en el procedimiento (SCS 2866-2013, 4909-2013 entre otras).

**DÉCIMO:** Que, del mérito de los antecedentes entregados por los intervinientes al momento de la vista del recurso y luego de oída la prueba producida, resulta inconcuso que la actuación del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal que ha sido reprochada, puso al acusado A.A.A.A. en una situación desventajosa o desfavorable, ya que incorporó de oficio antecedentes que no fueron hechos valer por la parte acusadora en aval de su teoría del caso, como se advierte de las pistas de audio reproducidas, en las que se la escucha consultar sobre la descripción de las dependencias del inmueble donde ocurrieron los hechos, el lugar donde se encontró la sustancia estupefaciente, si se trataba de un dormitorio, insistiendo sobre el punto cuando el testigo dice que no recuerda cuantos dormitorios tiene el inmueble, elaborando una nueva línea de indagación al consultarle sobre lo que habitualmente usa para esclarecer el punto que, posteriormente, le permite en la sentencia recurrida acreditar los hechos descritos en la acusación efectuada por el Ministerio Público; formulando incluso preguntas sugestivas respecto del lugar donde acontecieron los hechos al funcionario policial, que pretenden evidenciar la aparente falta de credibilidad del acusado A.A.A.A. y de su hermano C.C.C.C., labor que es propia de los intervinientes, en defensa de sus particulares intereses, pero no de un tribunal que debe aquilatar la credibilidad de la declaración del imputado en la sentencia sólo sobre la base de la información proporcionada por los intervinientes.

El tenor de tales indagaciones claramente exceden el ámbito excepcional que el artículo 329 del Código Procesal Penal permite para intervención de los jueces, al habilitarlos para formular preguntas al declarante con el fin de aclarar sus dichos, toda vez que el supuesto de la norma es que la prueba respectiva haya sido presentada por alguno de los intervinientes en la controversia, sin tener en su producción ninguna injerencia el tribunal ante el cual se rinde y, por otro lado, sus preguntas aclaratorias sólo se producen luego de ejecutado el examen y contraexamen pertinente, potestad que, sin lugar a dudas, en los casos que se decida ejercerla -como ya se ha tenido oportunidad de advertir-, deberá serlo con la mayor prudencia posible, recordando los jueces siempre que es función exclusiva de las partes incorporar la evidencia en juicio, y su deber el de mantenerse ajenos al debate.

**UNDÉCIMO:** Que, como ya se anticipó, esta Corte, luego de escuchar atentamente la prueba de audio ofrecida por la oponente y oída la intervención de uno de los jueces del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal respectivo, es dable concluir que ella se ha asemejado al examen que la ley sólo franquea al Ministerio Público, al querellante particular o a la defensa en su caso, lo que evidencia que la referida intervención no fue dirigida a “aclarar” aspectos puntuales entregados por los deponentes, efectuando incluso preguntas sugestivas, por lo que significó en los hechos la producción de prueba por parte del tribunal, dado que la actividad desplegada no se ciñó precisamente a “disipar, quitar lo que ofusca la claridad o transparencia de algo”, (acepción de “aclarar”, según la Real Academia de la Lengua Española) ni procedió a hacer perceptibles, manifiestos, inteligibles temas ya introducidos, sino que se propuso derechamente obtenerlos por sí misma, para así apoyar su decisión, aspectos que sin duda van más allá de la claridad del examen y contra examen a los testigos, conclusión que permite que el presente reclamo pueda prosperar.

**DÉCIMO TERCERO:** Que el registro de audio deja de manifiesto que la objeción de la defensa es real, porque han olvidado los sentenciadores que sus dudas debían ser satisfechas por las partes, de suerte que de subsistir cualquiera dificultad o de haberse verificado alguna inexactitud, el tribunal pregunte a los mismos comparecientes en la audiencia, sobre lo que le ha resultado oscuro o desconocido, fórmula de llevar adelante la audiencia que es manifestación del principio contradictorio que rige en el sistema procesal penal y que constituye un elemento del debido proceso, por cuanto la neutralidad del tribunal se asegura y garantiza a través del veto a su iniciativa probatoria, de modo que su transgresión afecta el principio de contradicción y, de paso, compromete su propia imparcialidad, lo que no puede ser tolerado.

**DÉCIMO CUARTO:** Que, como se ha analizado hasta aquí, el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Melipilla incurrió en una violación de las garantías constitucionales que aseguran el respeto al debido proceso, sin que pueda determinarse qué prueba, si la de las partes o la obtenida por el tribunal, permitió arribar a la determinación final, todo lo cual configura la causal propuesta en autos, vicio que aparece revestido de la relevancia necesaria para acoger el remedio procesal sustentado en la letra a) del artículo 373 del Código Procesal Penal, que sólo es reparable por la declaración de nulidad del juicio oral y la sentencia objetada.

**DÉCIMO SÉPTIMO:** Que de la propia declaración de uno de los funcionarios policiales que intervino en el procedimiento policial que culminó con la detención de B.B.B.B., aparece que los policías cuestionados omitieron dar cumplimiento a la obligación de registro que los grava, de acuerdo a lo que impone el artículo 228 del Código Procesal Penal, toda vez que reconoció que se les olvidó “dejar constancia” de lo expresado por el imputado y su madre, limitándose a señalar que fue un descuido por la premura en efectuar el informe y que existen detalles de los que a veces no se deja constancia por la gran cantidad de información que deben consignar, respuesta claramente insuficiente para demostrar el cumplimiento de la obligación funcionaria que les afecta.

Dicha situación, entonces, no sólo infringe sus propias obligaciones funcionarias, sino que además vicia de ilegalidad el procedimiento adoptado, ya que el solo hallazgo del arma de fuego en dependencias de un inmueble que es habitado por varias personas, dos de ellas adultas, no habilita para la detención del adolescente.

**DÉCIMO OCTAVO:** Que en lo concerniente a la omisión por parte de los funcionarios policiales de advertir a la madre del imputado de la facultad de no declarar establecida en el artículo 302 del Código Procesal Penal, asentada en la existencia de esa relación de parentesco con el acusado, que es uno de los fundamentos de la causal en análisis, cabe indicar que el propio funcionario policial es quien reconoce haber omitido señalar en el informe y sus anexos la circunstancia que aquélla fue quien síndico a su hijo y que producto de ella, el acusado reconoció tal tenencia, por lo que mal puede haberse dejado noticia de haberse efectuado tal advertencia, siendo uno de los antecedentes que sirven de base para fundar la condena, según se lee de los motivos décimo y décimo tercero de la sentencia impugnada, por lo que aparece que tal información resulta trascendente para obtener la decisión de condena del adolescente B.B.B.B..

**DÉCIMO NOVENO:** 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 causal principal de 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 acogido en el Código Procesal Penal 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 el joven, sin ninguna advertencia y luego de escuchar la incriminación de su madre, expresó que el arma le pertenecía.

Desde otro punto de observación, la actuación policial también generó indebidamente la autoincriminación del 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.

**VIGÉSIMO:** 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 al 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 del imputado en cuanto a su relación con el arma de fuego encontrada, pues la Policía estaba impedida de interrogarlo 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 del 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.

**VIGÉSIMO QUINTO:** Que siendo así, el legislador hubo de estatuir lo que caía por su propio peso, al enseñar en dicho inciso final del artículo 4 que no puede entenderse que hay "uso o consumo personal exclusivo y próximo en el tiempo... cuando las circunstancias de la posesión, transporte, guarda o porte sean indiciarias del propósito de traficar a cualquier título."

Para que el porte o posesión de una cantidad pequeña de estupefaciente logre configurar el tipo penal del comentado artículo 4, es menester que ello se dé en un contexto circunstancial en el que dicho porte o posesión sean en sí mismos indiciarios del propósito comercializador.

En este sentido la Corte no puede hacer suyo el criterio plasmado en la sentencia atacada, en orden a que el portar y poseer gocen de un rango de auto suficiencia para acreditar el ilícito, lo que queda reiteradamente manifestado en la sentencia, para la cual basta que ellos queden acreditados, sin que sea necesaria la transferencia intentada o consumada.

**VIGÉSIMO SEXTO:** Que una primera idea que surge en torno al tema es que la resolución que se objeta dejó establecido que en poder de C.C.C.C. se halló 1,48 gramos de marihuana y 3,05 gramos de clorhidrato de cocaína, ambos pesos brutos.

Una segunda idea es que, concluido como lo habían dejado los juzgadores, que bastaba el hecho del porte y la posesión para configurar, desde luego, el tipo penal del artículo 4, no necesitaron escudriñar mayormente en lo que exige el epílogo de ese precepto, a saber, si comparecían indicios suficientes para inferir el propósito traficante.

No obstante, ya en los alegatos de apertura la defensa de C.C.C.C. había dado a conocer al tribunal su condición de consumidor y la inexistencia de otras evidencias que dieran cuenta de alguna actividad de venta de droga, argumentos que reprodujo en la clausura, los que el tribunal desechó.

**VIGÉSIMO SÉPTIMO:** Que de los considerados undécimo y décimo tercero, se constata que el fallo no se hace cargo, con el rigor que exige el juicio condenatorio, de lo que el acusado y su defensa, señalaron en torno a la tesis del consumo personal y próximo en el tiempo y a la inexistencia de evidencias que permitan sospechar de la actividad de comercialización de droga. En el razonamiento undécimo de la sentencia se afirma que la inexistencia de pesas, papelillos, dinero u otros elementos para la dosificación, no significa que no se esté frente a un delito de tráfico de drogas, pues basta que se acredite que una persona posea, guarde o transporte droga sin las autorizaciones legales para que se configure el delito.

**VIGÉSIMO OCTAVO:** Que como puede apreciarse, la resolución en alzada prescindió de un aspecto de la esencia del tipo penal, como lo es el descarte de que el porte y posesión de tan exigua muestra de cannabis sativa y clorhidrato de cocaína, atendido su contexto circunstancial, hayan sido indiciarios del propósito de traficar, que es, como se dijo, el leit motiv de la Ley N° 20.000 con miras al resguardo de la salud pública.

De esta manera, se ha infringido dicho artículo 4, por habérselo aplicado a los hechos del fallo ya reseñados, sin estricta sujeción a su contenido substantivo, lo que conduce a la Corte a acceder al resorte invalidatorio en estudio.

### **Acoge nulidad fundada en Art. 373 letra a) CPP por no existir indicio objetivo.**

#### **18.- Corte Suprema acoge recurso de nulidad del Art. 373 letra a) CPP presentado por la defensa en contra de sentencia dictada por Tribunal de Juicio Oral en lo Penal al haberse realizado un control de identidad por funcionarios policiales sin existir un indicio objetivo de comisión de un delito [\(CS Rol N°85.886-2021, 06.04.2022\)](#).**

Corte Suprema acoge recurso de nulidad interpuesto por el condenado en contra de sentencia dictada por el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de San Antonio por considerarse que el motivo invocado por funcionarios policiales para realizar el control de identidad al imputado, consistente en que el imputado cambió de dirección al percatarse de la presencia de los policías, no configuraría un indicio objetivo requerido por el Art. 85 CPP para dar lugar a un control de identidad.

#### Considerandos relevantes:

**DUODÉCIMO:** Que, en este contexto, según asienta el fallo en estudio, el indicio que habrían considerado los policías para controlar la identidad del acusado y efectuar el posterior registro de sus vestimentas, consistió en que éste al percatarse de la presencia policial, se devolvió por la misma calle por la que transitaba. Desde luego, tal conducta, no da cuenta de ningún elemento objetivo del cual pueda desprenderse algún indicio de que el acusado intentaba o se disponía a cometer un delito, sino sólo de la impresión o interpretación que hacen los policías de una conducta neutra –*el devolverse al ver de frente a los funcionarios policiales*–, desprovista de señal o signo de actividad delictiva alguna, ni presente, ni pasada ni futura, máxime si los agentes no presenciaron ninguna acción del imputado que permitiera estimar que éste hubiere cometido o intentado cometer un crimen, simple delito o falta, o de que se dispusiere a cometerlo.

En el mismo sentido, debe tenerse en consideración que el único funcionario policial que depuso en estrados, el cabo 1° de carabineros Y.Y.Y.Y., fue enfático en señalar que al ser divisados –los aprehensores– por el sentenciado, éste “*se devuelve por la calle, por lo cual le dan alcance, procediendo a su fiscalización*”, lo que descarta que haya huido del lugar como erradamente se sostiene en el fallo impugnado.

Por lo anterior, y como lo ha sostenido con anterioridad esta Corte, entre otros, en los pronunciamientos Roles N° 30.718-2016, de fecha trece de julio de dos mil dieciséis y, N° 4.058-2021, de veintiuno de julio de dos mil veintiuno, en el caso de marras aparece de manifiesto que el elemento indiciario empleado por los funcionarios policiales se condice

con una afirmación del todo subjetiva, no verificable y, por lo mismo, al margen de los rigurosos extremos de la norma ya citada, por cuanto una actuación autónoma e intrusiva como el control de identidad debe necesariamente *-y dado que afecta garantías constitucionales como el derecho a la intimidad-*, sostenerse en circunstancias objetivas y demostrables, puesto que sólo de esa manera es posible dotar de validez, a la luz de los derechos de los justiciables, una actuación de carácter excepcional como la de la especie.

Por lo demás, es preciso señalar que las restantes circunstancias argumentadas por los funcionarios aprehensores para motivar el control de identidad practicado, esto es, el haber ocurrido el hecho en un horario de madrugada (06:00 horas) y no haber portado el acusado su cédula de identidad, obedecen a simples conjeturas que no encuentran respaldo alguno en las máximas de la experiencia, por lo que aceptar tal razonamiento implicaría argumentar que todas aquellas conductas que normalmente coincidiríamos en motejar de neutrales, triviales u ordinarias, pasen a estimarse sintomáticas de criminalidad y, aquí lo capital, justificando la restricción temporal de la libertad ambulatoria de todos quienes transiten por la vía pública en horas de la madrugada sin portar su identificación, como podría ser por ejemplo, un ciudadano que sale de su domicilio a ejercitarse.

En síntesis, las conductas apreciadas por los funcionarios policiales en la especie y que los llevaron a efectuar un control de identidad al acusado, no pueden ser consideradas como constitutivas de un indicio, entendido éste *“como una conducta determinada y concreta que se comunica con la comisión del hecho punible, de aquellos que habilitan para efectuar un control de identidad en los términos del artículo 85 del Código Procesal Penal”* (SCS Rol N° 30.159-2020, de 27 de mayo de 2020).

**DÉCIMO TERCERO:** Que, conforme lo antes expuesto, la conclusión a la que arribaron los juzgadores de la instancia, no resulta aceptable para este tribunal, ya que se ha señalado reiteradamente, en lo atinente a la garantía constitucional del debido proceso, que el cumplimiento de la ley y el respeto a los derechos garantizados por la Constitución Política de la República no conforman aquello que los jueces están llamados a apreciar libremente, sino que configuran presupuestos de legitimidad para la emisión de cualquier pronunciamiento sobre el caso sometido a su consideración.

Lo anterior es así porque *“sólo la verdad obtenida con el respeto a esas reglas básicas constituidas por los derechos fundamentales puede estimarse como jurídicamente válida. Lo que se trata de conocer en un proceso judicial no es, innecesario es decirlo, lo verdadero en sí, sino lo justo y, por tanto, lo verdadero sólo en cuanto sea parte de lo justo. Si ello es así –y así parece ser los derechos fundamentales delimitan el camino a seguir para obtener conocimientos judicialmente válidos. Los obtenidos con vulneración de tales derechos habrán, en todo caso, de rechazarse: no es sólo que su ‘verdad’ resulte sospechosa, sino que ni siquiera puede ser tomada en consideración”*. (Vives Antón: *“Doctrina constitucional y reforma del proceso penal”*, Jornadas sobre la justicia penal, citado por Jacobo López Barja de Quiroga en *“Tratado de Derecho procesal penal”*, Thompson Aranzadi, 2004, página 947).

Semejante comprensión de los intereses en juego en la decisión de los conflictos penales y la incidencia del respeto de las garantías constitucionales involucradas en la persecución, tiene su adecuada recepción en el inciso 3° del artículo 276 del Código Procesal Penal que dispone, en lo relativo a la discusión planteada en autos, que el *“juez excluirá las pruebas*

*que provienen de actuaciones o diligencias que hubieren sido declaradas nulas y aquellas que hubieren sido obtenidas con inobservancia de garantías constitucionales”.*

**DÉCIMO CUARTO:** Que, por otra parte, de los hechos asentados tampoco se advierte ninguna de las restantes hipótesis que contempla el artículo 85 del Código Procesal Penal, toda vez que no existen elementos distintos de aquellos que habrían apreciado los aprehensores, que habilitaran para efectuar un control de identidad, lo que impide considerar la concurrencia de alguna de esas figuras en el caso de autos.

**Acoge nulidad por errónea aplicación de agravante, en tanto pena debe aumentar desde ambos grados que la conforman.**

**19.- Corte Suprema acoge recurso de nulidad del Art. 373 letra b) CPP presentado por la defensa en contra de sentencia dictada por Tribunal de Juicio Oral en lo Penal que dio lugar a la agravante del artículo 19 A) de la Ley 20.000 y determinó erróneamente la pena en concreto. El aumento de la pena debe realizarse desde cada uno de los grados que conforman esta, no sólo desde el grado superior conforme al artículo 68 del CP por tratarse de una pena de dos grados. ([CS Rol N°22.179-2021, 08.04.2022](#)).**

Corte Suprema acoge recurso de nulidad interpuesto por uno de los condenados en contra de sentencia dictada por el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Arica que aplicó medida prevista en Art. 19 de la Ley N° 20.000 por delito previsto y sancionado en el Art. 1° de la misma ley, sólo aplicando la agravante de la pena desde el máximo de la pena y no sobre los dos grados que prevé dicha disposición. Corte acoge tesis mayoritaria del profesor Garrido Montt y dicta sentencia de reemplazo, subiendo cada uno de los grados que conforman la pena, pasando de *presidio mayor en su grado mínimo a medio a presidio mayor en su grado medio a máximo*, y al contar el condenado con atenuante prevista en el Art. 11 N°9 CP, aplica disposición de Art. 68 inc. 2° CP, no imponiendo el grado máximo de la pena que consta de dos o más grados, cambiando así la condena del imputado de 16 años de presidio mayor en su grado máximo a 11 años de presidio menor en su grado medio.

Considerandos relevantes:

**VIGÉSIMO CUARTO:** Que en lo atinente a la segunda causal subsidiaria correspondiente a la letra b) del artículo 373 del Código Procesal Penal, respecto al segundo acápite invocado por la defensa de X.X.X.X., se hace consistir en una errónea determinación de la pena impuesta al acusado, dado que se ha aplicado la norma del artículo 19 de la Ley N° 20.000 en relación al artículo 68 del Código Penal, en forma equivocada, al aumentarse la pena desde el grado superior.

Sobre este asunto, los sentenciadores manifestaron en el motivo vigésimo: “*Que, para el delito de tráfico ilícito de estupefacientes la pena corporal aplicable es la de presidio mayor en su grado mínimo a medio, esto es, una sanción que consta de dos grados de una pena divisible*”. Luego, en el mismo motivo establece que: “*Ahora bien, como se decidió ya en la sentencia de deliberación, respecto de los acusados G.G.G.G., E.E.E.E., F.F.F.F., X.X.X.X. y D.D.D.D. procede la agravante especial del artículo 19 letra a) de la Ley No20.000, por*

*ende, la pena a aplicar por el delito de tráfico ilícito de estupefacientes, en este caso, es la de presidio mayor en su grado máximo.*

*De esta manera, respecta a los acusados E.E.E.E. (Art. 11 No9) F.F.F.F.. (Art. 11 No9) y X.X.X.X. (Art. 11 No6), a quienes no perjudica ninguna agravante de responsabilidad penal y favorece una atenuante, el tribunal no podrá imponer la pena en su máximo, conforme lo ordena el inciso segundo del artículo 67 del Código Penal, por lo que la fijará en presidio mayor en su grado máximo, dentro de su mínimo, en el quantum que se dirá en lo resolutivo atendida la cantidad de droga que resultó incautada y la pureza de la misma, lo que permite determinar una mayor extensión del mal causado, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 69 del Código Penal, pues a todas luces posibilitaría la multiplicación de la cocaína base y la cocaína clorhidrato, degradando su pureza, y ello sin considerar la presencia de droga tipo cannabis, lo que implica un mayor riesgo para la salud pública.*

*En cuanto al acusado D.D.D.D. (Art. 11 No6 y No9) no perjudicándole ninguna agravante de responsabilidad penal y favoreciéndole dos circunstancias atenuantes, el Tribunal podrá imponer la pena inferior en un grado al mínimo de la señalada por la ley, de acuerdo a lo que dispone el inciso cuarto del artículo 67 del Código Penal, por lo que la fijará en presidio mayor en su grado medio, en el quantum que se dirá en lo resolutivo, atendida la cantidad de droga que resultó incautada y la pureza de la misma, lo que permite determinar una mayor extensión del mal causado, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 69 del Código Penal, pues a todas luces posibilitaría la multiplicación de la cocaína base y la cocaína clorhidrato, degradando su pureza, y ello sin considerar la presencia de droga tipo cannabis, lo que implica un mayor riesgo para la salud pública.*

*Respecto del acusado G.G.G.G. (Art. 11No9 y 12No16), concurriendo una circunstancia atenuante y una agravante, se procederá a su compensación racional, de conformidad a lo dispuesto en el inciso final del artículo 67 del Código Penal; por lo que, tratándose de una pena compuesta de un grado de una pena divisible, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 67 del Código Penal, y no concurriendo respecto del acusado circunstancias atenuantes ni agravantes, el tribunal podrá recorrer la pena de presidio mayor en su grado máximo en toda su extensión, fijándola en el quantum que se dirá en lo resolutivo del fallo, teniendo también presente la cantidad de droga que resultó incautada y la pureza de la misma, lo que permite determinar una mayor extensión del mal causado, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 69 del Código Penal, pues a todas luces posibilitaría la multiplicación de la cocaína base y la cocaína clorhidrato, degradando su pureza, y ello sin considerar la presencia de droga tipo cannabis, lo que implica un mayor riesgo para la salud pública”.*

**VIGÉSIMO QUINTO:** Que el artículo 19 letra a) de la Ley N° 20.000 prescribe: “Tratándose de los delitos anteriormente descritos, la pena deberá ser aumentada en un grado si concurre alguna de las circunstancias siguientes: a) Si el imputado formó parte de una agrupación o reunión de delincuentes, sin incurrir en el delito de organización del artículo 16”.

Por su parte el artículo 68 del Código Penal señala que “Cuando la pena señalada por la ley consta de dos o más grados, bien sea que los formen una o dos penas indivisibles y uno o más grados de otra divisible, o diversos grados de penas divisibles, el tribunal al aplicarla podrá recorrer toda su extensión, si no concurren en el hecho circunstancias atenuantes ni agravantes.

Habiendo una sola circunstancia atenuante o una sola circunstancia agravante, no aplicará en el primer caso el grado máximo ni en el segundo el mínimo.

Si son dos o más las circunstancias atenuantes y no hay ninguna agravante, el tribunal podrá imponer la pena inferior en uno, dos o tres grados al mínimo de los señalados por la ley, según sea el número y entidad de dichas circunstancias.

Cuando, no concurriendo circunstancias atenuantes, hay dos o más agravantes, podrá imponer la inmediatamente superior en grado al máximo de los designados por la ley.

Concurriendo circunstancias atenuantes y agravantes, se observará lo prescrito en los artículos anteriores para casos análogos.”

**VIGÉSIMO SEXTO:** Que analizando el segundo acápite de la causal subsidiaria, la solución más correcta, cuando se trata de aumentar la pena, “es aquella que consiste en subir cada uno de los distintos grados de la pena que conforman en toda su extensión y no hacerlo desde el máximo. De consiguiente, si el delito tiene como sanción presidio menor en su grado medio a máximo, al aumentar la pena se crea una nueva extensión de ella, que fluctúa entre presidio menor en su grado máximo y presidio mayor en su grado mínimo, marco punitivo que puede recorrer el sentenciador en toda su extensión para aplicar la sanción específica que impondrá al procesado. Escapa a este último sistema la hipótesis que se describe en el art. 68 inc. 4º” (Garrido M., Mario, Derecho Penal, Tomo I, Parte General, Editorial Jurídica de Chile, 2º edición, año 2005, página 320).

En consecuencia, de lo expresado se hace patente el error de las reflexiones de los magistrados de la instancia, pues realizan el aumento desde el grado superior, obteniendo una pena de un grado (presidio mayor en su grado máximo), en circunstancias que, conforme a la interpretación citada en el párrafo anterior, la agravación debió operar en cada uno de los grados designados por la ley al delito de tráfico de sustancias estupefacientes, que es presidio mayor en su grado mínimo a presidio mayor en su grado medio, por lo que al aumentarlo en un grado, debió establecerse en presidio mayor en su grado medio a presidio mayor en su grado máximo, sanción en base a la cual luego debió aplicarse el artículo 68 del Código Penal, por tratarse de una pena de dos grados de una pena divisible.

**VIGÉSIMO SÉPTIMO:** Que el error constatado tiene influencia sustancial en lo dispositivo del fallo, pues llevó a imponer al acusado recurrente una pena en un grado superior a la que resultaba de la correcta aplicación de las normas ya analizadas, motivo por el cual es preciso acoger el recurso de nulidad deducido por la causal del artículo 373, letra b), del Código Procesal Penal, esto es, por la errónea aplicación del derecho con influencia sustancial en lo dispositivo de la decisión, cuestión que afectó sólo la sentencia impugnada, mas no el juicio, desde que la motivación promovida no se refiere a formalidades del pleito ni a los hechos y circunstancias que se hubieren dado por probados, sino que se aplicó una pena superior a la que legalmente correspondía, asumiéndose a continuación la obligación de dictar sentencia de reemplazo.

**Rechaza nulidad por considerar que no hubo infracción a garantías fundamentales en uso de can detector de drogas.**

**20.- Corte Suprema rechaza recurso de nulidad del Art. 373 letra a) CPP presentado por la defensa en contra de sentencia dictada por Tribunal de Juicio Oral en lo Penal por considerar que el uso de can detector de drogas no se realizó con vulneración de garantías fundamentales. VEC Ministros Sres. Brito y Llanos por considerar que utilización del can detector de drogas sin justificación generaron un indicio. ([CS Rol N°81.396-2021, 13.04.2022](#)).**

Corte Suprema rechaza recurso de nulidad interpuesto por el condenado en contra de sentencia dictada por el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Concepción por considerar que utilización de can detector de drogas no incurrió en vulneración alguna de garantías fundamentales, debido a que contaban con orden amplia para investigar emanada del Ministerio Público y que el conductor del auto autorizó inspección del maletero, reaccionando el can detector a las especies incautadas en el neumático de repuesto. Voto en contra de los Ministros Sres. Brito y Llanos, quienes estuvieron por acoger la causalidad de nulidad invocada en tanto orden amplia de investigar emanada del Ministerio Público no consta en el proceso, y en tanto la acción policial posterior a la realización del control de identidad fue inmotivada, resultando de ésta la generación del indicio, que es la reacción del can detector de drogas.

Considerandos relevantes del voto de minoría:

**TERCERO:** Que, sobre el particular, y respecto de cómo debe ser entendida la expresión “indicio” que consagra el artículo 85 del Código Procesal Penal, esta Corte al referirse a la modificación que a dicho precepto introdujo el artículo 2 N° 2 letra a) de la Ley N° 20.931 de 5 de julio de 2016, reemplazando en el inciso primero la frase “*existen indicios*” por la expresión “*exista algún indicio*”, sostuvo que se transitó desde un enfoque que podría denominarse “aritmético”, requiriendo sólo una pluralidad de indicios, con independencia de la gravedad o precariedad de éstos, a otro que podría calificarse como “sustantivo”, en el que debe atenderse prioritariamente más bien a la aptitud, entidad y objetividad de los hechos y circunstancias conocidos o de que se da noticia a los policías, argumentando que si se reemplazó “*indicios*” (pluralidad) por “*indicio*”, quiere decir que el singular y un íco deberá poseer la necesaria vehemencia y fuerza que sustituya a la antigua pluralidad (SCS Roles N° 19.113-17, de 22 de junio de 2017 y N° 26.194-2018, de 29 de noviembre de 2018).

**CUARTO:** Que, entendiendo que los indicios acerca de la comisión de un delito se encuentran referidos a circunstancias no controladas que generan conocimiento para las policías, necesariamente se colige que para estar en presencia de una circunstancia que vincule al sujeto con la comisión de un hecho punible, los agentes policiales no pueden ser causantes de la misma, esto es, no pueden provocar el hecho que genere el indicio, puesto que ello revela una conducta de pesquisa no tolerada por el ordenamiento jurídico.

Así las cosas, apareciendo de los antecedentes que la acción que generó el indicio fue gatillada por los funcionarios aprehensores, quienes sin justificación alguna –*como ya se dijo, la existencia de orden amplia de investigar otorgada por el Ministerio Público no se acreditó en autos*- decidieron utilizar al can antidrogas cuyo proceder motivó la vinculación del acusado con la comisión de un hecho punible, lo que de otra forma hubiese resultado imposible de establecer, da cuenta que en el caso de marras el obrar de los agentes se apartó de los márgenes que de modo estricto estableció el legislador procesal penal para el ejercicio de las facultades autónomas por parte de las policías, afectando con su proceder



los derechos a la intimidad y al debido proceso del impugnante, en cuanto al no existir una conducta indiciaria respecto de la comisión de un ilícito, les estaba vedado no solo controlar la identidad del imputado y registrar su automóvil, sino que también provocar conductas que permitieren artificioosamente justificar tal actuación intrusiva.

**QUINTO:** Que, conforme lo antes expuesto, la conclusión a la que arribaron los juzgadores de la instancia, no resulta aceptable para estos disidentes, ya que se ha señalado reiteradamente, en lo atinente a la garantía constitucional del debido proceso, que el cumplimiento de la ley y el respeto a los derechos garantizados por la Constitución Política de la República no conforman aquello que los jueces están llamados a apreciar libremente, sino que configuran presupuestos de legitimidad para la emisión de cualquier pronunciamiento sobre el caso sometido a su consideración.

Lo anterior es así porque *“sólo la verdad obtenida con el respeto a esas reglas básicas constituidas por los derechos fundamentales puede estimarse como jurídicamente válida. Lo que se trata de conocer en un proceso judicial no es, innecesario es decirlo, lo verdadero en sí, sino lo justo y, por tanto, lo verdadero sólo en cuanto sea parte de lo justo. Si ello es así –y así parece ser los derechos fundamentales delimitan el camino a seguir para obtener conocimientos judicialmente válidos. Los obtenidos con vulneración de tales derechos habrán, en todo caso, de rechazarse: no es sólo que su ‘verdad’ resulte sospechosa, sino que ni siquiera puede ser tomada en consideración”*. (Vives Antón: “Doctrina constitucional y reforma del proceso penal”, Jornadas sobre la justicia penal, citado por Jacobo López Barja de Quiroga en “Tratado de Derecho procesal penal”, Thompson Aranzadi, 2004, página 947).

### **Rechaza nulidad por considerar que detención realizada por funcionarios municipales se dio en situación de flagrancia.**

**21.- Corte Suprema rechaza recurso de nulidad del Art. 373 letra a) CPP presentado por la defensa en contra de sentencia dictada por Tribunal de Juicio Oral en lo Penal por considerar que detención realizada por funcionarios municipales no afectó garantías fundamentales por encontrarse el imputado en flagrancia. VEC Ministro Sr. Llanos por considerar que el hecho de que imputado corriera y se escondiese al momento de ver a los funcionarios municipales no sería indicativo de flagrancia. [\(CS Rol N°41.322-2021, 20.04.2022\)](#).**

Corte Suprema rechaza recurso de nulidad interpuesto por el condenado en contra de sentencia dictada por el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Santiago por considerar que recurrente se encontraba en un supuesto de flagrancia al momento en que funcionarios municipales procedieron a detenerlo, no vulnerando dicho actuar el derecho fundamental de libertad ambulatoria del imputado. Voto en contra del Ministro Sr. Llanos, quien estuvo por acoger la causalidad de nulidad invocada por considerar que situación de flagrancia no era evidente, ya que el imputado llamó la atención de los funcionarios municipales sólo por estar corriendo con un cilindro de gas y esconderse ante la presencia de éstos, no advirtiéndose en este actuar elementos precisos referidos a la comisión de delito alguno. En concordancia con lo anterior, los funcionarios municipales habrían excedido sus facultades en tanto el Art. 129 CPP sólo permite entregar a la persona en situación de

flagrancia a la policía u otra autoridad, sin facultar a los aprehensores a realizar diligencias propias de las policías, como sucedió en el caso.

Considerandos relevantes del voto de minoría:

**PRIMERO:** Que en la especie se ha esgrimido como fundamento para llevar a cabo la detención del imputado la circunstancia de haber apreciado un guardia municipal a dos sujetos que se encontraban transportando un cilindro de gas a eso de las 6:30 horas de la mañana, en un sector sin transeúntes, huyendo uno de ellos y ocultándose el acusado detrás de un vehículo. Sin embargo, tal comportamiento, desde una perspectiva ex ante, carece de la relevancia asignada, toda vez que en él no se advierten elementos precisos referidos a la comisión de ilícito alguno.

En efecto, de acuerdo a lo asentado en el fallo, lo que motiva la detención del imputado es la circunstancia que transportaba un cilindro de gas a tempranas horas de la mañana y que se escondió detrás de un vehículo, no existiendo noticia alguna sobre la comisión de un delito.

**SEGUNDO:** Que, asentadas las circunstancias fácticas descritas no es posible considerar que en este caso se haya estado ante una situación de flagrancia, porque no se estaba visiblemente cometiendo un delito ni existía un grado de certeza sobre si acababa de cometerse, pues el funcionario municipal sólo vio el transporte de un cilindro de gas por parte de unos sujetos, a tempranas horas de la mañana. Solo en forma posterior a la detención del imputado y para efectos de establecer el inmueble desde donde presumiblemente provenía la especie, un funcionario municipal constató que un domicilio cercano al lugar de la detención, tenía su portón abierto y se apreciaba que los cables del calefón se encontraban sueltos y sin cilindros de gas.

**TERCERO:** Que, de acuerdo al artículo 129 del Código Procesal Penal, cualquiera persona que sorprendiere a otra en delito flagrante, podrá detenerla, debiendo entregar al aprehendido inmediatamente a la policía, al Ministerio Público o a la autoridad judicial más próxima.

La única facultad otorgada a los particulares es detener para entregar a la policía u otra autoridad, no para efectuar diligencias propias de los funcionarios policiales y sustituyéndolos, como ha ocurrido en este caso.

**Acoge nulidad por considerar que se vulneraron garantías fundamentales de debido proceso e inviolabilidad del hogar por no haber flagrancia.**

**22.- Corte Suprema acoge recurso de nulidad del Art. 373 letra a) CPP presentado por la defensa en contra de sentencia dictada por Tribunal de Juicio Oral en lo Penal por considerar que Carabineros infringió las garantías fundamentales de la imputada por no encontrarse en una situación de flagrancia prevista en el Art. 130 CPP. VEC Abogados integrantes Sr. Munita y Sra. Tavolari. [\(CS Rol N°49.528-2021, 20.04.2022\).](#)**

Corte Suprema Acoge recurso de nulidad interpuesto por el condenado en contra de sentencia dictada por el 6º Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Santiago en la cual se acusó infracciones a las garantías fundamentales de debido proceso, inviolabilidad del hogar y libertad individual al no ceñirse la policía a los mandatos de los Arts. 85 y 206 CPP. Corte determina que indicios señalados en el testimonio de Carabineros, estos son, entrega de un billete a cambio de un papelillo blanco, no constituirían “signos evidentes” requeridos en el Art. 206 CPP, por lo cual el ingreso a la casa de la imputada se debió a una mera sospecha, y la flagrancia sólo se constituyó al momento en que se ingresó al inmueble, tampoco dándose previamente una situación prevista en el Art. 130 CPP. Voto en contra de Abogados integrantes Sr. Munita y Sra. Tavolari, quienes estuvieron por confirmar la sentencia en alzada en virtud de sus propios fundamentos.

Considerandos relevantes:

**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 cautela de las garantías fundamentales, su interpretación debe ser restrictiva.

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 y recibe un papel blanco en el frontis de una 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 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 y otras evidencias de cargo son la conclusión de lo avistado por los funcionarios policiales, toda vez que el día de los hechos observaron que un hombre entregar un papel verde a otro, que apreciaron como un billete de mil pesos, mientras que ambos permanecían en el frontis de una casa, recibiendo a cambio un papel 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 ingresar al domicilio donde la imputada fue detenida.

Los indicios a que aluden los funcionarios que declaran en el juicio, corresponden a haber observado que un hombre que estaba en la puerta de una casa entregaba dinero a otro y recibía un papel blanco, en el que había alguna sustancia estupefaciente, sin constatar el contenido del mismo, pues no lograron dar alcance a ese individuo, quien huyó del lugar, quedando 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, en el frontis de un domicilio, 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 donde fue detenida la acusada, 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 del delito de tráfico ilegal de estupefacientes y detenido a la imputada.

Antes de resolver las policías el ingreso al domicilio y al momento de hacerlo, no estaba acreditado fehacientemente ninguno de los supuestos descritos en el artículo 130 del Código Procesal Penal, con respecto a la acusada. Tampoco existían signos 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.

**Rechaza nulidad por considerar que pruebas obtenidas por Facebook no infringen garantías fundamentales.**

**23.- Corte Suprema rechaza recurso de nulidad del Art. 373 letra a) CPP presentado por la defensa en contra de sentencia dictada por Tribunal de Juicio Oral en lo Penal por considerar que la obtención de elementos probatorios obtenidos por la víctima a través de la red social “Facebook” no infringiría garantías fundamentales de los imputados por ser dicha información de libre acceso, validándola como técnica investigativa. ([CS Rol N°42.718-2021, 21.04.2022](#)).**

Corte Suprema rechaza recurso de nulidad interpuesto por el condenado en contra de sentencia dictada por el 5º Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Santiago en la cual acusó una infracción a su garantía fundamental de debido proceso, en su ámbito de investigación racional y justa, por considerar que la información obtenida por la víctima a través de la red social “Facebook” respecto a la identidad de los imputados implicaría una investigación privada por parte de la afectada, argumentado que el deber de investigación residiría exclusivamente en el Ministerio Público. Corte considera que, al haber publicado la víctima el hecho del robo de manera voluntaria y con una configuración de privacidad abierta para

que toda persona pudiera acceder a ésta, no habría actividad investigativa alguna realizada por la víctima que afecte garantías constitucionales, sino que sólo sería una mera recopilación de información existente en redes sociales de libre acceso y obtenida gracias a terceras personas de manera voluntaria.

Considerandos relevantes:

**PRIMERO:** Que el recurso deducido por la defensa de N.A.S.F., invoca en forma principal 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 de la República o por los Tratados Internacionales ratificados por Chile que se encuentran vigentes, explicando que en el desarrollo del juicio y en el pronunciamiento de la sentencia se ha infringido sustancialmente la garantía del debido proceso, concretamente dentro de las garantías que este contempla, la garantía de una investigación racional y justa, con la consecuente prohibición de desarrollar diligencias investigativas a terceros, incluyendo la víctima.

Señala que el tribunal valora positivamente la prueba rendida en el juicio oral consistente principalmente en la declaración de la testigo X.X.X.X., víctima del presunto robo, quien luego de acontecido el hecho, concurrió a una intersección en la calle de Maipú (La Farfana), donde, de acuerdo a la ubicación GPS, se encontraba localizado su teléfono sustraído. Luego, recorrió el lugar en búsqueda de su automóvil; publicó el hecho en distintas redes sociales; obtuvo información de un supuesto testigo (vecino del lugar, que se habría comunicado con la pareja de la víctima), sindicando a un “Nico” y a un “Stevenson”, como los autores del hecho.

Arguye que con esa información concurrió a la intersección antes señalada, averiguando datos personales de esos sujetos (domicilios, nexos familiares, supuestas actividades a las que se dedicarían, etc.).

Indica que hay una infracción al deber de investigación del Ministerio Público, por cuanto dicha facultad reside exclusivamente en ese organismo, pero en este caso se está ante una investigación privada realizada por la propia ofendida por el delito.

Precisa que la policía se limita a confeccionar un set fotográfico para la realización de una diligencia de reconocimiento, a partir de datos aportados por la víctima y el Ministerio Público a tomarle declaración y presentar dichos antecedentes, no generados por su iniciativa investigativa.

Finaliza solicitando la nulidad del juicio oral y la sentencia, que ordene la remisión de los antecedentes al tribunal no inhabilitado correspondiente, para que éste disponga la realización de un nuevo juicio oral donde se excluya las declaraciones de los testigos X.X.X.X., Y.Y.Y.Y., Z.Z.Z.Z. y W.W.W.W., en todo lo que guarde relación a la averiguación de los nombres y direcciones de los presuntos autores del robo efectuados por víctima.

**SEXTO:** Que, en relación a la causal principal de invalidación esgrimida, como se desprende del recurso, las afectaciones en que la defensa fundamentó su reclamo se originarían con motivo de determinadas diligencias que habría realizado la víctima para individualizar a los acusados.

**SÉPTIMO:** Que, en torno a la existencia de diligencias respecto de las personas de los imputados realizadas por la víctima, consistentes en publicar en su cuenta de Facebook el hecho del robo con la finalidad de obtener información sobre la ubicación de su vehículo y la identificación de los autores, generando con ello elementos probatorios ilegales, cabe tener presente que en el uso de la red social Facebook resulta ser un hecho expandido las características básicas de su funcionamiento, entre ellas, las diversas configuraciones de privacidad para la información que los usuarios suben a sus cuentas personales, cuya visibilidad de contenido estará determinado por el nivel que haya decidido el propio usuario. Uno de estos niveles es el “público”, que se caracteriza porque cualquiera puede acceder a su contenido, a diferencia del que se publica de manera restringida que podrá ser conocido únicamente por determinadas personas. Así, cuando el material es incorporado a esta plataforma bajo un perfil público, el usuario acepta que su contenido pueda llegar a quienquiera que acceda a Internet, lo que precisamente realiza la víctima a fin de obtener información sobre el delito de robo que sufrió y sus autores, la que es proporcionada por otro usuario de esa red al padre de su hija, lo que permite determinar junto a otras diligencias efectuadas por funcionarios policiales (cruce de información), la posible identidad de los sujetos, por lo que se elaboran sets fotográficos en los que la afectada reconoce a los acusados como los sujetos que la intimidaron y le sustrajeron su vehículo.

Por ello, no hay actividad investigativa alguna realizada por la víctima que afecte garantías constitucionales de los acusados, pues todas ellas dicen relación a información recabada de redes sociales de libre acceso y obtenida de terceras personas.

**OCTAVO:** Que en razón de lo manifestado precedentemente y analizados los hechos a la luz de las disposiciones y formas legales atinentes a la materia, en el caso de marras no se han infringido derechos del recurrente, pues fluye de manera inequívoca que la decisión no se sustenta en alguna prueba incriminatoria que encuentre su origen en diligencias o actuaciones declaradas nulas u obtenidas sin respetar garantías constitucionales, por lo que resulta inconcuso que las alegaciones de invalidación apoyadas en la causal principal aparecen carentes de fundamento, lo que conduce inequívocamente al rechazo del recurso por esta fracción inicial.

**Rechaza nulidad por considerar que realización de inventario en auto no infringiría garantías fundamentales.**

**24.- Corte Suprema rechaza recurso de nulidad del Art. 373 letra a) CPP presentado por la defensa en contra de sentencia dictada por Tribunal de Juicio Oral en lo Penal por considerar que encontrar municiones al momento de realizar inventario cuando se procede a sacar de circulación un vehículo no infringiría garantías fundamentales. VEC Ministro Sr. Llanos, quien consideró que actuar policial excedió sus facultades autónomas. ([CS Rol N°42.888-2021, 22.04.2022](#)).**

Corte Suprema rechaza recurso de nulidad interpuesto por el condenado en contra de sentencia dictada por el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Puerto Montt por considerar que actuar policial no habría afectado las garantías fundamentales de debido proceso e inviolabilidad del hogar, en tanto las municiones encontradas al interior del vehículo que Carabineros sacó de circulación habrían aparecido en el contexto de la realización de un inventario de pertenencias del dueño del vehículo. Voto en contra del Ministro Sr. Llanos,

quien estuvo por acoger la causalidad de nulidad invocada por considerar que Carabineros excedió por mucho las facultades autónomas previstas en el Art. 83 CPP, no encontrándose autorizados para registrar el vehículo del imputado sin su consentimiento; tampoco habría lugar para una hipótesis del Art. 85 CPP al no existir indicios de la comisión de algún delito distinto a la infracción reglamentaria del transporte público.

Considerandos relevantes del voto de minoría:

**SEGUNDO:** Que las aludidas actuaciones de la policía efectuadas sin autorización particular ni general del Ministerio Público, exceden por mucho las facultades excepcionales de actuación autónoma o sin autorización previa, previstas en el artículo 83 del Código Procesal Penal.

En efecto, la fiscalización y la decisión de sacar de circulación el vehículo fiscalizado que pudo motivar el actuar de los funcionarios policiales, los legitimaba únicamente para trasladar el referido automóvil e ingresarlo a las dependencias municipales correspondientes en tanto se conocía la controversia por el Juzgado de Policía Local competente, no encontrándose autorizados para registrar, sin consentimiento del imputado, el vehículo de propiedad de éste, al no encontrarse en frente a un delito flagrante ni ninguna otra de las demás situaciones que prevé el artículo 83 del Código Procesal Penal – que les facultan para actuar en forma autónoma- ni contar con orden judicial que se los permitiera.

**TERCERO:** Que, asimismo, tampoco podían efectuar alguna actuación investigativa en los términos del artículo 85 del citado estatuto procesal, desde que hasta ese momento no se contaba con algún indicio que diera cuenta que se estaba cometiendo o se había acabado de cometer algún ilícito en el lugar distinto a una mera infracción reglamentaria del tránsito público;

**CUARTO:** Que las citadas disposiciones constituyen normas de carácter excepcional, que establecen las facultades que la policía puede realizar autónomamente, sólo para los casos precisos y delimitados claramente por el legislador, con el objeto de eliminar o reducir al máximo la discrecionalidad en el actuar policial del que se derive la restricción de derechos a los ciudadanos, sin que la existencia de un “protocolo” aplicable en la especie, al que aludieron vagamente los Carabineros que testificaron en juicio, pueda soslayar y mucho menos satisfacer la exigencia legal antes referida.

**Acoge nulidad por considerar que actitud nerviosa ante presencia policial no sería un indicio objetivo.**

**25.- Corte Suprema acoge recurso de nulidad del Art. 373 letra a) CPP presentado por la defensa en contra de sentencia dictada por Tribunal de Juicio Oral en lo Penal por considerar que las actitudes nerviosas del imputado ante la presencia policial no constituyen un indicio objetivo. ([CS Rol N°56.148-2021, 25.04.2022](#)).**

Corte Suprema acoge recurso de nulidad interpuesto por el condenado en contra de sentencia dictada por el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Osorno en la cual se acusó infracciones a las garantías fundamentales de debido proceso y libertad individual. En la causa, Carabineros habría procedido a realizar un control de identidad previsto en el Art. 85 CPP, señalando que el imputado, al percatarse de la presencia policial, se habría puesto



nervioso, guardó rápidamente una bolsa de nylon negro en su mochila e hizo abandono del lugar apresuradamente. Corte considera que dicha actitud no constituye un indicio objetivo suficiente que valide el actuar policial en tanto no se deduce de este la comisión o intención de cometer un delito.

Considerandos relevantes:

**SEXTO:** Que así las cosas, aparece de manifiesto que los funcionarios policiales procedieron al control de identidad cuestionado, motivados únicamente por la circunstancia de haber observado que el imputado sacaba de la mochila que portaba una bolsa negra y luego, la introdujo nuevamente en ella, para entonces apurar el paso.

**SÉPTIMO:** Que, de acuerdo al artículo 85 del Código Procesal Penal, para proceder al control de identidad, debe existir algún indicio de que la persona de cuya identificación se trata haya cometido o intentado cometer un crimen, simple delito o falta; de que se dispusiere a cometerlo o concurrir alguno de los demás supuestos que en dicho precepto se establecen.

Que, esta Corte ha reiterado a través de numerosos fallos que el indicio a que alude la ley debe atender “prioritariamente más bien a la aptitud, entidad y objetividad de los hechos y circunstancias conocidos o de que se da noticia a los policías, para dilucidar si se trata o no de un indicio de que la persona a fiscalizar “hubiere cometido o intentado cometer un crimen, simple delito o falta o de que se dispusiere a cometerlo” —o se encuentre en alguno de los otros supuestos que trata la norma—, con abstracción de si esos hechos y circunstancias constituyen uno o varios indicios, sino únicamente a si los mismos justifican razonablemente la temporal restricción de la libertad personal de quien es sometido al control, de modo que con ello se descarte el uso arbitrario, antojadizo o discriminatorio de esta herramienta legal contra un sector de la población. Si se reemplazó “indicios” (pluralidad) por “indicio”, quiere decir que el singular y único deberá poseer la necesaria vehemencia y fuerza que sustituya a la antigua pluralidad. De esa manera —como se suele señalar en relación a la valoración de la prueba testimonial—, ahora los indicios se pesan y no se cuentan para determinar si se cumple el presupuesto legal de encontrarse ante un “caso fundado”, extremo medular que se mantiene después de la Ley N° 20.931, para habilitar la realización de un control de identidad (entre otras, SCS N° 19.113-2017, de 22 de junio de 2017; SCS N° 29.596-2019, 21 de febrero de 2020; SCS N° 41.240-2019, 07 de mayo de 2020).

Que, en la especie aparece de manifiesto que los funcionarios policiales procedieron a efectuar el control de identidad que culminó con la detención del imputado, motivados únicamente por la circunstancia de haber observado que un sujeto, quien portaba una mochila, sacó desde su interior una bolsa de color negro y luego la volvió a introducir en ella, apreciando que tal actividad se hizo porque el acusado se percató de la presencia de los Carabineros, para luego apurar el paso. Estas circunstancias de hecho no constituyen, en modo alguno, un indicio, esto es, una presunción de que la persona en cuestión había cometido o intentado cometer un crimen, simple delito o falta. Si a los policías les pareció sospechoso el objeto que sacó de la mochila, esto no justificaba su actuación subsiguiente, ya que la ley no se conforma con una sospecha, sino que exige un indicio o presunción, la cual debe reunir los caracteres anteriormente recordados.



Que, tampoco pueden darse por concurrentes en este caso las demás situaciones que detalla el artículo 85 ya citado, desde que el único hecho asentado para motivar la actuación policial es la tenencia por parte del imputado de una bolsa de nylon negra, que sacó de su mochila y luego la volvió a introducir en ella, hecho éste, neutro desde una perspectiva jurídico- penal.

El Ministerio Público se ha encargado de precisar que la apreciación de los hechos indiciarios tiene que sustentarse sobre la base de elementos objetivos a partir de los cuales sea razonable la afirmación de un hecho no conocido. Descarta, entre otras, las siguientes conductas o actitudes: "La actitud y perfil del sujeto, apreciadas de forma aislada y parcelada, la actitud evasiva, la actitud sospechosa, gestos y conductas dudosos, persona en evidente estado de nerviosismo." (Características, alcance y finalidad del indicio a que se refiere el artículo 85 del Código Procesal Penal, a propósito del denominado control de identidad investigativo", Rodrigo Honores Cisternas, Revista Jurídica del Ministerio Público, Nro 76, Agosto 2019, pp. 181 y s.s.) Estas consideraciones del ente persecutor avalan la solidez de los razonamientos de esta Corte, que descartan la existencia de un indicio en el caso de autos.

**OCTAVO:** Que, por lo expuesto, cabe tener por infringido en el caso concreto el artículo 85 del Código del Ramo, desprendiéndose de esta constatación, que los agentes policiales vulneraron los derechos constitucionales del imputado, vulneración que ha sido replicada en la sentencia impugnada, ya que los magistrados calificaron la actuación de Carabineros como ajustada a la ley, calificación que, en concepto de estos sentenciadores es errónea y no puede fundar la condena.

**Rechaza nulidad por considerar que intermediación de jueza no implica ausencia de imparcialidad.**

**26.- Corte Suprema rechaza recurso de nulidad del Art. 373 letra a) CPP presentado por la defensa en contra de sentencia dictada por Tribunal de Juicio Oral en lo Penal por considerar que intervención de juez oral en lo penal como intermediario de la declaración judicial de menor abusada no implica ausencia de imparcialidad. ([CS Rol N°75.545-2021, 22.04.2022](#)).**

Corte Suprema rechaza recurso de nulidad interpuesto por el condenado en contra de sentencia dictada por el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Talca en la cual acusó una infracción a su garantía fundamental de debido proceso, en su ámbito del derecho del imputado a ser juzgado por un tribunal imparcial. Corte considera que, el hecho de que magistrada haya actuado como intermediaria en entrevista a víctima menor de edad de abuso sexual y violación en pos de L. 21.057 referente a entrevistas grabadas en video y otras medidas de resguardo a menores de edad, no comprometería de por sí la imparcialidad de la magistrada, indicando que Art. 15 inc. 2º L. 21.057 permite que dicha función intermediaria pueda recaer en un juez del propio tribunal.

Considerandos relevantes:

**DÉCIMO:** Que, en primer lugar, el artículo 15, inciso segundo de la Ley 21.057 contempla, de manera expresa, que la función de intermediario de la declaración judicial pueda recaer en un juez del propio tribunal, sin limitar o excluir de dicha designación a aquellos

integrantes que formen parte del tribunal que deba conocer del juicio oral respectivo. Sentado lo anterior, corresponde ahora establecer si, en la labor reprochada a la señora juez en calidad de entrevistadora, pudieron verse afectadas —de manera sustancial— las garantías constitucionales en los términos denunciados por la defensa del acusado.

**UNDÉCIMO:** Que, conviene destacar que la Subcomisión para la implementación de la Ley 21.057, de la Comisión Nacional de Coordinación del Sistema de Justicia Penal, ha elaborado el denominado “Protocolo del artículo 31 letra i) de la Ley 21.057, que regula entrevistas grabadas en video y, otras medidas de resguardo a menores de edad, víctimas de delitos sexuales”, el cual contiene un procedimiento estandarizado para la toma de la declaración judicial, precisando que el entrevistador que esté a cargo de la intermediación instará por establecer una comunicación fluida y efectiva con el niño, niña o adolescente — *rapport* o acompañamiento— adoptando para ello la actitud, corporalidad, ritmo y tono de voz adecuados. Con dicho objetivo, luego de presentarse, podrá consultarle alguna cuestión inocua y neutra que permitan identificar sus capacidades expresivas y estilos comunicacionales, como qué le gusta hacer — intereses, gustos, opiniones, etc. — o algún objeto que le haya llamado la atención de la sala, sin entrar en mayores temáticas libres.

**DUODÉCIMO:** Que, entonces, lo reprochado a la señora juez no guarda relación con una producción de evidencia de oficio, o cualquiera otro tópico que pudiera avizorar una preferencia o parcialidad en favor de la víctima o de alguno de los intervinientes, sino que lo denunciado tiene que ver con la aproximación, *rapport* o acompañamiento que, durante la fase inicial de la entrevista pudo desplegar la entrevistadora, la cual —como se expresó en la motivación precedente— forma parte de protocolos que permiten facilitar el desarrollo de dicha diligencia y, por si misma, no logra demostrar la falta de imparcialidad denunciada. Asimismo, aun en el evento que pudiese ser cuestionada la labor de la entrevistadora en los términos descritos —cuestión que ya ha sido descartada— en modo alguno podría entenderse que tal reproche resulta sustancial o trascendente en lo que respecta a la decisión de condena, por cuanto dicho dictamen fue adoptado por la unanimidad de los jueces que integraron la sala que conoció del juicio oral, razón por la cual la causal en estudio no podrá prosperar.

# INDICES

Tema/Descriptor	Páginas
Abono de cumplimiento de pena	<a href="#">p.11-12</a> ; <a href="#">p.13</a>
Abuso sexual	<a href="#">p.41-42</a>
Acusación	<a href="#">p.13-14</a>
Admisibilidad	<a href="#">p.9-10</a>
Agravantes especiales	<a href="#">p.11-12</a> ; <a href="#">p.29-31</a>
Amenazas	<a href="#">p.19-20</a>
Beneficios intrapenitenciarios	<a href="#">p.6-7</a> ; <a href="#">p.7-8</a> ; <a href="#">p.16-17</a>
Causales extinción responsabilidad penal	<a href="#">p.19-20</a>
Circunstancias atenuantes de la responsabilidad penal	<a href="#">p.29-31</a>
Consumo personal y exclusivo de drogas	<a href="#">p.21-27</a>
Control de identidad	<a href="#">p.27-29</a> ; <a href="#">p.32-33</a> ; <a href="#">p.33-34</a> ; <a href="#">p.34-36</a> ; <a href="#">p.39-41</a>
Decisión de no perseverar	<a href="#">p.13</a> ; <a href="#">p.13-14</a>
Delitos contra la indemnidad sexual	<a href="#">p.41-42</a>
Derecho a la inviolabilidad del hogar y de la comunicación privada	<a href="#">p.34-36</a> ; <a href="#">p.38-39</a>
Derecho a la libertad personal y a la seguridad individual	<a href="#">p.9-10</a> ; <a href="#">p.10-11</a> ; <a href="#">p.11</a> ; <a href="#">p.16</a> ; <a href="#">p.17-18</a> ; <a href="#">p.19</a> ; <a href="#">p.27-29</a> ; <a href="#">p.32-33</a> ; <a href="#">p.33-34</a> ; <a href="#">p.34-36</a> ; <a href="#">p.38-39</a> ; <a href="#">p.39-41</a>
Derecho internacional	<a href="#">p.17-18</a>
Derechos humanos	<a href="#">p.17-18</a>
Derogación	<a href="#">p.11-12</a>
Detención ilegal	<a href="#">p.27-29</a> ; <a href="#">p.32-33</a> ; <a href="#">p.33-34</a> ; <a href="#">p.34-36</a> ; <a href="#">p.39-41</a>
Determinación de sanciones	<a href="#">p.29-31</a>
Determinación legal/judicial de la pena	<a href="#">p.29-31</a>
Entrada y registro	<a href="#">p.21-27</a>
Exclusión de prueba	<a href="#">p.21-27</a>
Expulsión	<a href="#">p.10-11</a> ; <a href="#">p.14-15</a> ; <a href="#">p.17-18</a>
Flagrancia	<a href="#">p.33-34</a> ; <a href="#">p.34-36</a> ; <a href="#">p.38-39</a>
Funcionarios públicos	<a href="#">p.33-34</a>
Fundamentación	<a href="#">p.14-15</a>

Garantías constitucionales	<a href="#">p.6-7</a> ; <a href="#">p.7-8</a> ; <a href="#">p.8-9</a> ; <a href="#">p.9-10</a> ; <a href="#">p.10-11</a> ; <a href="#">p.11</a> ; <a href="#">p.11-12</a> ; <a href="#">p.13</a> ; <a href="#">p.13-14</a> ; <a href="#">p.14-15</a> ; <a href="#">p.16</a> ; <a href="#">p.16-17</a> ; <a href="#">p.17-18</a> ; <a href="#">p.19</a> ; <a href="#">p.21-27</a> ; <a href="#">p.27-29</a> ; <a href="#">p.32-33</a> ; <a href="#">p.33-34</a> ; <a href="#">p.34-36</a> ; <a href="#">p.36-38</a> ; <a href="#">p.38-39</a> ; <a href="#">p.39-41</a> ; <a href="#">p.41-42</a>
Imparcialidad	<a href="#">p.21-27</a> ; <a href="#">p.41-42</a>
Ley de tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas	<a href="#">p.34-36</a> ; <a href="#">p.39-41</a>
Ley de tránsito	<a href="#">p.38-39</a>
Ley penal favorable	<a href="#">p.11-12</a>
Libertad condicional	<a href="#">p.8-9</a>
Medidas cautelares	<a href="#">p.11</a>
Non bis in idem	<a href="#">p.10-11</a>
Notificaciones	<a href="#">p.20</a>
Plazos	<a href="#">p.20</a>
Policía	<a href="#">p.21-27</a> ; <a href="#">p.27-29</a> ; <a href="#">p.32-33</a> ; <a href="#">p.33-34</a> ; <a href="#">p.34-36</a> ; <a href="#">p.36-38</a> ; <a href="#">p.38-39</a>
Porte de armas	<a href="#">p.38-39</a>
Porte de droga	<a href="#">p.21-27</a> ; <a href="#">p.27-29</a>
Prescripción	<a href="#">p.19-20</a>
Prescripción de la pena	<a href="#">p.19-20</a>
Principio de proporcionalidad	<a href="#">p.14-15</a>
Principios de derecho penal	<a href="#">p.11-12</a> ; <a href="#">p.13</a>
Principios y garantías del sistema procesal en el cpp	<a href="#">p.21-27</a> ; <a href="#">p.27-29</a> ; <a href="#">p.32-33</a> ; <a href="#">p.33-34</a> ; <a href="#">p.36-38</a> ; <a href="#">p.41-42</a>
Prisión preventiva	<a href="#">p.9-10</a> ; <a href="#">p.11</a>
Proceso penal	<a href="#">p.27-29</a> ; <a href="#">p.32-33</a> ; <a href="#">p.33-34</a> ; <a href="#">p.34-36</a> ; <a href="#">p.36-38</a> ; <a href="#">p.39-41</a>
Pruebas	<a href="#">p.36-38</a>
Recursos - Recurso de amparo	<a href="#">p.6-7</a> ; <a href="#">p.7-8</a> ; <a href="#">p.8-9</a> ; <a href="#">p.9-10</a> ; <a href="#">p.10-11</a> ; <a href="#">p.11</a> ; <a href="#">p.11-12</a> ; <a href="#">p.13</a> ; <a href="#">p.13-14</a> ; <a href="#">p.14-15</a> ; <a href="#">p.16</a> ; <a href="#">p.16-17</a> ; <a href="#">p.17-18</a> ; <a href="#">p.19</a> ; <a href="#">p.19-20</a> ; <a href="#">p.20</a>
Recursos - Recurso de nulidad	<a href="#">p.21-27</a> ; <a href="#">p.27-29</a> ; <a href="#">p.29-31</a> ; <a href="#">p.32-33</a> ; <a href="#">p.33-34</a> ; <a href="#">p.34-36</a> ; <a href="#">p.36-38</a> ; <a href="#">p.38-39</a> ; <a href="#">p.39-41</a> ; <a href="#">p.41-42</a>
Revocación	<a href="#">p.13-14</a> ; <a href="#">p.14-15</a> ; <a href="#">p.16</a> ; <a href="#">p.17-18</a> ; <a href="#">p.19-20</a> ; <a href="#">p.20</a>

Robo con fuerza en las cosas	<a href="#">p.33-34</a>
Robo con violencia o intimidación	<a href="#">p.36-38</a>
Sentencia condenatoria	<a href="#">p.32-33</a> ; <a href="#">p.33-34</a> ; <a href="#">p.34-36</a> ; <a href="#">p.36-38</a> ; <a href="#">p.38-39</a> ; <a href="#">p.39-41</a> ; <a href="#">p.41-42</a>
Sujetos procesales	<a href="#">p.13-14</a>
Tenencia ilegal de armas	<a href="#">p.38-39</a>
Testimonio de oídas	<a href="#">p.36-38</a>
Tráfico ilícito de drogas	<a href="#">p.29-31</a> ; <a href="#">p.32-33</a> ; <a href="#">p.34-36</a> ; <a href="#">p.39-41</a>
Tratados internacionales	<a href="#">p.17-18</a>
Violación	<a href="#">p.41-42</a>
Violencia intrafamiliar	<a href="#">p.19-20</a>

Norma	Páginas
COT art. 164	<a href="#">p.11-12</a> ; <a href="#">p.13</a>
CP ART 432	<a href="#">p.36-38</a>
CP art. 11	<a href="#">p.29-31</a>
CP art. 12	<a href="#">p.29-31</a>
CP art. 18	<a href="#">p.11-12</a>
CP art. 21	<a href="#">p.19-20</a> ; <a href="#">p.20</a>
CP art. 26	<a href="#">p.11-12</a> ; <a href="#">p.13</a>
CP art. 296	<a href="#">p.19-20</a> ; <a href="#">p.20</a>
CP art. 362	<a href="#">p.41-42</a>
CP art. 366 bis	<a href="#">p.41-42</a>
CP art. 366 ter	<a href="#">p.41-42</a>
CP art. 432	<a href="#">p.33-34</a> ; <a href="#">p.36-38</a> ; <a href="#">p.38-39</a>
CP art. 436	<a href="#">p.36-38</a> ; <a href="#">p.38-39</a>
CP art. 439	<a href="#">p.36-38</a> ; <a href="#">p.38-39</a>
CP art. 440	<a href="#">p.33-34</a>
CP art. 68	<a href="#">p.29-31</a>
CP art. 97	<a href="#">p.19-20</a> ; <a href="#">p.20</a>
CPP ART 83	<a href="#">p.38-39</a>
CPP art. 129	<a href="#">p.33-34</a>
CPP art. 130	<a href="#">p.27-29</a> ; <a href="#">p.32-33</a> ; <a href="#">p.33-34</a> ; <a href="#">p.34-36</a>
CPP art. 141	<a href="#">p.11</a>
CPP art. 206	<a href="#">p.34-36</a>
CPP art. 228	<a href="#">p.21-27</a>

CPP art. 248	<a href="#">p.13-14</a>
CPP art. 249	<a href="#">p.13-14</a>
CPP art. 257	<a href="#">p.13-14</a>
CPP art. 258	<a href="#">p.13-14</a>
CPP art. 30	<a href="#">p.13-14</a>
CPP art. 302	<a href="#">p.21-27</a>
CPP art. 329 inciso 4	<a href="#">p.21-27</a>
CPP art. 342	<a href="#">p.41-42</a>
CPP art. 348	<a href="#">p.11-12</a> ; <a href="#">p.13</a>
CPP art. 359	<a href="#">p.33-34</a>
CPP art. 373	<a href="#">p.32-33</a> ; <a href="#">p.33-34</a> ; <a href="#">p.34-36</a> ; <a href="#">p.36-38</a> ; <a href="#">p.38-39</a> ; <a href="#">p.39-41</a> ; <a href="#">p.41-42</a>
CPP art. 373 letra a	<a href="#">p.21-27</a> ; <a href="#">p.27-29</a>
CPP art. 373 letra b	<a href="#">p.21-27</a> ; <a href="#">p.29-31</a>
CPP art. 374	<a href="#">p.41-42</a>
CPP art. 83	<a href="#">p.27-29</a> ; <a href="#">p.32-33</a> ; <a href="#">p.38-39</a>
CPP art. 85	<a href="#">p.27-29</a> ; <a href="#">p.32-33</a> ; <a href="#">p.33-34</a> ; <a href="#">p.38-39</a> ; <a href="#">p.39-41</a> ; <a href="#">p.34-36</a>
CPP art. 86	<a href="#">p.27-29</a> ; <a href="#">p.32-33</a>
CPR art. 1	<a href="#">p.14-15</a> ; <a href="#">p.16-17</a> ; <a href="#">p.17-18</a>
CPR art. 19 N° 3	<a href="#">p.21-27</a> ; <a href="#">p.27-29</a> ; <a href="#">p.32-33</a> ; <a href="#">p.34-36</a> ; <a href="#">p.36-38</a> ; <a href="#">p.38-39</a> ; <a href="#">p.39-41</a> ; <a href="#">p.41-42</a>
CPR art. 19 N° 4	<a href="#">p.39-41</a>
CPR art. 19 N° 5	<a href="#">p.34-36</a> ; <a href="#">p.38-39</a>
CPR art. 19 N° 7	<a href="#">p.9-10</a> ; <a href="#">p.16</a> ; <a href="#">p.19</a> ; <a href="#">p.27-29</a> ; <a href="#">p.33-34</a> ; <a href="#">p.34-36</a> ; <a href="#">p.39-41</a>
CPR art. 21	<a href="#">p.6-7</a> ; <a href="#">p.7-8</a> ; <a href="#">p.8-9</a> ; <a href="#">p.9-10</a> ; <a href="#">p.11</a> ; <a href="#">p.16-17</a>
CPR art. 6	<a href="#">p.16-17</a> ; <a href="#">p.32-33</a> ; <a href="#">p.34-36</a>
CPR art. 7	<a href="#">p.21-27</a> ; <a href="#">p.32-33</a> ; <a href="#">p.34-36</a>
DL1094 art. 15	<a href="#">p.14-15</a> ; <a href="#">p.17-18</a>
DL1094 art. 15 N° 2	<a href="#">p.10-11</a>

DL1094 art. 17	<a href="#">p.10-11; p.14-15; p.17-18</a>
DL1094 art. 69	<a href="#">p.17-18</a>
DL2859 art. 6	<a href="#">p.6-7; p.7-8; p.16-17</a>
DL2859 art. 6 N° 12	<a href="#">p.16-17</a>
DL321 art. 2	<a href="#">p.8-9</a>
DL321 art. 3	<a href="#">p.8-9</a>
L17798 art. 2	<a href="#">p.38-39</a>
L17798 art. 9	<a href="#">p.38-39</a>
L18290 art. 6	<a href="#">p.38-39</a>
L18290 art. 7	<a href="#">p.38-39</a>
L19880 art. 11	<a href="#">p.6-7; p.7-8; p.16-17</a>
L20000 art. 1	<a href="#">p.29-31; p.39-41</a>
L20000 art. 19	<a href="#">p.29-31</a>
L20000 art. 3	<a href="#">p.10-11; p.29-31</a>
L20000 art. 4	<a href="#">p.39-41</a>
L20066 art. 5	<a href="#">p.19-20; p.20</a>
L20084 art. 31	<a href="#">p.21-27</a>
L20430	<a href="#">p.17-18</a>
L21057 art. 15	<a href="#">p.41-42</a>
L21325 art. 8	<a href="#">p.19</a>