

Tribunal: Tribunal Oral en lo Penal de Castro

Rit: 933-2020

Ruc: 1901130490-K

Delito: Tráfico ilícito de drogas en pequeñas cantidades

Defensor: Carlos Eduardo Barahona Ramírez

Tribunal Oral en lo Penal de Castro decreta sentencia absolutoria, ya que la prueba rendida en el juicio oral fue obtenida con vulneración de garantías fundamentales del acusado. (TOP de Castro 28.04.2022 RIT 29-2021).

Normas asociadas: LEY N° 20.000 ART 4°; LEY N°20.000 ART 1°; CPP ART 326; CPP ART338; CPP ART 297; CPR ART 83, LEY 19.640 la ley 19.640; CPP ART 79; CPP ART 276 inciso 3°; CPR ART 6; CPR ART 7.

Temas: Principios y garantías del sistema procesal penal en el CPP; juicio oral; autoría y participación; garantías constitucionales.

Descriptorios: Tribunal Oral en lo Penal; sentencia absolutoria; principio de objetividad; duda razonable; debido proceso; derechos del imputado; garantías.

SINTESIS: Tribunal Oral en lo Penal de Castro decreta sentencia absolutoria, ya que la prueba rendida en el juicio oral fue obtenida con vulneración de garantías fundamentales del acusado. La corte oral en lo penal considero lo establecido en el artículo 297 del Código Procesal Penal, por lo que la prueba fue valorada negativamente, ya que se vulneraron garantías fundamentales con el debido proceso, consecuentemente, los antecedentes aportados por la fiscalía, no resultaron idóneos, ni eficaces para acreditar conforme el estándar de convicción más allá de toda duda razonable, los hechos descritos en la acusación (Considerandos décimo a décimo segundo).

TEXTO COMPLETO:

Castro, veintiocho de abril de dos mil veintidós.

VISTO, OIDO Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que con fecha dieciocho de abril del presente año, la sala única del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Castro, integrada por la magistrada titular doña Loreto Yáñez Sepúlveda, en calidad de presidenta, por el magistrado titular don Rodrigo Alarcón Contreras y el magistrado suplente Elías Agüero Matamala, se desarrolló la audiencia de juicio oral en causa RIT 29-2021, seguida en contra de **I.A.A.B.**, Cédula Nacional de Identidad **N° XX.XXX.XXX-X**, nacido en Ancud, con fecha 25 de septiembre de 1995, 25 años, soltero, carpintero, sabe leer y escribir, cursado 8° básico, domiciliado ignora profesión u oficio, domiciliado Mar Brava N° 63 Villa Rosaura, Ancud.

Sostuvo la acusación el Ministerio Público, representado por don Luis Barría, fiscal adjunto de Castro.

La representación del acusado fue asumida por el abogado defensor penal don Carlos Barahona.

SEGUNDO: Acusación Fiscal. Que los hechos materia de la acusación fiscal, según se lee en el auto de apertura, son los siguientes:

El día 15 de julio de 2020, cerca de las 21:30 horas, en el domicilio ubicado en calle Mar Brava N°63, Ancud, el imputado I.A.A.B., se encontraba guardando y poseyendo, una cantidad total de 38,8 gramos, peso neto, de una sustancia vegetal correspondiente a droga cannabis sativa, cantidad que no estaba destinada al consumo personal, exclusivo y próximo en el tiempo, sino a su comercialización y distribución, sin la competente autorización.

Sostiene el Ministerio Público, que los hechos configuran el delito de Tráfico Ilícito de Drogas en pequeñas cantidades, contemplado en el artículo 4° en relación al artículo 1° de la Ley N°20.000.-, especialmente en sus modalidades de posesión y guarda, estando este en grado de desarrollo de consumado.

A juicio de Fiscalía, al acusado le ha correspondido, según lo dispuesto en el artículo 15 N° 1 del Código Penal, participación en calidad de autor en el delito materia de la presente acusación, toda vez que tomó parte de manera inmediata y directa en la ejecución de los hechos y que no concurren circunstancias atenuantes o agravantes de responsabilidad penal.

Solicita la pena de CUATRO AÑOS DE PRESIDIO MENOR EN SU GRADO MAXIMO y MULTA DE TREINTA UNIDADES TRIBUTARIAS MENSUALES, más las penas accesorias generales de conformidad con lo dispuesto en el artículo 29 del Código Penal, y al pago de las costas, según lo prescrito en el artículo 45 y siguientes del Código Procesal Penal.

Igualmente, de acuerdo al artículo 31 del Código Penal y 45 de la Ley N° 20.000, el Ministerio Público solicita se disponga el comiso de la evidencia material incautada, efectos e instrumentos de los ilícitos por los cuales se acusa, correspondiendo al detalle referido en la prueba material ofrecida.

Finalmente, que se proceda a la determinación de la huella genética del acusado y su incorporación en el registro correspondiente, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 17 de la ley 19.970.

TERCERO: Alegatos de apertura de los intervinientes. Que, en los alegatos de apertura los intervinientes manifestaron en lo pertinente lo siguiente:

El Ministerio Público expuso que se trata de un delito de microtráfico denunciado mediante el portal denuncia seguro en el mes de octubre de 2019, dando cuenta que una persona de nombre A., se dedicaría a la comercialización de pequeñas cantidades de droga en el domicilio ubicado en calle Mar Brava N°63 de la comuna de Ancud, debido a aquello se inicia un investigación por parte de la unidad MT0 de la comuna de Ancud, los cuales realizan unas primeras diligencias de vigilancia policiales, las cuales logran establecer que ese es el domicilio del imputado y que este además se dedicaría a la comercialización de drogas y otros ilícitos en la comuna de Ancud, posteriormente se envía una nueva orden de investigar para realizar vigilancias respectivas y el día 15 de julio de 2020 se realiza nuevamente una vigilancia donde se fiscaliza a un comprador, estableciendo que mantenía droga en su poder y que la habría comprado en el domicilio del imputado, se gestiona la correspondiente orden de entrada, registro e incautación, realizando aquella, autorizado judicialmente ingresa personal de MT0 al lugar, se encuentra en el domicilio la cantidad de droga señalada en los hechos la acusación, 38,8 gramos netos de cannabis sativa, en un patio, escondida en la leña, se encuentran elementos de dosificación, una pesa y bolsas destinadas a la dosificación de la droga, no dando justificación el imputado ni que estas estén destinadas para el consumo personal y próximo en tiempo. Asimismo, el imputado alcanzó a deshacerse de droga, quemando en la combustión lenta gran parte de aquella, dado que para la entrada y registro personal de MT0 debió primero sacar de su base una reja y todo lo que implicaba la entrada respectiva. Por aquello incorporará como prueba la declaración de los funcionarios que realizaron estas diligencias de investigación, las actas respectivas, de pesaje y las que establecen efectivamente que la droga que incautada es una sustancia nociva para la salud pública, va a solicitar que se condene al imputado por el delito de microtráfico estimándose que se reunirán todos elementos objetivos y subjetivos del tipo penal.

La **Defensa** pide que luego de valorada la prueba que ofrece el Ministerio Público se absuelva de todos los cargos a su representado, ya que la fiscalía no podrá acreditar que la droga encontrada en el domicilio de su representado no estaba destinada al comercio sino mas bien para su consumo personal y próximo en el tiempo. Además se acreditará que algunas diligencias se hicieron de manera autónoma, al margen de la ley, habiendo en ese sentido una correlativa infracción de garantías al debido proceso, por lo que no se deben valorar o valorar negativamente aquellas situaciones que tiendan a incriminar a su

representado, por ello como lo indicó va a solicitar que se le absuelva de todos los cargos, ya que el Ministerio Público no podrá con su prueba de cargo superar la presunción de inocencia que favorece a su representado.

CUARTO: Declaración del acusado. Que debidamente informado por el tribunal, en la oportunidad procesal de los artículos 326 y 338 del Código Procesal Penal y asistido por su abogado defensor, el acusado **I.A.A.B.**, hizo uso de su derecho a guardar silencio y no prestó declaración en juicio y nada señaló al terminar la audiencia.

QUINTO: Convenciones probatorias. Que, según da cuenta el auto de apertura los intervinientes no acordaron convenciones probatorias.

SEXTO: Prueba del Ministerio Público. El ente acusador con la finalidad de acreditar los hechos imputados y la autoría del acusado rindió los siguientes medios de prueba todo lo cual quedó íntegramente registrado en el sistema de audios: Testimonial don P.M.V.G.; documental Protocolo de análisis químico de droga incautada, de fecha 04 de agosto de 2020, correspondiente a Cannabis, emitida por doña M.E.S.I., Perito Químico del Servicio de Salud Chiloé, Informe sobre tráfico y acción de marihuana en el organismo, de fecha 04 de agosto de 2020, emitido por doña M.E.S.I., Perito Químico del Servicio de Salud Chiloé; otros medios de prueba consistente en dos fotografías exteriores del domicilio del acusado y un set de 12 fotografías.

SÉPTIMO: Que las referidas probanzas fueron legalmente incorporadas al juicio y percibidas en su rendición de manera íntegra, personal e inmediata por el Tribunal, quedando el debido y cabal registro de ello en audio, así como de toda la audiencia del juicio oral.

OCTAVO: Alegatos de clausura. Que, respecto a los alegatos de clausura, los intervinientes manifestaron lo que pasa a indicarse:

El **Ministerio Público**, sostiene que no obstante haber solicitado en el alegato de apertura la condena del imputado en esta oportunidad por principio de objetividad, en base a la prueba a incorporada y por lo que se acaba de percatar por la prueba que no se pudo incorporar, solicitará la absolución del imputado, primero por falta de participación entendiendo que las diligencias realizadas por la unidad de la PDI, no lograron a su juicio establecer que el imputado se dedicara a la comercialización de droga, además en la fiscalización de este supuesto consumidor no fue realizada con las normas legales, dado que funcionarios de policía de investigaciones no tiene la facultad para realizar fiscalizaciones vehiculares y tampoco en ese sentido realizar una fiscalización del artículo 50 que tampoco quedó registrado en ninguna parte como quedó claro en el juicio y segundo

y más importante aún, si bien se encontró droga en el domicilio del imputado, como declaró el funcionario de la PDI P.V., la entrada y registro la realizaron el día 15 de julio de 2020 a las 21:40 horas y al revisar la constancia de la magistrado Isla, jueza de garantía de Ancud, que está en el poder judicial, se da cuenta que la autorización dada por esta magistrado consta desde el 15 de julio de 2020 desde las 21:50 horas, por lo cual personal policial no estaba autorizado en el horario señalado para realizar esta entrada de registro e incautación cometiendo una infracción de garantías, por lo cual derechamente toda la prueba reunida es de carácter ilegal, en base a ello, liberó el resto de la prueba al percatarse de esta circunstancia y solicita derechamente la absolución.

La **defensa** pide la absolución, con la prueba rendida no se acreditó que esta droga incautada haya estado destinada al comercio, no hay ningún antecedente al respecto y además varias de las diligencias realizadas por la policía, puntualmente las investigativas del 14 de abril no estaban al amparo de ninguna orden de la fiscalía y respecto al ingreso al inmueble el día 15 también se hace al margen de la autorización que otorga el tribunal por ello, pide que no se valore o se valore negativamente esa incautación y en definitiva se dicte veredicto absolutorio.

NOVENO: Contradictorio. Conforme a lo expuesto por los intervinientes en sus alegatos de apertura, el primer aspecto debatido se centra en determinar si la sustancia incautada estaba destinada al consumo personal y próximo en el tiempo y en segundo término si en las diligencias policiales existió vulneración de la garantía fundamental del debido proceso del encartado.

DÉCIMO: Decisión Absolutoria. Que, tal como se adelantó en el veredicto, después de ponderadas las pruebas rendidas por el ente persecutor, con arreglo a lo preceptuado por el artículo 297 del Código Procesal Penal, el Tribunal estimó que la prueba rendida fue obtenida con vulneración de las garantías fundamentales del acusado, por lo que dicha fue valorada negativamente, consecuentemente, los antecedentes aportados fiscalía, no resultaron idóneos, ni eficaces para acreditar conforme el estándar de convicción más allá de toda duda razonable, los hechos descritos en la acusación, es que se determinó la absolución del encartado Ismael A.A.B.

DÉCIMO PRIMERO: En cuanto a la infracción de garantías fundamentales: Que los argumentos de la Defensa y la posición adoptada por el persecutor sobre el punto, han quedado consignadas en el considerando 8° de este fallo, los que se dan por reproducidos en este acápite a fin de no incurrir en reiteraciones innecesarias y que en síntesis supone la infracción del debido proceso, habiendo efectuado personal policial diligencias

autónomas, entiéndase control vehicular y entrada, registro e incautación sin las correspondiente orden fiscal o autorización judicial respectivamente, en razón de lo cual las pruebas obtenidas no pueden ser consideradas para su condena.

DÉCIMO SEGUNDO: Que se ha tenido en cuenta como premisa que respalda la decisión adoptada, que la garantía del debido proceso consagrado en el artículo 19 N°3 de la Carta fundamental y en diversos instrumentos internacionales ratificados por Chile, en especial el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos, impone al legislador establecer los mecanismos que aseguren un procedimiento e investigación racionales y justos, cuyos presupuestos básicos suponen que se respeten los procedimientos fijados por la ley, debiendo las autoridades actuar dentro del ámbito de sus atribuciones, bajo sanción de nulidad como lo señalan los artículo 6 y 7 de la Constitución Política; de ello se desprende que todos los actores del proceso, en especial el Fiscal y las policías, cuyo accionar fue controvertido por la Defensa, deben someter su actuar a la normativa vigente y, en el caso de estos últimos, además, a la dirección del Ministerio Público, a quien corresponde por mandato legal dirigir la investigación conforme lo preceptuado por el artículo 83 de la Carta Fundamental, la ley 19.640 y los artículos 79 y siguientes del CPP, adicionalmente, a las disposiciones que prevé de manera expresa este último texto legal a efectos de lograr una investigación que permita el cumplimiento de los fines que le son propios, garantizando los derechos de todos los intervinientes en las distintas etapas del procedimiento, en especial, los del imputado, que debe soportar la persecución estatal, lo que exige que la tesis acusatoria sea corroborada por pruebas recogidas a través de técnicas normativamente preestablecidas, prescribiendo la exclusión de prueba que provienen de actuaciones o diligencias que hubieren sido declaradas nulas u obtenidas con inobservancia de garantías fundamentales, así se desprende de lo consagrado en el artículo 276 inciso 3° del Código Procesal Penal, existiendo en la ley procesal numerosos aspectos rigurosamente regulados, tanto en la forma en que se puede válidamente acceder a los medios de prueba y como estos han de ser incorporados al juicio.

DÉCIMO TERCERO: Que en este mismo orden de ideas, como segundo antecedente que respalda la decisión del tribunal, está lo prescrito en los artículos 83, 85 y 86 del Código Procesal Penal, en especial el primero que entrega facultades autónomas a los funcionarios de Carabineros y PDI, para realizar actuaciones sin necesidad de recibir instrucciones particulares de los fiscales; a su vez los artículos 85 y 86, cuya última modificación está contenida en la Ley 29.931 de 5 de julio de 2016, regulan el procedimiento

de control de identidad. Por otra parte, el artículo 9 del Código Procesal refiere que toda actuación del procedimiento que privare al imputado o a un tercero del ejercicio de los derechos que la Constitución asegura, o lo restringiere o perturbare, requerirá de autorización judicial previa.

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

DÉCIMO QUINTO: Que precisado lo anterior, la Defensa del encartado ha cuestionado el actuar de los funcionarios policiales, toda vez que estima que el ingreso al inmueble de su defendido se hace al margen de la autorización judicial correspondiente. Por su parte, el Ministerio Público en virtud del principio de objetividad refiere que la diligencia efectuada al supuesto consumidor se encuentra viciada por efectuarse mediante control vehicular no estando facultados por la normativa legal los funcionarios de policía de investigaciones para aquello y que, a mayor abundamiento, el ingreso al domicilio del encartado no estaba autorizado, lo que implica que todos los elementos de prueba derivados de tal diligencia son ilícitos, por ende liberó la misma, ya que no pueden servir de base a una sentencia condenatoria.

DÉCIMO SEXTO: Que, en efecto, de acuerdo con lo expuesto por el funcionario de policía de investigaciones don P.M.V.G., quien efectuó las diligencias investigativas, al ser interrogado por el fiscal, expuso en lo pertinente que en primera instancia recibieron una orden de investigar, el cual por la plataforma denuncia seguro, sindicó a una persona que lo apodan como "J." y que tiene lugar de residencia Mar Brava N°63, en la comuna de Ancud. Con estos antecedentes, comienzan a efectuar una serie de diligencias. Dentro de lo que se pudo establecer y sumado a la pandemia, que fue bien bajo la comercialización al respecto, entonces el informe se devolvió con las diligencias que se efectuaron al caso, no obstante, eso, posteriormente retomaron la investigación.

En una vinculación que efectuaron por una detención anterior, pudieron establecer en el análisis del teléfono del imputado detenido en el mes de diciembre que esta persona era un distribuidor de drogas para el imputado de esta causa. D.S. entregaba drogas a I.A.

y esta persona el 1 de mayo pasó a control de detención por porte de arma quedando con arresto domiciliario, es por esto que cesan un poco la investigación al respecto. En las redes sociales no encontraron perfiles.

En el plano operativo, deben ir al domicilio, hacer una inspección ocular, establecer una dinamisación de los hechos, prácticamente hacer una rutina del imputado para saber a lo que se dedica.

En noviembre se hizo la inspección del sitio del suceso, se examinó el domicilio, dentro también de eso había un auto estacionado y ese vehículo estacionado, era de una pareja del imputado que lo manejaba él, un Kia Rio.

Refiere que, en las primeras vigilancias, no se estableció mucho la participación, porque comenzó la pandemia y todo comenzó a bajar. No se vio compradores ni nada en esa época. En el primer informe está el registro del sitio del suceso y del vehículo. Se exhibe **otros medios de prueba n°2**, fotografía 1 casa que corresponde a la del imputado, Calle Mar Brava N°63, villa Rosaura, según las diligencias se pudo establecer que vivía el imputado con la madre, la pareja vivía en casa aparte; fotografía 2, frontis del inmueble, vehículo estacionado corresponde al Kia Rio de la pareja. Esto fue lo primero que se hizo.

Se retomó la investigación el día 14 de julio comienzan a hacer diligencias operativas, pudieron establecer dinámicas de compra y venta de drogas. Por antecedentes que mantenían decidieron no a ver uso del informante revelador. El día 15 de julio de 2020 retoman la vigilancia, establecen que el imputado en horas de la mañana sale a trabajar en obras de carpintería, estaban en conocimiento que estaba con arresto domiciliario, por la causa que fue detenido el 1 de mayo.

Durante el día, nada, en horas de la tarde comienza a haber movimiento, a las 19,10 horas, se percatan que un vehículo Chevrolet Corsa gris, concurre a su domicilio, se baja su conductor, concurre al domicilio, poco tiempo, por la experiencia policial se establece que puede ser una venta de drogas, por la integridad de los funcionarios, deciden sacar el vehículo de la esfera de seguridad para poder fiscalizarlo. Aclara que la persona, ingresa al domicilio, al parecer fue dentro del mismo sitio del mismo lugar. En este caso, llegan, el conductor mantenía en su bolsillo un contenedor de plástico y sumidades floridas de cannabis sativa a la prueba de campo arrojó coloración positiva de THC, por lo cual se hicieron los documentos respectivos y se dio la libertad al sujeto en ese lugar. El infractor es E.C. Este iba acompañado en el vehículo de 4 personas más, las que no fueron fiscalizadas. Lo sacaron de la esfera de seguridad, lo siguieron, el control lo finalizaron el O.M. con A.P. Hicieron que el vehículo se detuviera, parado el vehículo le manifiestan el

motivo por el cual se está efectuando el control, señalándole que eran funcionarios de la PDI, le exhiben sus placas de servicio, les dice que hicieron una compra de droga en el lugar, donde vieron que se detuvieron, la saca de su bolsillo y dice esto es lo que me conseguí. Desconoce si esta persona prestó declaración. Le dieron a conocer sus derechos, no es detenido, sino un infractor, se confeccionan las actas en el lugar. El contenedor era de polietileno, con sumidades floridas, que pesó 0,82 gramos, con todo esto se llamó a la fiscalía de turno, con la finalidad que se hagan las gestiones a fin de efectuar la entrada y registro al domicilio. Se **exhibe prueba documental número 1 y número 3**, que da cuenta de la incautación y pesaje de la droga que se viene refiriendo. Se exhibe **otros medios de prueba número 5**, fotografía 1 y 11. En la primera se muestra las sumidades floridas y prueba de campo. Se muestra pesaje de la droga. Luego de controlado el infractor, se informa a Fiscalía local el avance. Posteriormente con la autorización ingresan al inmueble, la autorización estaba a las 21:10, a las 21:40 ingresan. Utilizan el factor sorpresa y a fin de que el imputado no se despoje de droga, forzaron la reja, ingresan y proceden a ir al inmueble, para ingresar al inmueble se debe hacer un estilo de U, se ingresa por la izquierda, a la derecha y luego nuevamente a la derecha. Se exhibe **otros medios de prueba número 5** desde la fotografía 2 muestra el inmueble de Mar Brava número 63. Cuando ingresaron a la casa en la puerta estaba el imputado, le manifiesta porque estaban ingresando al inmueble, él estaba con su madre, luego proceden a efectuar el registro del lugar, en la parte de la leñera encontraron contenedor ovalado envuelto con film aluza, que arrojó coloración positiva al THC; fotografía 3 leña en donde está el contenedor; fotografía 4, muestra el film transparente; fotografía 5 corresponde al living, donde hay una combustión lenta, lo abren sale mucho humo blanco con olor característicos a la cannabis sativa, luego se estableció que la persona había intentado despojarse de drogas; fotografía 6 corresponde a sumidades floridas que no alcanzaron a ser consumidas por el fuego, el olor era característico de cannabis sativa, luego el imputado en su declaración estableció que correspondía a cannabis de la cual quiso despojarse; fotografía 7 rifle a postón ubicado en el segundo piso del inmueble en habitación del imputado; fotografía 8 corresponde rifle cargada con postón; fotografía 9 balanza encontrada en el patio y teléfonos celulares; fotografía 10 bolsas semejantes con la que fue encontrado el infractor; fotografía 12 se ve el contenedor ovalado con film aluza. Aclara que se fotografió lo de interés criminalístico. Se tomó declaración al imputado indicó que la droga la había arrojado a la combustión lenta, porque había visto presencia policial. Señaló que era para su consumo personal y que consumía hartos, pero por las vigilancias se determinó que

realizaba comercialización de drogas, dinero no se encontró. La entrada fue practicada a las 21,40 y la autorización a las 21,10. Fue orden verbal. Contra preguntado por la **Defensa** no efectuaron interceptación telefónica. No recuerda que indicaba la denuncia que comercializaba. En el informe que no se acredita la venta de drogas es devuelta a fiscalía. El 14 de julio retoman la investigación y el 15 es la fecha del informe. Se acuerda que según informe 985-2020 indica como fecha orden de investigar 15 de julio de 2020. Preguntado por la cantidad de persona que arribaron al inmueble el día 14 de julio 2020, indica no recordarlo. Respecto del control vehicular de E.C. no fue registrado, fue un registro superficial. No recuerda haber consignado la identidad de los otros ocupantes ni registraron sus vestimentas. Se acuerda con fiscalía que no se tomó declaración a E.C. Desconoce si esta persona tomó contacto con alguna persona. No se realizó pericia química a la droga que se encontraba en la combustión. No tiene recuerdo que se llamó a fiscalía para la toma de declaración del imputado. Señala no haber llamado al defensor para la toma de declaración. Respecto de la balanza, indica que estaba funcionando, pero aquello no está plasmado en el informe.

DÉCIMO SÉPTIMO: Que de acuerdo al testimonio reproducido en lo sustancial en el apartado anterior, queda asentado que los funcionarios de policía de investigaciones habrían retomado las vigilancias el día 14 de julio de 2020 y que posteriormente, el día 15 de julio del mismo año en horas de la tarde, notan movimiento en el domicilio y que a eso de las 19,00 horas arriba al domicilio un vehículo, descendiendo el conductor, quien ingresa al domicilio por algunos momentos, que al parecer del funcionario y según su experiencia estos se produjo para efectuar una transacción, luego de aquello habiendo ya sacado de la esfera o del área del encartado, detienen el vehículo, se identifican ante el conductor, y le indican el motivo del control, quien les refiere haber adquirido droga en el domicilio de Alvarado Barría. Es en estos puntos que el Tribunal estima que el procedimiento se encuentra viciado desde su origen, en primer término, según refiere la norma de la ley de tránsito en su artículo 4° “Carabineros de Chile y los Inspectores Fiscales y Municipales serán los encargados de supervigilar el cumplimiento de las disposiciones a que se refiere la presente ley...”, en este orden de ideas, en principio Policía de Investigaciones no puede realizar controles o fiscalizaciones de tránsito. Lo anterior pudiera permitirse cuando existe una instrucción directa por el Ministerio Público para tal efecto o bien se practique en virtud del artículo 85 del Código Procesal Penal (Rol 7891-2020 Excma. Corte Suprema). El ente persecutor no justificó ninguno de los supuestos, en efecto, en su alegato de clausura refirió que lo agentes policiales actuaron sin estar facultados para este control vehicular, en

segundo término, no se expuso el indicio que permite a los funcionarios policiales actuar autónomamente, como ver transacción o intercambio de manos, expeler olor a alguna sustancia ilícita, entre otras, la sola experiencia policial (creencia, sospecha o suposición que se comete un delito) no es indicio suficiente porque aquello carece de un elemento central, esto es, que dicho indicio sea objetivo, serio y verificable (Rol 62.825-2020 Excma. Corte Suprema).

DÉCIMO OCTAVO: Que, sumado a lo anterior, el personal policial refiere haber ingresado al inmueble a fin de practicar la orden de entrada, registro e incautación a las 21,40 horas del día 15 de julio de 2020, a su turno, el Ministerio Público refiere que la autorización judicial fue otorgada a las 21:50 del mismo día, dando cuenta así que la diligencia es de aquellas denominadas autónomas la que previa a su ejecución debe necesariamente ser autorizada por el juez competente, previa comunicación de lo obrado al fiscal encargado de dirigir las investigación para el examen del mérito pertinente, para así otorgar satisfacción al imperativo constitucional y la ley.

Por consiguiente, el material probatorio que la fiscalía incorporó al juicio, adolece de ilicitud, por provenir de una actuación realizada con infracción al debido proceso, en efecto, los funcionarios policiales incumplieron lo dispuesto por los artículos 205 y 9 del Código Procesal Penal, y también el artículo 217 del mismo texto legal, que se remite al citado artículo 205, en lo relativo a la incautación de objetos y documentos que se encuentran en lugares cerrados, procedieron a la entrada y registro del inmueble sin la autorización del encartado Alvarado Barría y sin haber solicitado autorización judicial, como lo mandata en forma expresa el artículo 9 del Código Procesal Penal.

DÉCIMO NOVENO: Otras consideraciones. Que finalmente solo consignar que la conclusión absoluta no obliga a establecer hechos determinados, desde que opera en relación solo a la acusación de cargos, de acuerdo a lo previsto en los artículos 297 y 340 del estatuto procesal, en relación con el artículo 374 de la misma normativa, ya que la exigencia de justificación de las conclusiones se refieren a las conclusiones derivadas de las proposiciones fácticas contenidas en la acusación fiscal, sobre la que opera la duda razonable y la presunción de inocencia, esta última desde que viene dada por el sistema, no obliga a determinar hipótesis alguna, ni conclusión a dicho respecto, siendo la única necesaria, aquella que se pronuncia en torno a que la acusación no logró ser corroborada por los elementos de juicio incorporados en la audiencia.

Que, por todo lo anterior, resulta forzoso concluir la insuficiencia de la prueba de cargo rendida durante la audiencia de juicio oral, para demostrar el delito de microtráfico, para lo

cual el Ministerio Público debió demostrar las proposiciones fácticas y jurídicas que incluyó en la acusación fiscal, mediante una pluralidad de prueba que entregara datos objetivos y comprobables, lo que no aconteció en la especie, toda vez que la valoración de la misma fue negativa, conforme a los razonamientos que se han entregado, por lo que no se ha podido superar el estándar de prueba exigido por la ley procesal penal, para determinar más allá de toda duda razonable la existencia del hecho imputado, esto es, el tráfico ilícito de drogas en pequeñas cantidades en sus modalidades de posesión y guarda, por lo que la única decisión posible era la absolución del acusado, por imperativo legal de lo dispuesto en el artículo 340 del Código Procesal Penal, “nadie puede ser condenado por delito, sino cuando el tribunal que lo juzgare adquiriere, más allá de toda duda razonable, la convicción de que realmente se hubiere cometido el hecho punible objeto de la acusación y que en él hubiere correspondido al acusado una participación culpable y penada por la ley.

VIGÉSIMO: Costas. Que, pese al carácter absolutorio de la presente sentencia, se eximirá al Ministerio Público del pago de las costas del procedimiento, conforme a lo dispuesto en la parte final del inciso 1° del artículo 48 del Código Procesal Penal, por haber tenido motivo plausible para litigar, de acuerdo a los antecedentes incorporados a juicio.

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto por los artículos 1, 5, 19 y 83 de la Constitución Política de la República; 8.2 de la Convención Americana de Derechos Humanos; 14.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; 1, 2, 7, 14 N°1, 15 N°1, 18, 21, 24, 25, 28, 30, 47, 50, del Código Penal; 1°, 4°, 8°, 45, 47, 53, 79, 80, 81, 83, 85, 102, 180, 181, 227, 228, 282, 284, 285, 286, 289, 290, 291, 295, 296, 297, 306, 307, 309, 310, 315, 325, 326, 327, 328, 329, 330, 332, 333, 336, 338, 339, 340, 341, 342, 343, 344, 346, 347, y 468 del Código Procesal Penal; 1 y 4 de la Ley N° 20.000; y Ley N°20.931;

SE DECLARA:

I.- Que, se **ABSUELVE** a **I.A.A.B.**, ya individualizado, de la acusación deducida en su contra por el Ministerio Público, que lo suponía autor de un delito consumado de Tráfico Ilícito de Drogas en pequeñas cantidades, que prevé y sanciona el artículo 4°, en relación con el artículo 1°, ambos de la Ley 20.000, que se habría perpetrado el día 15 de julio de 2020, cerca de las 21:30 horas, en el domicilio ubicado en calle Mar Brava N°63, Ancud.

II.- Que, se exige al Ministerio Público del pago de las costas del procedimiento, por haber tenido motivo plausible para litigar.

Redactada por el Magistrado Elías Agüero Matamala.



REGÍSTRESE y COMUNÍQUESE, en su oportunidad, al Juzgado de Garantía de Ancud para los fines previstos en el artículo 468 del Código Procesal Penal, hecho **ARCHÍVESE**.

RUC N° 1901130490-K

RIT N° 29-2021



Defensoría
Sin defensa no hay Justicia