Santiago, trece de abril de dos mil diez.

VISTOS:

Por resolución de dieciocho de diciembre de dos mil nueve, extendida en la causa RUC N° 0700573332-9, RIT N° 265-2009, por el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Viña del Mar, se impuso a Miguel Angel José Luis Baeza Treisel, cédula de identidad N° 8.671.509-0, soltero, comerciante, domiciliado en Km. 6 del Camino a Farellones, de la comuna de Lo Barnechea, la pena de tres años de presidio menor en su grado medio, las accesorias legales correspondientes, y las especiales que comprende el artículo 370 del Código Penal, así como el pago de las costas del juicio, por ser autor del delito de abuso sexual, ilícito previsto y sancionado en el artículo 366 en relación al 361 Nº 1, ambos del mismo texto ya citado, que afectó a la menor de iniciales M.F.E.S., en grado de consumado, ocurrido en esa misma ciudad el 28 de julio de 2007.

En contra de este laudo, el abogado Sebastián Andrés Cáceres Núñez como Defensor Penal Privado del imputado Baeza Treisel, dedujo a fojas 34, recurso de nulidad asilado en los artículos 373, letra a), y 374, letra e), del Código Procesal Penal, que interpone de manera subsidiaria.

Declarado admisible el arbitrio a fojas 63, se fijó día para la audiencia, la que tuvo lugar el miércoles veinticuatro de marzo recién pasado, una vez rendida la prueba ofrecida en el otrosí de fojas 34 a 51, precisada por la presentación de fojas 65 y oídos los intervinientes, se levantó el acta que rola a fojas 67, y quedaron los autos para fallo.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que por el recurso entablado se han invocado en forma subsidiaria las causales de las letras a) del artículo 373 y e) del artículo 374 del Código Procesal Penal. Aquélla -como principal-, referida al caso en que en cualquier fase del procedimiento o en el pronunciamiento de la sentencia, se hubieren conculcado sustancialmente derechos o garantías asegurados por la Constitución o por los tratados internacionales ratificados por Chile en vigencia; en tanto que por la otra ?como subsidiaria-, cuando en la sentencia se hubiere omitido alguno de los requisitos del artículo 342, letra c), esto es, la exposición clara, lógica y completa de cada uno de los hechos y circunstancias que se dieren por probados, fueren ellos favorables o desfavorables al acusado, y de la valoración de los medios de prueba que fundamentaren dichas reflexiones de acuerdo con el artículo 297, referido a la valoración de los medios de prueba en que descansen sus conclusiones.

SEGUNDO: Que, en lo que corresponde a la motivación principal del libelo en análisis se denuncian dos situaciones. La primera, referida a la infracción sustancial del derecho de todo acusado a guardar silencio y a ser asistido por un abogado desde los actos iniciales de la investigación, lo que se habría producido en la fase investigativa del presente caso, en particular al momento de tomarse una declaración a su defendido por parte de la funcionaria de la Policía de Investigaciones, detective Claudia Torres Westwood, sin que se le informara acerca de que lo hacía ya en calidad de imputado, ni le advirtiera de su derecho a guardar silencio y a exigir la presencia de un abogado defensor que lo asistiera en la oportunidad, a todo lo cual se sumó como prueba irrefutable que a esa fecha era un sospechoso, la circunstancia significativa de que se le tomaran diversas fotografías que posteriormente le serían exhibidas a la ofendida.

TERCERO: Que, con posterioridad a lo que se viene reseñando, el recurrente señala que la citada funcionaria procedió a incorporar esa inf ormación en su informe policial respectivo, lo que motivó que la defensa planteara en la audiencia de preparación de juicio oral

respectivo, la exclusión temática de la declaración de la detective Torres en lo que respecta a los dichos obtenidos ilegalmente del imputado Baeza Treisel, con infracción de lo dispuesto en el artículo 276 del Código Procesal Penal, incidencia que fue finalmente r echazada por el tribunal de garantía, expresando como fundamento que los dichos a que se hacía mención fueron recibidos de un testigo, y no de un imputado, razón por la cual no correspondía aplicar el estatuto de garantías establecido en la ley para este último.

CUARTO: Que la detective ya individualizada compareció luego en el juicio oral, en donde depuso como testigo de la fiscalía, aludiendo latamente al contenido de la declaración ilícitamente tomada a su defendido por los motivos ya indicados precedentemente, reconociendo que a ese momento ya se manejaba como hipótesis investigativa probable que el imputado sería el responsable del delito investigado, lo que revela que en realidad ya tenía tal calidad. Y lo que es más grave, ese contenido constituyó un antecedente fundamental que valoró el tribunal para llegar a su decisión condenatoria, no obstante las objeciones planteadas por la defensa.

QUINTO: Que, como fundamentos normativos vulnerados, se cita el artículo 93 del Código Procesal Penal, en el cual se consagra el catálogo de derechos de todo imputado, en particular sus letras b) y g), referidas a ser asistido por un abogado desde los actos iniciales de la investigación, y a guardar silencio o, en caso de consentir en prestar declaración, a no hacerlo bajo juramento; lo que se enlaza con lo que dispone el artículo 7º del mismo texto ya citado, en donde se expresa que puede hacerse valer una serie de exigencias por parte de la persona a quien se le atribuyere participación en un hecho punible, desde la primera actuación del procedimiento dirigido en su contra y hasta la completa ejecución de la sentencia. Y que para esos efectos se entiende por primera actuación del procedimiento cualquiera diligencia o gestión, sea de investigación, de carácter cautelar o de otra especie, que se realizare por o ante un tribunal con competencia en lo criminal, el ministerio público o la policía, en la que se a tribuyere a una persona responsabilidad en un hecho punible. Y a su vez, con el

inciso 1º del artículo 8º del mismo código ya referido, que dispone el derecho a ser defendido por un letrado desde la primera actuación del procedimiento dirigido en su contra; como por el artículo 190 de igual compilación, en donde se autoriza a la policía a tomar declaraciones pero teniendo siempre en vista la presencia del defensor.

En el presente caso -se concluye por el recurrente-, ninguno de los derechos enunciados precedentemente fue respetado al acusado, lo que supuso vulnerar el cumplimiento de los estándares mínimos garantistas contemplados en nuestra legislación procesal penal.

SEXTO: Que por ello es que el impugnante afirma que se ha producido una grave vulneración a garantías fundamentales del acusado, lo que sólo puede ser enmendado con la invalidación de la sentencia condenatoria, del juicio oral que le precedió, y eventualmente, a la audiencia de preparación respectiva, debiendo retrotraerse los autos al estado de realizar una nueva, ante el tribunal no inhabilitado que corresponda, con expresa exclusión temática de cualquier referencia a la declaración tomada ilegalmente a su defendido, que es lo que solicita en su parte petitoria.

SÉPTIMO: Que, en lo que toca al segundo aspecto de la primera causal invocada en el libelo de fojas 34, se construye a partir de la infracción a la garantía constitucional del debido proceso, ello al admitirse la declaración de un testigo del Ministerio Público respecto de puntos de prueba por los que no fue ofrecido. Lo anterior aconteció, dice, con el funcionario policial Manuel Alejandro Arévalo Catril, quien depondría sobre el procedimiento policial realizado el día 29 de septiembre de 2007. Sin embargo, en su desarrollo lo hizo refiriéndose a otro, ocurrido el 29 de julio de 2007, generándose la objeción respectiva, la que fue rechazada por el tribunal por estimar que se trataba de un mero error formal de transcripción del auto de apertura del juicio respectivo, procediendo de esa forma a subsid
iar al ente persecutor, infringiendo su deber de imparcialidad y el respeto al principio de igualdad de armas, vulnerando el artículo 259 del Código Procesal Penal y el artículo 19 numerales 2º y 3º de la Carta Fundamental, antecedente que igualmente constituyó una pru

eba que fue valorada para obtener la sentencia condenatoria, por lo que solicita a su respecto que se acoja su recurso por esta causal, declarando la nulidad de la sentencia y del juicio oral que le precedió, retrotrayendo los autos al estado de realizarse uno nuevo ante el tribunal no inhabilitado que corresponda.

OCTAVO: Que, finalmente, como segunda causal, deducida en carácter de subsidiaria de la primera, se basa en un motivo absoluto de nulidad consistente en que a la sentencia faltaría una exposición clara, lógica y completa de cada uno de los hechos y circunstancias que se dieren por probados, sean favorables o desfavorables para el acusado, y de la valoración de los medios de prueba, que fundamentaren esas conclusiones de acuerdo con lo que dispone el artículo 297 del Código Procesal Penal. En particular, centra su censura en la valoración incompleta respecto del testimonio prestado en el juicio oral por la detective Torres Westwood, en aquella parte que respalda totalmente la teoría del caso planteada por la defensa, lo que se prueba de la sola lectura del numeral tercero del motivo 7º, en cuya parte final se hace mención a que la declarante escuchó decir de Silvana Mercedes Hurtado -madre de una compañera de la afectada-, que esta última llegó a su casa al poco tiempo de ocurridos los hechos, expresando que no notó nada raro en ella, y que sólo comentó que había perdido su celular y un mp3, en tanto que el sujeto no le había hecho nada.

NOVENO: Que la única referencia a lo anterior se produce en el motivo 13º del fallo, al expresar que esa información quedó reducida a un dato, al no haberse podido confrontar en el juicio esa declaración policial con quien la prestó, lo que supuso una omisión de toda valoración de esa parte de su testimonio, lo que de paso vulnera los artículos 36 y 297 del Código Procesal Penal, que obligaba a fundar sus resoluciones y a hacerse cargo en su motivación de toda la prueba producida. De esta forma, al desconocerse las razones por las cuales se dio o no crédito a esta parte de su testimonio, ello ?a juicio de la recurrente-, convierte al presente veredicto en arbitrario e infundado, lo que autoriza a acoger esta causal, anulando el juicio oral y la

sentencia, debiendo retrotraerse todo al estado anterior de volver a celebrar uno nuevo ante el tribunal no inhabil itado que corresponda.
DÉCIMO: Que de los antecedentes acompañados en el presente cuaderno; de la prueba rendida, consistente en copias autorizadas de la audiencia de preparación de juicio oral RUC 0700573332-9, RIT 7994-2008, correspondiente al Juzgado de Garantía de Viña del Mar, de fecha treinta de septiembre de dos mil nueve; de la acusación fiscal planteada por la persecutora penal Vivian Quiñones Antivilo; de los audios escuchados correspondientes a las pistas Nº s. 2 y 3, de la primera audiencia ya citada, a las que se agregó la correspondiente al Juicio Oral, denominada como Nº 5, las que se extendieron por los tiempos que fueron precisados en la presentación de fojas 65; así como de lo alegado por ambas partes presentes en la audiencia, se puede concluir lo siguiente:
a).- Que a partir del hecho ocurrido en el sector céntrico de la ciudad de Viña del Mar el 28 de julio del año 2007, a eso de las 18:00 horas, que afectó a una menor de iniciales M.F.S.E., quien expuso haber sido objeto de manoseos por parte de un sujeto que la subió violentamente a un vehículo, quien luego la abandonó en la vía pública, dándose a la fuga, lo cual originó la correspondiente investigación cuyo objetivo sería acreditar la efectividad de la comisión de un delito de abuso sexual y la identidad de su responsable.
b).- Que la funcionaria encargada de la orden de investigar fu
e la detective de la Policía de Investigaciones doña Claudia Torres Westwood, quien la recibió el 4 de septiembre de 2007, siendo ella quien entrevistó a la menor ofendida en el mes de diciembre de ese mismo año, oportunidad en la que le entregó los pormenores de lo ocurrido. En la misma investigación, se dirigió la pesquisa a obtener la identificación del titular del vehículo marca Mercedes Benz, modelo 380 SL, año 1982, de color verde, P.P.U. LZ 1424-4, la que fue entregada por la propia ofendida.
c).- Que se pudo establecer que el móvil perteneció en un primer momento al abogado Mario Rossel Contreras, quien a su vez lo enajenó a Eduardo Aspillaga Urenda, en el mes de Marzo o Abril de

2007, pero que la venta se materializó legalmente recién el 14 de septiembre del mismo año. A su tiempo, Aspillaga precisó que en el mes de mayo viajó a Europa, por lo que decidió venderlo, entregándoselo al acus ado, quien finalmente se lo devolvió; destacando en todo caso, que entre el 5 de junio y el 12 de septiembre de 2007, el móvil estuvo en poder del imputado.

d).- Que con la información ya referida en las letras precedentes, la detective Torres Westwood procedió, con fecha 26 de diciembre de 2007, a tomar declaración en calidad de testigo al acusado de autos, oportunidad en que no fue advertido ni le fueron leídos sus derechos, como tampoco se le explicó acerca de la posibilidad de llamar a su abogado para que lo asistiera en la diligencia. Las preguntas efectuadas en la oportunidad se dirigieron a determinar su vinculación con Aspillaga y el automóvil marca Mercedes Benz de su propiedad; así como de viajes que hubiera realizado a la ciudad de Viña del Mar, en particular por fines de semana; para finalmente precisar las fechas en que estuvo a su cargo el vehículo ya citado. En la misma oportunidad se confeccionó un set fotográfico del investigado, el que posteriormente fue exhibido a la víctima por la misma funcionaria.

e).- Que, con fecha 18 de enero de 2008, nuevamente es citado a declarar, ahora como imputado, Miguel Baeza Treisel a dependencias del Cuartel de la Policía de Investigaciones de Valparaíso, en que por única vez se levanta el acta de lectura de derechos respectiva, momento en que se hizo uso de su derecho a guardar silencio, estando acompañado de su abogado defensor.

f).- Que, el 14 de diciembre de 2009, se presentó al juicio oral el acusado Baeza Treisel, donde fue debida y legalmente informado acerca de los hechos materia de la acusación fiscal y en la oportunidad que señala el artículo 326 del Código Procesal Penal, fue advertido de su derecho a guardar silencio, manifestando su deseo de no prestar declaración como medio de defensa, lo que reiteró al finalizar el juicio, y

g).- Que, sí lo hizo la funcionaria Torres Westwood, explayándose acerca de la información obtenida en la única declaración tomada al

acusado consignada en la letra d).- anterior.

UNDÉCIMO: Que de la seguidilla de situaciones consignadas en el motivo anterior, aparece de manifiesto que al momento de prestar su primera declaración Miguel Baeza Treisel ante la Policía de Investigaciones, el 26 de diciembre de 2007, los elementos de la investigación cronológicamente recopilados hasta esa fecha, claramente lo posicionaban en situación de imputado de la pesquisa que se seguía por el delito de abuso sexual denunciado, lo que incluso se desprende del propio tenor de los dichos prestados por la detective Torres en el juicio oral, los que aparecen recogidos en el fallo que se analiza, en especial sus motivos undécimo y duodécimo, donde se integra la información de ella obtenida, llegando incluso a ser valorada como elemento de prueba inculpatoria, lo que se aprecia de los siguientes pasajes de la sentencia: ?Terminó de dar consistencia a los elementos de juicio ya enunciados, el restante testimonio de Claudia Torres, referido a las demás diligencias de investigación practicadas, las que, por descarte, condujeron inequívocamente a la identidad de qu

ien conducía el auto Mercedes Benz el día de los hechos; contribuyó al mismo fin, el contrato de compraventa del vehículo tantas veces mencionado, incorporado al juicio.?; luego se agrega: ?Por último, debe añadirse a lo ya expuesto, lo que refirió el acusado a la funcionaria policial cuando lo entrevistó como testigo respecto de la tenencia del vehículo. Admitió haberlo mantenido en su poder entre junio y septiembre de 2007 y nunca haberlo facilitado a tercero, y que en una ocasión vino en el mismo a Viña, por dos o tres días, aunque no recordaba fecha.?; añadiendo más adelante que: ?Así entonces, establecida con certeza absoluta la identidad de quien estaba a cargo del vehículo y coincidiendo las características físicas de esa persona con las que entregó la víctima, cobraba absoluta validez la adjudicación de autoría que se imputó al acusado??.

DUODÉCIMO: Que, como consecuencia de lo que se viene resaltando, resulta una inferencia evidente de que a quien se interrogó el 26 de diciembre de 2007, no era un simple testigo, se trataba ni más

ni menos que del principal sospechoso de la investigación. En tanto que la explicación entregada, relativa a obligatoriedad de la apreciación con que la policía estimó su intervención, no parece del todo procedente en situaciones como la propuesta, que pudiera dejarse entregada a una autoridad administrativa la determinación del atributo legal que se tiene en un momento determinado, definiendo por si y ante s i, sin mayor control, si se le toma la declaración a una persona en calidad de testigo o imputado, con las diferencias jurídicas considerables que supone cada estatuto, lo que llevaría al extremo de que bastaría una simple estimación de quien realiza un procedimiento investigativo para definir si se declara en una u otra calidad, lo que permitiría vulnerar los derechos constitucionales del imputado, pues de esa forma se podría ilegalmente obtener información valiosa en contra del declarante para luego se utilizada en su contra sin mayor advertencia, lo cual parece un despropósito y va contra el texto expreso de normas constitucionales y legales que inspiran el nuevo sistema procesal penal, que bajo ningún respecto o circunstancia ampara.

DÉCIMO TERCERO: Que el artículo 7º del Código Procesal Penal dispone que las facultades, derechos y garantías que la Constitución Política de la República, este Código y otras leyes reconocen al imputado, podrán hacerse valer por la persona a quien se atribuyere participación en un hecho punible desde la primera actuación del procedimiento dirigido en su contra y hasta la completa ejecución de la sentencia. Entendiendo por ello cualquiera diligencia o gestión, entre otras, las de investigación que se realicen por la policía, en la que se atribuyere a una persona responsabilidad en un hecho punible, que es lo que precisamente ocurrió en el caso propuesto al momento de tomarse la declaración del acusado de autos conforme ya se precisó en los motivos anteriores.

DÉCIMO CUARTO: Que lo anterior corresponde relacionarlo con el artículo 8º del Código Procesal Penal, referido a la defensa, en donde se dispone que el imputado tiene derecho a ser defendido por un letrado desde la primera actuación del procedimiento dirigido en su

contra, aspecto que tampoco le fue reconocido en el presente caso al acusado de autos en la declaración prestada ante la policía en la fase investigativa. Otro tanto aconteció con el artículo 93 del mismo código, en el que se consagran derechos y garantías del imputado sin ningún tipo de restricciones, en especial destacan sus letras b) y g), consistentes en reconocer como tales el ser asistido por un abogado desde los actos iniciales de la investigación, así como a guardar silencio o, en caso de consentir en prestar declaración, a no hacerlo bajo juramento, los que por la inadvertencia ya anotada no le fueron considerados. Finalmente, el artículo 103 del texto ya citado, dispone que la ausencia del defensor en cualquiera actuación e
n que la ley exigiere expresamente su participación acarreará la nulidad de la misma, sin perjuicio de lo señalado en el artículo 286.
DÉCIMO QUINTO: Que, por otro lado, en lo que toca a la sustancialidad de la infracción, el recurrente la estableció en la afectación esencial de los derechos del imputado, que como ya se expresó en los motivos anteriores efectivamente le fueron vulnerados a su defendido. Y por otro lado, al permitir al tribunal oral considerar un antecedente ilegalmente obtenido, circunstancia esta última que aparece de manifiesto de la sola lectura del fallo cuestionado, toda vez que el contenido temático cuestionado, constituyó si no el principal, entre los más importantes aspectos tenidos en consideración para arribar a la condena del acusado de autos en calidad de autor del delito de abuso sexual, lo que se acredita con los pasajes transcritos en el motivo duodécimo anterior de la presente sentencia de nulidad. Lo anterior se reitera en el razonamiento décimo cuarto -ahora del veredicto del tribunal oral en lo penal de Viña del Mar-, en particular por el reconocimiento que allí se materializa respecto de la minorante del artículo 11 Nº 9 del Código Penal, en donde se expresa que: ??aunque el acusado no prestó declaración en el juicio, la información que entregó durante la investigación ?siendo sólo interrogado como testigo-, y su autorizando (sic) para la obtención de fotografías suyas con la finalidad que se le explicó, permitieron no sólo descartar la intervención de otras personas respecto de las cuales había indicios

cómo para sospechar autoría, sino también, complementar todos los elementos de juicio con que hasta ese momento se contaba, para llegar a la conclusión ya conocida.?, reconociendo implícitamente los jueces del fondo que efectivamente el acusado tenía la condición de imputado a la fecha en que se le tomó ilegalmente la única declaración que se obtuvo de él. Sin embargo, igualmente consideraron su contenido tanto en forma favorable como desfavorable, respecto de las consecuencias penales que ello produj o en la sentencia que se analiza.

DÉCIMO SEXTO: Que, a mayor abundamiento, si bien el artículo 373, letra a), del Código Procesal Penal, exige que el atropello de derechos o garantías sea sustancial, no debe olvidarse que el establecimiento del debido proceso en la Constitución Política de la República, encuentra su correlato en el artículo 160 del Código Procesal Penal, cuando presume de derecho la existencia del perjuicio, si la anomalía ha impedido el pleno ejercicio de las garantías y de los derechos reconocidos en la Carta Magna, o en las demás leyes de la República, cuyo es el caso aquí propuesto.

DÉCIMO SÉPTIMO: Que, por otro lado, el artículo 19 Nº 3 inciso quinto de la Constitución Política del Estado, reconoce a los ciudadanos la igual protección de la ley en el ejercicio de sus derechos, en cuanto toda persona puede acceder a la defensa jurídica en la forma que la ley señala y ninguna autoridad o individuo podrá impedir, restringir, o perturbar, la debida intervención del letrado si hubiere sido requerida.

La concepción anterior se entiende en términos amplios, dado que no sólo se refiere a la defensa, sino que incluso al asesoramiento respecto de los derechos que poseen las personas y los medios que pueden hacer valer para su adecuada protección y a todo tipo de materias, reconociendo la actuación del letrado en todo asunto y ante toda potestad ante la cual se haga valer o se reclame de la conculcación de un derecho, conforme a las exigencias de un racional y justo procedimiento que le permita ejercer la defensa de ciertas garantías que han sido atropelladas, limitadas o desconocidas o que

puedan serlo, por un tribunal o autoridad pública, de cualquier naturaleza o categoría.

DÉCIMO OCTAVO: Que, a lo anterior, y conforme la norma de reenvío contenida en el artículo 5º de la Constitución, debe extenderse el reconocimiento con rango constitucional del derecho de defensa, tam bién a los derechos garantizados por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes, como son los artículos 11.1 de la Declaración Universal de Derecho Humanos, que señala: ?Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia, mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley, y en juicio público en el que se hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa.?; el artículo 14.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, señalando: ?Durante el proceso, toda persona acusada de un delito tendrá derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: b.- A disponer del tiempo y los medios adecuados para la preparación de su defensa y a comunicarse con un defensor de su elección; ?; el artículo 8.2 de la Convención Americana de Derechos Humanos, en cuanto expresa: ?Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: d.- Derecho del inculpado a defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor.?; de todo lo anterior, se puede sostener que se trata de un derecho fundamental, como gozar de la defensa técnica que lleva a cabo el abogado defensor, y que comprende la facultad de intervenir en el procedimiento penal y de llevar a cabo en él todas las actividades necesarias para poner en evidencia la eventual falta de potestad penal del Estado o cualquier circunstancia que la excluya o la atenúe, por ello en interés de la transparencia del proceso penal, y para el hallazgo de la verdad, constituye un requisito procesal esencial de todo juicio.

DÉCIMO NOVENO: Que por ello es que toda persona que sea detenida o indicada de cualquier forma como partícipe de un delito,

tiene derecho a designar a un abogado desde ese mismo momento, lo debe ser realizado de manera efectiva, sin que se pueda practicar ningún acto procesal de la instrucción en que el imputado deba intervenir personalmente como tampoco ninguno de los actos o diligencias definitivos e irreproducibles si el abogado defensor no fue notificado previamente y asiste al mismo, salvo que el propio imputado asienta a que esos actos se realicen sin su presencia, pero ello no puede presumirse ni inferirse implícitamente, ni menos como ha ocurrido en la especie en que literalmente se omitieron absolutamente las advertencias mínimas, sino que debe ser libre, voluntaria, expresa y documentada fehacientemente por el funcionarios público correspondiente.

La garant ía de la defensa en juicio sólo queda satisfecha cuando la persona imputada cuenta con la debida y suficiente defensa técnica, la que existe desde el momento del inicio mismo de la persecución penal, como ocurre en nuestro sistema procesal penal, lo que conlleva el derecho a contar con el profesional, por lo que cualquier acto o diligencia en la que deba realizar cualquier clase de manifestación como es una declaración o actos o diligencias que por su naturaleza sean inmodificables o irrepetibles, deben realizarse con la presencia personal del abogado defensor, sólo de esa forma el acto será válido.

VIGÉSIMO: Que, debe consignarse además, que como ya ha tenido oportunidad de señalar este máximo tribunal en los ingresos Nº. 4954-08 y el Nº. 1414-09, el debido proceso constituye un derecho asegurado por la Constitución Política de la República, el que toda decisión de un órgano que ejerza jurisdicción debe fundarse en un proceso previo legalmente tramitado y el artículo 19, N° 3°, inciso quinto, le 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 del debido proceso, 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 en vigor y las leyes le 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, 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, referidos principalmente a que los asuntos criminales deben ser conocidos por los tribunales señalados por la ley con anterioridad a la perpetración del hecho punible, sin que otro poder del mismo 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 p enal aparece comprometido el interés público de la comunidad en el esclarecimiento de los sucesos y el castigo de los delitos, como también la absolución del inocente; ese interés debe ser tutelado exclusivamente por el Ministerio Público como órgano predispuesto por el Estado precisamente con ese propósito, que incluye por cierto la exclusiva y excluyente promoción de la acción penal y la carga de probar la culpabilidad del incriminado, al mismo tiempo que el tribunal debe actuar con neutralidad y objetividad, que no puede conducirlo a abandonar su posición equidistante de las partes y desinteresada sobre el objeto de la causa

VIGÉSIMO PRIMERO: Que esta Corte -en cuanto a la garantía constitucional del debido proceso-, como ya se anticipó, condiciona la legitimidad de la decisión jurisdiccional, desde luego a la existencia de un órgano dotado de la prerrogativa de conocer y juzgar una causa civil o criminal, en los términos del artículo 73 de la Carta Magna y, en seguida, a que el pronunciamiento sea corolario de un proceso previo, que en el sentir del constituyente, esté asegurado por reglas formales que conformen un racional y justo procedimiento e investigación, cuya regulación deberá verificarse a través de la ley, que prevea una fase

indagatoria que no se aparte de las normas de actuación de las policías, de un oportuno conocimiento de la acción, una adecuada defensa y la producción de la prueba pertinente.

VIGÉSIMO SEGUNDO: Que, también corresponde recalcar que a partir del principio de ?igualdad de posiciones? en el juicio, que integra la noción de ?racional y justo procedimiento?, es una garantía que debe proyectarse al interior del proceso penal, traduciéndose en el hecho que cualquiera que recurra a la justicia ha de ser atendido por los tribunales con arreglo a unas mismas leyes y con sujeción a un procedimiento común, igual y fijo, por lo que estamos ante una infracción de esta naturaleza cuando se sitúa a las partes a una situación de desigualdad o se impida la aplicación efectiva de sus derechos esenciales reconocidos por la ley y la Carta Fundamental.

VIGÉSIMO TERCERO: Que en este escenario aparece de toda evidencia que Miguel Angel Baeza Treisel, fue puesto en una posición desfavorable o desventajosa, afectando el debido proc eso, ya que por la irregular actuación de la policía se vio privado de la posibilidad de ejercer sus derechos como interviniente -que debe estar en absoluta igualdad de posiciones frente a su oponente y por otro lado el tribunal asumir una postura de total ecuanimidad-, una decisión jurisdiccional favorable, y experimentó así, el perjuicio trascendente requerido por la nulidad procesal, con quebranto de las normas relativas a las normas y garantías ya aludidas, entonces resulta forzoso concluir que el edicto recaído en el procedimiento irregular en análisis es nulo.

En virtud de lo razonado precedentemente, el tribunal no se pronunciará sobre los otros hechos constitutivos del segundo asp ecto de la primera causal formulada, como tampoco, de la motivación de nulidad subsidiariamente instaurada, por ser innecesario.

Por estas consideraciones y visto, además, lo prevenido en los artículos 5º, inciso segundo, y 19, N° 3°, de la Constitución Política de la República y 159, 160, 359, 372, 373, letra a), 384 y 385 del Código Procesal Penal, SE ACOGE el recurso de nulidad formalizado por el Defensor Penal Privado Sebastián Andrés Cáceres Núñez, en lo principal del libelo que corre de fojas 34 a 51, en representación del

imputado Miguel Angel Baeza Treisel, dirigido en contra de la sentencia de dieciocho de diciembre de dos mil nueve, dictada por el Tribunal Oral en lo Penal de Viña del Mar, la que aparece transcrita de fojas 1 a 32 del cuaderno respectivo, y se declara que se anula tanto dicho fallo como el juicio oral de que es objeto bajo el RUC Nº 0700573332-9, RIT Nº 265-2009, debiendo la causa retrotraerse al estado de celebrarse uno nuevo ante el Tribunal Oral en lo Penal competente y no inhabilitado que corresponda, excluyéndose de su conocimiento toda referencia respecto de los antecedentes obtenidos de la declaración tomada por la Policía de Investigaciones al imputado Miguel Baeza Treisel el 26 de diciembre de 2007.
Regístrese y devuélvase con sus agregados.
Redactó el Ministro señor Dolmestch.
Rol Nº 9758-09.

Pronunciado por la Segunda Sala integrada por los Ministros Sres. Nibaldo Segura P., Jaime Rodríguez E., Rubén Ballesteros C., Hugo Dolmestch U. y el abogado integrante Sr. Luis Bates H. No firm a el Ministro Sr. Ballesteros, no obstante haber estado en la vista de la causa y acuerdo del fallo, por estar con feriado legal.

Autorizada por la Secretaria de esta Corte Suprema Sra. Rosa María Pinto Egusquiza.

En Santiago, a trece de abril de dos mil diez, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.