

RESUMEN

RIT	: 134/2022.
RUC	: 2100996143-4
MATERIA	: Tráfico ilícito de drogas.
IMPUTADO	: Francisco Alejandro Pérez Carvajal.
	: Luis Marcelo Valencia Tobar.
FISCAL	: Andrea Díaz Tapia.
DEFENSOR	: Manuel Martínez Aguirre.
RESOLUCIÓN	: Sentencia Definitiva Condenatoria.

Copiapó, siete de diciembre de dos mil veintidós.

VISTO, OIDO Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, ante esta Primera Sala del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Copiapó, integrada por sus jueces titulares, don **Mauricio Pizarro Díaz**, como presidente, don **Marcelo Martínez Venegas** y doña **Lorena Rojo Venegas**, como **redactor**, con fecha veintiocho de noviembre del presente año, se llevó a efecto mediante el sistema de plataforma virtual “Zoom” y de forma presencial la audiencia relativa a la causa Rol Interno del Tribunal (Rit) 134-2022, seguida en contra de don **Francisco Alejandro Pérez Carvajal**, cédula nacional de identidad N° 20.248.977-k, nacido el 07 de octubre de 1999, ciudadano chileno, natural de Iquique, soltero, maestro, con domicilio en calle Gaspar Cabrales N° 1120, Población Rosario, Copiapó, y, en contra de don **Luis Marcelo Valencia Tobar**, cédula nacional de identidad N° 19.459.497-6, nacido el 03 de abril de 1997, ciudadano chileno, natural de Copiapó, soltero, sin profesión, con domicilio en calle La Unión N° 1380, Población Balmaceda Norte, Copiapó, ambos representados por el Defensor Penal Privado señor **Manuel Martínez Aguirre** con domicilio y forma de notificación ya registrado en este Tribunal.

El Ministerio Público estuvo representado por el Fiscal Adjunto señora **Andrea Tapia Díaz**, con domicilio y forma de notificación ya registrado en este Tribunal.

SEGUNDO: Que, la señora representante del Ministerio Público de la comuna de Copiapó dedujo **acusación** en contra de los acusados, ya individualizados, fundado en el siguiente hecho:



“El día 04 de noviembre de 2021, aproximadamente a las 12:30 horas en la intersección de avenida Henríquez con calle Costanera Norte , Copiapó, , luego de una persecución por distintas calles de la comuna, funcionarios de carabineros fiscalizaron el vehículo patente KDPX-81 de color blanco marca Chevrolet, el que era conducido por el **Luis Valencia Tobar**, quien iba acompañado de **Francisco Pérez Carvajal**, sorprendiendo a los acusados transportando al interior del auto en el sector de los asientos traseros 02 bolsas de nylon contenedoras en total de 1 kilo 11 gramos de pasta base de cocaína al 41% según resultado de análisis de ISP . Además a Valencia Tobar se le incautó la suma de \$150.000 en dinero en efectivo de diversa denominación”.

Los hechos antes descritos configuran respecto de ambos acusados un delito tráfico ilícito de drogas, previsto y sancionado en el 3° de la Ley N° 20.000, en grado de desarrollo consumado.

A juicio de la Fiscalía, a los acusados les ha correspondido según lo dispuesto en el artículo 14 y 15 N° 1 del Código Penal, calidad de autores del delito materia de la presente acusación.

En cuanto circunstancias modificatorias de responsabilidad penal, respecto de **Francisco Pérez Carvajal** concurre en la especie la circunstancia del artículo 12 N° 16 del Código Penal, y respecto de **Luis Valencia Tobar** no concurren.

El Ministerio Público requiere se imponga a los acusados por el delito de TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS, a **Francisco Pérez Carvajal la pena de 8 años de presidio mayor en su grado mínimo**, multa de 60 UTM, comiso de dinero y elementos incautados, accesorias legales, costas de la causa, y, para **Luis Valencia Tobar la pena de 5 años y 1 día de presidio mayor en su grado mínimo**, multa de 60 UTM, comiso de dinero y elementos incautados, accesorias legales, costas de la causa.

TERCERO: Que, la **señora Fiscal** en su **alegato de apertura** se conocerá dinámica que lleva al hallazgo del kilo y fracción de droga de pasta base de cocaína, que ambos acusados transportaban el 4 de noviembre del año 2021. Declararán funcionarios policiales que en el inicio realizaron seguimiento del vehículo conducido por Valencia Tobar para indicar las motivaciones de ello y luego cómo se desarrolla la dinámica en que los imputados arrancan del control policial, cruzan con luz roja la



avenida Copayapu y chocan al vehículo la patrulla que se encontraba a cargo del señor Cantillana todo ello, lleva al hallazgo de las dos bolsas contenedoras de pasta base de cocaína en el sector trasero del vehículo en cuestión, el carácter de droga y la historia del levantamiento de la misma, será a través de la respectiva fotografía que se ilustrará también los hechos. Pide veredicto condenatorio.

A su turno, la **Defensa** en su **alegato de apertura** plantea tesis colaborativa sin discusión respecto al núcleo fáctico de la imputación, ni de la participación de sus representados en los hechos ocurridos el día 4 de noviembre del año 2021. Que sus representados renunciarán a sus derechos a guardar silencio, como lo hicieron en la etapa investigativa de este procedimiento, con sus respectivas declaraciones que prestan ante el ente persecutor y funcionarios del OS7 Atacama donde no solamente reconocieron su participación en el traslado de la droga incautada, sino que también dieron a conocer detalles importantes acerca de la identidad de persona que le encomendó la entrega de la droga, también de personas a las cuales iba dirigida, personas que fueron detenidas durante el presente año, solicita un eventual reconocimiento de la circunstancia atenuante de la colaboración eficaz del artículo 22 de la ley 20.000, pese a no estar reconocida por parte del Ministerio público, se compartirán antecedentes en audiencia de determinación de pena, pese a ser una circunstancia modificatoria ajena al hecho. Que pese al reconocimiento de los hechos que harán los acusados, teniendo presente la premisa que nadie puede ser condenado con su sola declaración, “que vamos” a cuestionar la legalidad de la detención de sus representados por cuanto se les práctica un control de identidad, conformidad al artículo 85 del Código Procesal Penal, sin existir un indicio claro para ello, lo que culmina con la detención de ambos acusados. Aclara que va con teoría jurídica, pese a la colaboración de los imputados, más allá de reconocer una colaboración al tenor del artículo 11 N° 9 pide el reconocimiento a título del artículo 22 de la ley 20.000. Aclara “no vamos a cuestionar ni hecho punible ni la participación de ambos imputados”, que respecto del cuestionamiento de la detención que no hubo indicios que cuestionaba la legalidad, eso lo desecha, presenta netamente teoría colaborativa.

CUARTO: Que, debidamente informado de sus derechos los acusados, **Francisco Alejandro Pérez Carvajal y Luis Marcelo Valencia Tobar, renuncian** en la audiencia de juicio oral a guardar silencio.



En efecto, ofrecida la palabra a los enjuiciados como medio de defensa de conformidad al artículo 326 del Código Procesal Penal, expresaron lo siguiente:

Francisco Pérez Carvajal:

“Fue el sábado 12 de junio se encontraban compartiendo en la calle con un amigo se encontraba Luis Valencia y David Roca alias “el bolita”, estuvieron compartiendo unas cervecitas, se separaron se fueron cada uno su domicilio. El 3 de noviembre estaban compartiendo la casa de la pareja de Luis Valencia, de Scarlett Godoy en calle La Unión N° 18 no se acuerda bien el número de la casa, estaban compartiendo con Luis Valencia, Scarlett y varios amigos, entre las 5 la mañana le pregunta a Luis si lo pueden dejar a su casa y que los 2 estaban tomando le dijo que lo puede dejar ir a temprano en la mañana a las 8 o 9 de la mañana, se quedó en su casa, al otro día salieron a las 9 de la mañana, le dijo sí lo podía acompañar a la población Juan Pablo donde tenían el maletero su auto, fueron a Juan Pablo en el taller don Juan Luis el maestro que estaba arreglando el vehículo le dice que fueran más tarde, tomaron calle por Chañar con Andacollo **se encontraron a David Roca en una esquina** les hacía señas, se acercaron Luis Valencia bajo el vidrio se saludaron, les dijo si se podían acercar su domicilio en Andacollo calle Alto del Carmen, se subió de copiloto, durante **la trayectoria le comentó si ellos podían transportarle una droga al Rosario al lado de Los Lirios donde Sebastián Abello** vive en una casa blanca de lata al lado de una escalera, **les ofreció \$100.000 a cada uno por entregarla el medio a Sebastián y al hijo de la Susy en la población Rosario**, de hecho fueron entraron a su hogar les presentó a su cuñado “el perinoli” tez moreno, alto, flaquito, con chasquilla, a su **les pasó 2 bolsas de medio contenedoras una blanca y una bolsa verde de 500 g cada una, se subieron al auto,** los 3, él –David Roca- deja la bolsa de atrás del asiento copiloto, él – David Roca- se baja la escuela El Chañar y ellos siguieron el rumbo Rosario a dejar lo que habían hablado, al llegar a la avenida Henríquez se percatan que lo siguen dos motocicletas y una camioneta, Luis Valencia se dio a la fuga, sabiendo que traían droga pasaron por Copayapu, mira de atrás para ver si habían perdido la camioneta, miran de frente y se les cruza la camioneta Amarok Volkswagen, blanca, con ella colisionan, se bajan le dijeron que era un control de identidad, revisan en el auto y encontraron la droga. **A la señora fiscal contesta** que se trasladaba junto a Luis Valencia en un vehículo Chevrolet Said blanco, al auto le estaban arreglando el maletero, el auto anda así sin maletero. **Las**



bolsas con droga, las guardaron en el asiento del copiloto atrás en el porta-objetos. Que sí es exacto que lo siguen 2 motos y una camioneta y que su compañero Luis Valencia se arrancan, al darse la fuga pasa por Copayapu mirar hacia atrás se venía la camioneta y las 2 motos, se les cruza la camioneta la Volkswagen Amarok, e impactan con ella y ahí los detuvieron por control rutinario y al revisar el auto encontraron droga, se quedan ahí y los funcionarios policiales le dice que su control de identidad lo controlan y proceder a revisar el auto, después de chocar que es exacto que venía arrancando. **Al señor defensor contesta que** esto fue el 4 de noviembre de 2021. La persona que le encomendó la entrega la droga es David Roca le decían “el bolita” es alto, tez morena, pelo ruliento, cara medio achinado, lo conoció el 12 de junio de 2020 lo conoce en una fiesta. Ellos acompañaron a David Roca su domicilio era Andacollo era una casa de madera. Debían entregarle la droga a Sebastián Abello y a Francisco Rojas, al Sebastián le dice “novita” y al otro le dicen “el Pancho”. David le iba a pagar \$100.000 cada uno. Francisco Rozas era de estatura mediana, tez blanca, medio gordito, y que, Sebastián Abello, alta, tez morena, cabello negro, de barba. El auto Chevrolet Said en que se movilizaban guarda la droga en nuestro copiloto atrás Luis Valencia. La droga eran dos bolsas una blanca contenedora de un medio y una verde de un medio, era de pasta base de cocaína, todo esto lo declaró el día 10 de febrero ante la fiscal señorita Andrea y personal OS7, gracias a su cooperación detuvieron a Sebastián, al Pancho y al David Rocas. **El Tribunal no efectúa preguntas aclaratorias.**

Luis Marcelo Valencia Tobar.

El 3 de noviembre de 2021 estaban compartiendo con **Francisco Pérez Carvajal** en la casa su polola, y Francisco le pide a las 5 la mañana que lo fuera a dejar a su domicilio Rosario, le dijo que no porque habían tomado alcohol le dijo que al otro día lo deja en la mañana, **el 4 noviembre se levantan a las 8 de la mañana, y le dijo si podía ir a buscar el maletero del auto Chevrolet Said que tenía que pagar \$150.000** para recuperar el maletero en el taller de la Juan Pablo donde Juan Lee, se fueron a 8:30 dirección a Juan Pablo conversaron con Juan Lee dijo que el maletero estaba en la tarde, dijo que la tarde iría a buscarlo, se fueron por calle Chañar, por Andacollo, **estaba David Alejandro Roca Rojas, alias “el bolita”,** le hizo señas, les preguntó sí lo podían aventar a su casa de Andacollo con Alto del Carmen, se subió, en el trayecto les dijo **“si podíamos ir a dejar droga a Rosario” que le pagaban**



\$100.000 cada uno, fueron a la casa de él- David- de madera, sin pintar, había un auto azul de color rojo, adentro la casa estaba el alias “el pironoli” el cuñado de él los saludo, los presentó, entraron a la pieza de David **les dijo que les tenía un medio de droga para entregárselo Sebastián Abello alias “el novita” y el otro medio era para Francisco Abello apodado “el Pancho”**, en la cama tenía un escopeta hechiza de un cañón, tenía dos pistolas ambas con sus municiones, dijo que eso las tenía por la supuesta quitada de droga, le dijo que lo fueran dejar en el paradero la escuela El Chañar dejó la bolsa ziploc una verde y una blanca atrás del copiloto, se fueron, lo dejaron ahí iban por avenida Andacollo con Circunvalación ingresaron Henríquez y se percatan que venía una camioneta y dos motocicletas de carabineros, la motocicleta lo hizo o parar como venía con droga se asustó y se dio a la fuga, hay pasaron por Copayapu, miró hacia atrás por el vidrio copiloto por si venían siguiendo por costanera Norte se le cruzó una camioneta Volkswagen modelo Amarok blanca frenó para no impactar la camioneta, frenó, impactó, los detuvieron, los bajaron, los tiraron en el suelo, hicieron un control de identidad y realizó en el vehículo. **La señora Fiscal no efectúa contra examen. Al señor defensor contesta** que la detención fue el 4 de noviembre de 2021 a las 10:30 los detuvo Carabineros. La persona que le encomendó la entrega de droga era David Roca le decían “el bolita”, era alto, con rulos, moreno, boliviano, lo conoció el 12 de junio de 2021 en una fiesta. El día de los hechos sí fue a la casa de David Roca está en Andacollo con Alto del Carmen era de madera, ripio fuera, sin pintar, un auto azul de color rojo que siempre mantenía fuera. Debían entregarle la droga Sebastián Abello de Los Lirios y a Pancho de Rosario de la Calle Vallenar en la casa de la Sushi. David le iba a pagar \$100,000 cada uno por entrega de la droga. Las características físicas Sebastián Abello gordo, estatura mediana con barba. Francisco era moreno con tatuaje en la cara. El auto que se movilizaba el Chevrolet era de un amigo que yo se lo comprenda en Paipote el auto estaba prenda se lo vendió en 2 millones y medio iba a trabajarle una aplicación Uber, compró el vehículo 25 octubre del 2021. Guardaron la droga en la parte de atrás del copiloto del porta objeto, **era cocaína pasta base, 500 g cada uno**. Esto se lo contó el 10 de febrero de 2022 a doña Andrea y al funcionarios del OS7 con la foto y las características de la casa, con fotos de las personas, todo se lo mostraron al funcionario del OS-7. **El Tribunal no efectúa preguntas aclaratorias.**



QUINTO: Que, en la oportunidad procesal correspondiente los intervinientes en relación a los hechos imputados no arribaron a convención probatoria alguna, según se desprende del respectivo auto de apertura.

SEXTO: Que, el ente persecutor penal, a fin de acreditar el núcleo fáctico de su acusación y la participación de los acusados presentó y rindió mediante el sistema de plataforma virtual Zoom los siguientes medios probatorios:

Prueba Testimonial.

Así compareció don **Esteban Rodríguez Polanco** (Carabinero), don **Nicolás Cantillana Vargas** (Carabinero) y don **Pablo Biewer Mansilla** (Carabinero).

Prueba Pericial.

Al tenor del inciso final del artículo 315 inciso final del Código Procesal Penal, rindió e incorporó se compartiendo digitalmente en pantalla la siguiente:

1) Protocolo de Análisis Químico, Subdepartamento sustancias Ilícitas, código de muestra 21397-2021-M1-1 reservado N° 969 Fiscalía Local de Copiapó, de fecha 24 de diciembre de 2021. Descripción de test y procedimientos a los que fue sometida todas las muestras: **Cromatografía gaseosa con detector de ionización de Llama (GC/FID) según ME-742.00-016V6. Espectroscopia Raman según ME-742.00-036 V0.** Y la exposición de los resultados de todos procedimientos aplicados, composición: **cocaína, conclusión: cocaína base 41%**. Documento suscrito por don Basilio Chicahual Caniupán, Químico Farmacéutico, Instituto de Salud Pública de Chile.

Prueba Documental y otros medios de prueba:

Finalmente, la parte acusadora incorporó válidamente, mediante su lectura y exhibición virtual **prueba documental y otra** consistentes en:

1) Reservado N° 21397-2021, de fecha 24 de diciembre de 2021, emanado del Jefe Subdepartamento Sustancias Ilícitas del Instituto de Salud Pública de Chile Director del Servicio Salud Atacama y dirigido a Fiscalía Local de Copiapó, envía copia de Protocolos de Análisis de las muestras analizadas, del Código Muestra **N° 21397-2021 M1-1, NUE 3635440, correspondiente a cocaína base 41%** respectivamente.

2) Informe de Efectos y Peligrosidad para la salud pública de cocaína base, según decomiso N° 21397-2021, dirigido a Fiscalía Local Copiapó.



3) Acta de Recepción N° 1619 emanada del Servicio de Salud de Atacama, de fecha 5 de noviembre de 2021, respecto del **Oficio N° 57** de fecha 04 de noviembre de 2021, procedente de la **2° Comisaría de Carabineros, Parte N° 3823** de fecha 04 de noviembre de 2021 dirigido a Fiscalía Local Copiapó. Nombre presunto de la materia: Pasta base. **Descripción del decomiso:** M: 01 contenedor de plástico verde y 01 contenedor de plástico transparente, ambos contienen sustancia húmeda de color beige en su interior. Pesaje del decomiso: muestra 1, peso bruto: **1013,11 g**.

4) Reservado N° 969, de fecha 11 de noviembre de 2021, emanado del Director del Servicio de Salud Atacama y dirigido al Instituto de Salud Pública de Chile, adjunta **Muestra N° 1619**, correspondiente al **Acta de Recepción N° 1619** del 5 de noviembre de 2021, **Oficio N° 57** del 04 de noviembre de 2021 remitido por la 2° Comisaría de Copiapó, **Parte N° 3823** del 04 de noviembre de 2021 para la Fiscalía Local Copiapó.

5) Oficio N° 57, de fecha 04 de noviembre de 2021, emanado de la Sección Investigación Policial y dirigido al Servicio de Salud Atacama. Referencia Parte N° 3823 de fecha 04 de noviembre de 2021 de la SIP Segunda Comisaría de Carabineros Copiapó a la Fiscalía Local de Copiapó. Remite sustancia que indica, incautada a **Luis Valencia Tobar y Francisco Pérez Carvajal**, droga dubitada como **cocaína base**, contenedor 01 resto bolsa de nylon color verde y 01 bolsa transparente tipo Ziploc y, peso bruto **511 gramos y 500 gramos**, NUE 3635440.

6) Copia cadena de custodia NUE 3635440.

7) Comprobante de depósito a plazo reajutable en BancoEstado, por las sumas de \$150.000.-

8) Set de 20 fotografías, sólo las debidamente incorporadas.

SÉPTIMO: Que, según el auto de apertura la **Defensa** se adhiere a la totalidad de la prueba ofrecida por el Ministerio Público, y no ofrece prueba propia.

OCTAVO: Que, en su **alegato de clausura** la **señora Fiscal** que ha logrado acreditar los hechos que motivan la acusación. Que en cuanto a fecha y hora aproximada, ha entregado al tribunal lo que sucedió el 4 de noviembre, cuando el vehículo Chevrolet Sail la patente indicada la acusación, cómo se produce el hallazgo del kilo y fracción de pasta base de cocaína, a propósito de la huida de los imputados y



el eventual choque y la revisión del vehículo, se ha logrado acreditar aquello. Todo ello sumado a la documental y pericial ha dado cuenta del tipo de sustancia en cuestión. La prueba de cargo ha sido suficiente, sin perjuicio que los imputados hayan podido aportar en cuanto al relato fáctico de los hechos imputados. Se adelanta un poco a lo que la defensa pueda indicar sobre la cooperación eficaz alegada, entiende que en la etapa procesal no fue reconocida por el Ministerio Público, ni en la formalización o algún tipo de reformalización, mismo funcionario policial a cargo de las diligencias, cuenta que éstas no rindieron frutos. En ese sentido, solicitó veredicto condenatorio respecto de ambos imputados por el delito de tráfico el artículo 3°. Entiende que no ha existido algún tipo de cooperación del artículo 22.

En su **derecho a réplica** que no corresponde tener por configurado algún tipo de cooperación eficaz, el Tribunal sabe que ésta interviniente litiga a veces bien a veces no tan bien, pero siempre de buena fe, que la situación de la detención posterior del señor Roca y del Pancho estaba en conocimiento de defensa, en julio de este año, la defensa el señor Martínez “me escribe, me pregunta si es posible tener por configurada la cooperación, le explicó en el correo electrónico que no es posible porque la detención, sólo para efectos de clarificar no obstante entender que no corresponde que ustedes lo valoren, que la detención del señor Roca fue por flagrancia en una hipótesis totalmente distinta, la detención de Pancho fue a través de investigación de largo aliento de SAFCI de la Unidad de Investigación y Focos Criminales” que insistir y tratar con los antecedentes ya conocidos por la defensa, tratar de llevar al tribunal a estimar incluso la posibilidad que estas personas cooperaron “y que esto estaba en conocimiento mío, yo no lo reconocí, eso sería honestamente, me parece una jugada poco clara por parte de la defensa”.

A su turno, el **señor Defensor** tal como lo adelantó en su alegato de apertura, no hace discusión respecto del núcleo fáctico de la imputación, ni tampoco la participación de sus representados en el hecho ocurrido el día 4 de noviembre del año 2021. Sus representados renunciaron a sus derechos a guardar silencio, como lo hicieron también en la etapa investigativa, prestaron declaración con fecha 10 de febrero del año 2022 ante fiscal instructora y también funcionarios del OS7, no solamente reconociendo su propia participación en este traslado de la droga, sino también entregaron información respecto a la identidad del proveedor don David Roca Rojas quien le encomendó la entrega de la droga incautada, entregaron también



sus características físicas, dirección, características de su domicilio, dieron la identidad de las personas que iba destinada la misma de Francisco Rozas alias “el Pancho” y de Sebastián Abello, alias “el novita”, personas que fueron detenidas procesados durante este año por delitos de tenencia ilegal de arma prohibida y respecto a David Roca por tráfico ilícito de drogas a su juicio debería ser reconocida la circunstancia atenuante del artículo 22 de la ley 20.000 no reconocida por el Ministerio Público, a lo menos se reconozca circunstancia del artículo 11 N° 9 del Código Penal.

En su **réplica** “no estamos discutiendo al menos si hubo comunicación previa o no respecto correo electrónico”, desde un principio ha dicho el Ministerio Público no reconoce colaboración eficaz, no obstante ello, quien debe valorar los antecedentes, es el Tribunal en base a la prueba rendida por el Ministerio Público, tratar de acreditar un eventual cooperación eficaz que los imputados dieron en la etapa investigativa, quien debe valorarlo es el tribunal y determinar en el fallo si es procedente o no dicha circunstancia modificatoria.

NOVENO: Que, de acuerdo a los artículos 297 y 340 del Código Procesal Penal y como necesaria conclusión, sobre la base de los hechos que han resultado acreditados con prueba testimonial, pericial, documental y otro medio rendido por el Ministerio Público, unido a la declaración de los acusados, todos apreciados y valorados con libertad pero sin contradecir los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados, conforme al principio de inmediación, estos sentenciadores han adquirido convicción, más allá de toda duda razonable, teniendo por acreditado lo siguiente:

*“El día 04 de noviembre de 2021, aproximadamente a las 12:30 horas en la intersección de avenida Henríquez con calle Costanera Norte, Copiapó, luego de una persecución por distintas calles de la comuna, funcionarios de carabineros fiscalizaron el vehículo patente KDPX-81 de color blanco marca Chevrolet, conducido por **Luis Valencia Tobar** quien iba acompañado de **Francisco Pérez Carvajal**, sorprendiendo a los acusados transportando al interior del auto en el sector del asiento trasero 2 bolsas de nylon contenedoras en total de 1 kilo y fracción de pasta base de cocaína al 41% según resultado de análisis de ISP. Además a Valencia Tobar se le incautó la suma de \$150.000 en dinero en efectivo”.*



DECIMO: Que, estimando estos sentenciadores, que para que el Ministerio Público obtenga una sentencia condenatoria **debe aportar al juicio material probatorio suficiente para vencer el estado de inocencia que favorece a toda persona imputada y convencer con la suficiencia necesaria, más allá de toda duda razonable**, que efectivamente se ha cometido el hecho punible materia de la acusación y que en el mismo le ha correspondido al encartado participación culpable y penada en la ley.

Dicho sea de paso, la doctrina entiende que la convicción es la seguridad de que la certeza judicial se ha obtenido de modo legítimo y racional. La falta de convicción puede deberse a insuficiencia de la prueba rendida por el ente persecutor penal o bien al surgimiento de dudas serias, relevantes y concretas, relacionadas con hechos trascendentes y que tienen su base en los conocimientos científicamente afianzados, reglas de la lógica formal y máximas de la experiencia. En este orden de ideas, la duda razonable como dificultad de la convicción, deber ser de una entidad tal que genere en el Tribunal un estado de indeterminación entre dos decisiones, indeterminación que ha sido introducida por una demostración o por un argumento, y que el mismo no le permita salir gallardamente sino optando por la decisión más adecuada con el íntimo parecer, esto es, la absolución del justiciado.

Pero ¿cuál es la convicción que se requiere para condenar?. Si bien no es una cuestión resuelta legislativamente y no podría serlo, por más que el Código del ramo introdujera el patrón anglosajón de la duda razonable. Para resolver esta interrogante debemos recurrir a la experiencia y la doctrina: ***“...la exigencia de que la sentencia de condena, por ende, la aplicación de una pena, sólo puede estar fundada en la certeza del tribunal que falla acerca de la existencia de un hecho punible atribuible al acusado. Precisamente la falta de certeza representa la imposibilidad del Estado de destruir la presunción de inocencia, construida por la ley, que ampara al imputado, razón por la cual conduce a la absolución. Cualquier otra posición del Juez respecto de la verdad, la duda o la probabilidad, impide la condena...quien aprecie los elementos de prueba puede, sin embargo, adoptar posiciones diferentes respecto de la verdad: puede convencerse que la ha alcanzado, tiene la certeza que su construcción es correcta; se inclina admitir que ha alcanzado la verdad, en un grado menor que el anterior, pues los elementos que lo afirman en esa posición superan a otros que la rechazan, hábiles, sin embargo, para evitar su convicción total de haber elaborado un***



juicio correcto, sin errores, afirma sólo la probabilidad de que su reconstrucción es acertada; por último, comprende que no conoce la verdad, pues los elementos que afirman algo se balancean con los que niegan, la duda es absoluta...**sólo la certeza positiva permite condenar** y que los demás estados del juzgador respecto de la verdad remiten a la absolución, como consecuencia del *in dubio pro reo*"¹. Lo anteriormente argumentado no resulta ajeno al sistema procesal penal chileno, pues de suyo lógico se entiende que sólo podrá adquirir convicción más allá de toda duda razonable el Tribunal, cuando obtenga la certeza positiva sobre la existencia del delito de que se imputa y la participación del acusado.

Para quienes erradamente quisiesen comprender o tuviesen el temor que estos sentenciadores proclamen un estándar inalcanzable, se debe replicar siguiendo lo sostenido por R. Washington Abalos² quien refiere apoyándose en una sentencia de una Cámara Criminal de la República de Argentina: *"si pretendiésemos que la certeza en materia criminal se estableciera siempre mediante la percepción y simple inmediata de la verdad, en una palabra, conforme a la unidad objetiva de su contenido, si quisiésemos que hubiese ausencia absoluta de razones negativas en la certeza ... es necesario entonces renunciar a la gran misión de la justicia punitiva, pues sería en extremo difícil hallar un caso que autorizara a imponerle un castigo al delincuente. En materia criminal no es a esa especie de certeza la que debe referirse el convencimiento judicial pues no se exige la ausencia de motivos divergentes. Basta que haya motivos convergentes y motivos divergentes, esto es, que exista la objetividad de lo probable, con tal que haya sido señalado mediante una especial determinación subjetiva, sin lo cual no saldríamos de lo probable. La determinación subjetiva que nos hace salir de la probabilidad y que nos abre el camino de la certeza consiste en el rechazo racional de los motivos que nos separan de la credibilidad. La probabilidad ve los motivos convergentes y divergentes, y los considera a todos dignos de ser tenidos en cuenta, aunque más a los primeros que a los segundos. En cambio, la certeza supone que los motivos divergentes de la afirmación no merecen racionalmente ser considerados y por tanto los afirma. Esta afinación aparece ante un espíritu humano, como conforme a la verdad, y la certeza que allí surge, como cualquier otra certeza, no es más que la conciencia de la verdad"*.

¹ Julio Maier, Derecho Procesal Penal, Tomo I, págs. 256, 257 y 258.

² Raúl Washington Abalos, Código Procesal de la Nación, Capítulo Primero, p.11 y 12.



Que, el artículo 340 del Código Procesal Penal, señala que nadie puede ser condenado sino cuando el Tribunal que lo juzgue 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 le hubiere correspondido al acusado una participación culpable y penada por la ley. El Tribunal formará su convicción sobre la base de la prueba rendida.

Que, bien lo precisan los profesores Andrés Baytelman y Juan Enrique Vargas, cuando señalan que “el estándar de prueba para condenar penalmente a alguien debe ser el más alto dentro del sistema judicial, pues la intervención penal es el ejercicio más intenso y dramático del poder estatal.

Un alto estándar de prueba exige al Estado información de alta calidad y eficiencia en la investigación penal, minimizando la posibilidad de que, por error o simple arbitrariedad, condenemos a un inocente.

En consecuencia, nada impide – y todo aconseja - que este estándar de prueba sea diferente al de otras áreas del derecho. Así, el estándar de prueba exigido para condenar a alguien penalmente debe ser mucho más exigente que para decidir una controversia, por ejemplo, civil o laboral.

Si el sistema judicial se toma con seriedad la idea de hacer fuertes exigencias de prueba al Estado para condenar a un individuo, **entonces ese estándar debe ser vinculante para los jueces. Los jueces, en consecuencia, deben sentirse obligados por dicho estándar y percibir su propio rol como custodios del mismo. De esta suerte, si el Ministerio Público no satisface el estándar requerido, los jueces deben sentirse obligados a absolver aún cuando, por debajo de dicho estándar, alberguen todas las sospechas de que el sujeto es culpable** (supuesto, claro, que la elaboración judicial haya decidido que el estándar de convicción es más exigente que simplemente tener “fuertes sospechas”).

La responsabilidad de satisfacer el estándar de prueba es del Estado, a través del Ministerio Público y de la policía. **La función de los jueces es precisamente controlar que el Ministerio Público lo cumpla**, de manera que cada vez que **absuelvan** a alguien porque el Estado ha sido incapaz de satisfacer el estándar de prueba requerido para condenar penalmente a alguien, estarán cumpliendo a



cabalidad el rol que el sistema democrático les ha confiado”³. “Complementando lo anterior, los autores María Inés Horvitz y Julián López⁴ luego estudiar el origen de la fórmula establecida en el artículo 340 del Código Adjetivo, defienden como acertado el criterio que identifica dicha convicción con la idea de “certeza moral”, “utilizada como un concepto descriptivo del estado mental que implica el estándar”, que **“exige del juez que esté personalmente convencido de la verdad de un hecho”**. A su juicio la identificación del estándar de prueba con la idea de certeza resulta conveniente *“porque este concepto sí tiene en Chile una larga tradición y reconduce a los jueces, por lo tanto, a la utilización de parámetros a los que se encuentran habituados”*.

Que, en primer término, resulta necesario consignar que en cuanto a los **elementos normativos del tipo penal y su configuración en la especie del delito que se imputa al acusado**, se requiere conforme al artículo 3 de la Ley 20.000 en relación al artículo 1 de dicha ley, que este haya traficado a cualquier título sustancias capaces de provocar graves efectos tóxicos o daños considerables a la **salud pública**, entendiéndose que **trafica** el que sin contar con la autorización competente, importe, exporte, **transporte**, adquiera, transfiera, sustraiga, **posea**, suministre, guarde o porte consigo tales sustancias.

En efecto, la disposición legal en comento expresa que aquellas penas señaladas en el artículo 1° -presidio mayor en sus grados mínimo a medio y multa de cuarenta a cuatrocientas unidades tributarias mensuales- se aplicarán también a *“quienes trafiquen, bajo cualquier título, con las sustancias a que dicha disposición se refiere”* -drogas estupefacientes o psicotrópicas productoras de dependencia física o síquica, capaces de provocar graves efectos tóxicos o daños considerables a la salud- o con *“las materias primas que sirvan para obtenerlas y a quienes, por cualquier medio, induzcan, promuevan o faciliten el uso o consumo de tales sustancias”*.

Culmina dicha norma legal sosteniendo, en su inciso 2°, que *“se entenderá que trafican los que, sin contar con la autorización competente, importen, exporten, transporten, adquieran, transfieran, sustraigan, posean, suministren, guarden o porten tales sustancias o materias primas”*.

³ La Función del Juez en el Juicio Oral”. Textos de Docencia Universitaria. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. Universidad Diego Portales., pág. 60-61.

⁴ María Inés Horvitz y Julián López, en su obra “Derecho procesal penal chileno, Tomo II”, páginas 163 y 164,



Que, en este sentido, el delito de tráfico ilícito de estupefacientes exige la concurrencia de los siguientes elementos normativos: **a)** Que se verifique de alguna forma el **tráfico**, bajo cualquier título, de la sustancia sicotrópica, en alguna de las siguientes modalidades: importar, exportar, transportar, adquirir, transferir, sustraer, poseer, suministrar, guardar o portar; **b)** Que el tráfico sea **ilícito**, esto es, que no cuente con la autorización pertinente, como ya se adelantó, el artículo 3 inciso 2° de la ley en comento señala que se entiende por “tráfico”. Las conductas descritas, en todo caso, no constituyen por sí misma delitos independientes, toda vez que dicha norma lo que busca castigar no es, por ejemplo, la transferencia de estupefacientes sin la debida autorización, sino el tráfico de estupefacientes que dicha conducta significa, o sea, y tal como lo ha señalado alguna jurisprudencia una “presunción legal que permite establecer su existencia”⁵; **c)** Que el objeto del tráfico sea **droga**, declarada como tal en el Reglamento respectivo; **d)** Que, en el caso de la especie, la droga sea de aquellas que **producen dependencia física o psíquica, capaces de provocar graves efectos tóxicos o daños considerables a la salud**.

Es necesario apuntar aquí que el bien jurídico ofendido con este delito luego de la jurisprudencia desarrollada con la vigencia de la ley 20.000 es unánime en cuanto a que es la **salud pública**. En efecto, en la nueva ley existe un reconocimiento expreso a la salud pública como bien jurídico protegido, y así se establece en el artículo 43 inciso 1 de dicha ley, aún cuando el artículo 1 de la misma ley hace referencia únicamente a la salud sin el apelativo de pública. Aquella denominación debe ser entendida como “la salud física y mental de aquél sector de la colectividad que pueda verse afectado por el efecto nocivo de las sustancias prohibidas”, o como sostiene Matus, “*la medida de peligro para estos bienes se encuentra en la posibilidad de la difusión incontrolable de las sustancias prohibidas, en la medida que de ese modo dichas sustancias son puestas ilícitamente a disposición de los consumidores finales*”⁶.

A mayor abundamiento, en este mismo sentido la Excma. Corte Suprema, señaló: “*Que esta Corte Suprema ha indicado que la acción típica del delito que nos ocupa es traficar, ilícito generalmente reconocido como delito de peligro para la salud pública, y que del sentido natural y obvio del verbo traficar debe concluirse que consiste en*

⁵ Politoff, Matus, Ramírez, Lecciones de Derecho Penal Chileno, Segunda Edición, pág.261.

⁶ Jean Pierre Matus, “Dogmática de los delitos relativos al tráfico ilícito de estupefacientes, Primera Parte”, Gaceta Jurídica N° 228, Chile. Editorial Jurídica Conosur, p.2.



*difundir o distribuir la droga entre los integrantes del grupo social, sea a título oneroso o gratuito*⁷.

Que, en el caso que nos ocupa el representante del Ministerio Público logró acreditar, más allá de toda duda razonable, **que se ha cometido un hecho típico, antijurídico, culpable y penado por la ley**, demostrando que los **acusados Francisco Pérez Carvajal y Luis Valencia Tobar tuvieron participación culpable en el delito consumado de Tráfico ilícito de drogas del artículo 3 en relación con el artículo 1 de la ley 20.000.**

Que, por **unanimidad** estos sentenciadores llegaron a un pronunciamiento **condenatorio** por el delito antes descrito, **fue acreditados conforme a la respectiva prueba de cargo rendida**, esto es, testigos -funcionarios policiales legalmente examinados-; conclusión pericial determinando la naturaleza y pureza de la cocaína base incautada-, documentos, y otras vinculados directamente al hecho, constituyeron en definitiva elementos de juicio suficientes conforme al artículo 297 del Código Procesal Penal.

En efecto, del análisis de la **prueba de cargo en relación a los acusados Pérez y Valencia** ha quedado acreditado el **tipo de droga incautada**. En efecto, se probó con los dichos de los funcionarios de Carabineros de Chile quienes fueron contestes en señalar el conocimiento sobre los hechos materia de la acusación, que efectivamente ese 04 de noviembre de 2021 en la vía pública de la comuna de Copiapó, en horas de la tarde a las 12:30 horas mientras realizan diligencias propias de su cargo en cumplimiento de sus deberes institucionales, por causa diversa, al percibir por la calles vehículo Chevrolet KDPX- 81 deciden realizar un control preventivo. En ese contexto, es que el conductor del vehículo identificado como Luis Valencia y el ocupante Francisco Pérez deciden huir, no hacer caso a la autoridad, iniciándose una persecución, que terminó con la colisión con otro vehicular de la policía, que al ser fiscalizado los ocupantes del automóvil por Carabineros, descubren que en la parte trasera de los asiento los acusados trasladan y poseían 1 kilo y fracción de una sustancia prohibida. En efecto, se probó con las sustancias comisadas en el procedimiento de Carabineros de Chile de la SIP, realizado el día 04 de noviembre en

⁷ SCS, 12 de Octubre de 2004, Rol 3244-2004.



la hora indicada en la acusación, de las personas detenidas, demás especies, de la **droga incautada corresponde al tipo estupefaciente: cocaína en su forma base 1 kilos y 11 gramos.** En este orden de ideas, depone don **Esteban Manuel Rodríguez Polanco, Carabinero, al señor fiscal contesta** que el 4 noviembre 2021 estaba de servicio a cargo de la patrulla SIP junto al cabo Edson Pereira, estaban realizando diligencias investigativas en el sector de avenida Los Loros con calle Colo-Colo donde hay un servicio centro Copec, observan pasar un vehículo Chevrolet modelo Said, color blanco, mantenía sistema Sunroof en el techo correspondía a un foco investigativo de otra causa de la fiscalía de Copiapó, inician un seguimiento distancia con la finalidad de fiscalizar dicho móvil, ingresó a avenida Circunvalación lo siguen por avenida Henríquez, solicita cooperación a través de la radio Cenco para que fuera personal de Carabineros uniforme, llegan al lugar dos motos de Carabineros en avenida Henríquez de con Copayapu, semáforo en rojo, funcionarios de uniformes hacen señal para que se detengan se orille el conductor del Chevrolet, se niega al control, cruzó avenida Copayapu con semáforo en rojo, para seguir las motos y después se origina un accidente en avenida Henríquez con calle Costanera, la fiscalización por una segunda patrulla SIP que venía desde el Palomar en sentido contrario, se origina un procedimiento con droga y los participantes de vehículo terminaron detenidos. Fue en horario de la mañana entre las 10 o 12 puede haber sido. No recuerda la patente del vehículo Chevrolet. **Al señor defensor contesta** que estaban realizando diligencias investigativas iban a verificar cámaras en una causa totalmente diferente. **El Tribunal no efectúa preguntas aclaratorias.**

Pues bien, refrenda los asertos de su colega policía, dando persistencia a la incriminación en cuanto a los hechos acaecidos ese 04 de noviembre que permitieron el descubrimiento del delito de tráfico ilícito, todo lo cual se produjo en razón del desarrollo de las labores propias de Carabineros de Chile, encontrándose perfectamente facultados para realizar control preventivo pero la actitud de los enjuiciados conductor y acompañante quienes deciden huir, siendo perseguidos por la Policía por las calles de la comuna de Copiapó, quienes finalmente son fiscalizados, siendo sorprendidos de manera flagrante transportando y poseyendo pasta base de cocaína al interior del automóvil Chevrolet. En efecto, resulta lógico y plausible los dichos de don **Nicolás Crescente Cantillana Vargas, Carabinero, a la señora fiscal contesta** que sabe el motivo su citación el **4 de noviembre 2021 alrededor de las**



12:30 horas, se encontraba de servicio con los cabos segundo Freddy Zepeda Torres y Miguel Gutiérrez Ramírez estaban en la población, en la patrulla de la Sección de Investigación Policial compuesta por Esteban Rodrigo Polanco y Edson Pereira Cruz con motivo de la realización de diligencias en la población Cenco a la patrulla de Rodríguez Polanco da aviso que se mantenía realizando un seguimiento distancia de un vehículo que se aproxima una patrulla de Carabineros de la 2° Comisaría de Copiapó quienes le prestan cooperación en la calle Copayapu con Henríquez, su patrulla se encontraba cerca se posiciona en calle Henríquez para prestar cooperación necesario, por radio escuchan que al momento que se acerca a los motoristas al vehículo en seguimiento Chevrolet Sail, color blanco le faltaba la tapa del maletero de patente KDPX-81, se da a la fuga pasando el semáforo en rojo en la intersección que señaló, y con su conductor se cambian de pista se colocan en la pista que iban hacia poniente con la finalidad para que vehículo detuviera su marcha el vehículo, **no detiene la marcha, colisiona frontalmente en el vehículo que se movilizan ellos y frontalmente con la estructura del vehículo Chevrolet Sail**, ellos descienden del vehículo, personal motorizado les ayuda a descender los vehículos a los individuos que no querían bajar del móvil, bajan del móvil se procede al espaciamiento por motivo de seguridad ya que se negaron al control policial, con **personal de su patrulla realiza una inspección al vehículo encontró en el asiento del copiloto en la parte posterior dos bolsas: una de color blanco y una de color verde ambas bolsas de nylon de plástico, era una sustancia color beige tenía un olor muy particular, se dio cuenta la fiscalía, procede a la detención de los individuos** a las 12:30 hora, trasladar la sustancia a la sección OS7 Atacama para verificar qué sustancia era, la bolsa plástica blanca 500 g de pasta base cocaína y en bolsa de nylon de color negro verde 511 g de pasta base cocaína. Se realiza una inspección al imputado Luis Valencia se le encontró la suma de \$150.000 en efectivo en billetes de \$20.000 y uno \$10. 000. Se detiene a Luis Valencia Tobar y a Francisco Pérez Carvajal, se le constata lesiones en el hospital Valencia Tobar tenía lesiones leves y Pérez sin lesiones. En el sitio de suceso fija fotográficamente los móviles como las bolsas que encontraron, y el dinero que se incautó al imputado. **Se le exhibe como otro medio de prueba el set de 20 fotografías que explica siguiente tenor: 1)** lugar de la detención avenida Henríquez con calle costanera norte, se observa el carabinero de motorista, el vehículo fiscal en que se movilizaba él y su patrulla, y el vehículo con blanco no tenía la puerta del maletero; **5)** el vehículo que se movilizan ambos



imputados; **6)** donde se movilizaba con su patrulla; **8)** intersección donde se produce la detención, calle costanera norte con Henríquez; **9)** calle costanera norte al fondo se ve avenida Henríquez; **11)** habitáculo delantero del móvil blanco donde se movilizan los imputados; **12)** aprecia bolsas de color verde al lado un papel blanco en ese lugar en el asiento del copiloto en la parte posterior donde se guardan los documentos encontraron la droga; **14)** bolsa que mencionó anteriormente; **16)** bolsa blanca al costado la verde, como dijo en su relato en la prueba Trunars del OS 7 Atacama corresponden a pasta base cocaína la blanca 500 g y la bolsa verde 511 g; **18)** la droga incautada con sello institucional; **20)** dinero en efectivo incautado al imputado Valencia \$150.000. **Al señor defensor contesta que** sí participó en la detención de los acusados, no querían descender del móvil si opusieron resistencia si la persona no quiere cooperar si hay cierto grado de resistencia. **El tribunal no efectúa preguntas aclaratorias.**

A su turno, refrenda lo expuesto por los dos testigos anteriores, entregando persistencia a la incriminación dirigida en contra de los enjuiciados, siendo certero en cuanto a la diligencias investigativas realizadas para determinar con seguridad que lo transportado y poseído en automóvil sindicado en la acusación se trata de una sustancia ilícita, indicando que intención de los acusador fue cooperar eficazmente a la luz del artículo 22 de la ley 20.000 empero no tuvo resultados positivos. En efecto, don **Pablo José Beiwer Mansilla, Carabinero OS7 Atacama, a la señora fiscal contesta que** sí sabe los hechos porque está citado, por un procedimiento policial estaba de servicio de guardia OS7 y por un procedimiento de la Comisaría tuvo que hacer la prueba de campo. El procedimiento de la 2° Comisaría de Copiapó detuvieron dos personas de sexo masculino: **Luis Valencia Tobar y Francisco Pérez Carvajal** ambos **incautados se le incautó una bolsa de nylon color verde contenedora de sustancia beige y una bolsa ziploc transparente contenedora que sustancia beige, el peso un kilo, y la prueba de análisis Trunars arroja base cocaína, se deriva 3000 dosis, avalúo de \$6.000.000.** Fue el 4/11/2021 a las 12:40 horas hace análisis. Realiza diligencias posteriores le llega una instrucción particular en febrero el año 2022 los imputados quisieron cooperar con la investigación hacer un artículo 22 con la ley de droga cooperación eficaz, fue a la cárcel a tomar declaración “pero no pude” después se toma declaración en la Fiscalía para hacer diligencias por 4 meses, le estaban entregando el proveedor de la sustancia incautada en el procedimiento



anterior derivan una persona de sexo masculino que vivía en el sector de Tomas Extranjeras sector alto de Copiapó, identificada como David Roca Rojas al hacer las diligencias sobre la instrucción particular pudo determinar que dicha persona el proveedor de droga está en prisión preventiva por el delito de posesión y amenaza de Carabineros de Servicio y arma de fuego, se concurrió en domicilio de Tomas Extranjeras, se fijó fotográficamente el domicilio, se entrevista un vecino cercano manifestó que el grupo familiar de la persona proveedora de droga se había retirado por represalia era la hermana y el cuñado, no pudo obtener resultado positivos de las diligencias que entregaron los imputados. **Al señor defensor contesta que** respecto de la diligencia del OS7 sí se le tomó declaración a ambos acusados para que le entregaran el proveedor de la sustancia era David Roca Rojas, le manifestaron que una persona masculina extranjero para después sacar la identidad era chilena pero de origen boliviana, también le dieron las características domicilio de la persona por información y mapas que le dieron ellos por escrito pudo llegar al domicilio de la persona en el sector Tomas, sí le dieron el nombre de los receptores de la droga era grupo familiar era la hermana y cuñado del investigado David Roca Rojas, sí también le dijeron el apodo de las persona era el “novita” y “el Pancho” a él le interesaba tener más antecedentes, dieron el domicilio la población Rosario, no sabe la identidad de la persona apodada “el Pancho” o de “el novita” tampoco. Sí sabe que David Roca fue detenido en prisión preventiva. No sabe la fecha que prestaron declaración ambos acusados las declaraciones fueron febrero o marzo 2022. No sabe que en 14 de junio fueron formalizados “el novita” y “el Pancho” por delito de tráfico ilícito de drogas entre otros delitos. **Al tribunal aclara** que la prueba de campo se llama Trunars.

En este orden de ideas, acreditado por los relatos de los señores policías quienes explican el procedimiento respecto del cual intervinieron personalmente cada uno de ellos y de circunstancias acaecidas ese 04 de noviembre que los lleva a la droga descubierta que correspondió al tipo de estupefaciente **pasta base de cocaína**, lo que se estableció con el informe pericial respectivo consistente en **Protocolo de Análisis Químico del Subdepartamento Sustancias Ilícitas N° 21397-2021-M1-1**, de fecha 24 de diciembre de 2021, emanados del Instituto de Salud de Pública de Chile **Reservado N° 969** y dirigido al Servicio de Salud de Atacama, de la **Muestra N° 21397-2021 M1-1**, que el análisis farmacognóstico y químico indica que la **muestra analizada** corresponde a **cocaína base con 41% de pureza.**



Además, con el **Informe sobre tráfico y acción de la cocaína base en el organismo**, puede establecerse el **factor de peligrosidad para la salud pública**, refiere que la cocaína base es un polvo o pasta de coloración que va desde el blanco al café, dependiendo el grado de humedad y de la presencia de adulterarles y restos químicos empleados. Químicamente es un alcaloide que se extrae de las hojas de la planta Erythroxilon coca a través de un proceso de maceración y mezcla de diversos solventes tales como la parafina, bencina, y éter sulfúrico, etc. La denominación de cocaína base se refiere a que no ha sido neutralizada para producir la sal correspondiente como es el caso de la cocaína clorhidrato. Esta forma de cocaína se puede fumar, ya que no se componen por calor como si lo hace la cocaína clorhidrato. A nivel de sistema nervioso central, lo estimula incluso tal euforia porque aumenta el nivel de catecolaminas cerebrales y el bloqueo en la recaptación de las mismas. Además de la toxicidad de la cocaína, se debe considerar la presencia de los efectos de solventes orgánicos y químicos propios del proceso de extracción. La cocaína base es una sustancia muy adictiva debido que la excitación y el bienestar que provoca son muy breves, lo que se acompaña inmediatamente una fuerte sensación de angustia. Al fumarse, el efecto rápido e intenso, lo que se demora entre 8 y 40 segundos en aparecer y dura sólo unos minutos. La cocaína base aumenta el riesgo de sufrir trombosis, derrame cerebral y paranoia transitoria en la mayoría de los adictos. El uso continuo ocasiona obstrucción severa y daños a nivel cardiorrespiratorio, cerebral y cardiovascular, lo que puede provocar un infarto al corazón. A medida que el consumo de esta droga se hace crónico, se desarrolla en el adicto una mayor tolerancia a ésta: decir, a través del tiempo el consumidor necesita cada vez mayores niveles de cocaína en su organismo para lograr el mismo efecto, pudiendo ocurrir una sobredosis con consecuencias fatales. Así es posible entender que **cualquier pureza o concentración de la droga es igualmente dañina para la salud pública, todo lo cual permite sostener que la cantidad total de 1 kilo y fracción de pasta base de cocaína que transportaba y poseía en el automóvil los acusados Pérez y Valencia, produce un peligro a la salud pública** dada sus características, peligro que el legislador castiga, no obstante, no producir tal daño en forma efectiva, pues lo que se pretende es evitar la difusión masiva de algunas drogas cuyo consumo perjudica a la salud y cuyo concepto jurídico se encuadra dentro de los delitos de peligro abstracto, vale decir, no requieren un resultado que efectivamente ocurra, de lo que se concluye que la conducta acreditada en contra de los acusados afecta al bien



jurídico consistente en la salud pública y, por tanto, permite acreditar la antijuridicidad tanto material como formal de la misma. El informe aludido refiere, además, **que en nuestro país no existe ninguna persona natural o jurídica autorizada para portar, distribuir, consumir o vender cocaína** y las importaciones son autorizadas por el Instituto de Salud Pública de Chile con fines estrictamente analíticos y excepcionalmente con fines científicos, bajo la estricta supervisión médica y el control sanitario correspondiente.

El **peso** de la sustancia incautada correspondiente a la cocaína base quedó establecido con la respectiva **Acta de Recepción N° 1619**, emitida por el Servicio de Salud de Atacama, de fecha 5 de noviembre de 2021, respecto del **Oficio N° 57** de fecha 04 de noviembre de 2021, procedente de la **2° Comisaría de Carabineros de Copiapó, Parte N° 3823** de fecha 04 de noviembre de 2021 y dirigido a Fiscalía Local Copiapó. Nombre presunto de la materia: Pasta base. **Descripción del decomiso: M:** 01 contenedor de plástico verde y 01 contenedor de plástico transparente, ambos contienen sustancia húmeda de color beige en su interior. Pesaje del decomiso: muestra 1, peso bruto: **1013,11 g**.

La **identidad**, entre la sustancia comisada y aquella muestra examinada por el perito ya señalado, se acreditó mediante el **Oficio N° 57**, de fecha 04 de noviembre de 2021, emanado de la Sección Investigación Criminal y dirigido al Servicio de Salud Atacama. Referencia **Parte N° 3823** de fecha 04 de noviembre de 2021 de la SIP Segunda Comisaria de Carabineros Copiapó a la Fiscalía Local de Copiapó, remite sustancia que indica, incautada a **Luis Valencia Tobar y Francisco Pérez Carvajal**, droga dubitada como **cocaína base**, contenedor 01 resto bolsa de nylon color verde y 01 bolsa transparente tipo Ziploc y, peso bruto **511 gramos y 500 gramos**, NUE 3635440. Se refrenda, además, con el **Reservado N° 969**, de fecha 11 de noviembre de 2021, emanado del Director del Servicio de Salud Atacama y dirigido al Instituto de Salud Pública de Chile, adjunta **Muestra N° 1619**, correspondiente al **Acta de Recepción N° 1619** del 5 de noviembre de 2021, **Oficio N° 57** del 04 de noviembre de 2021 remitido Sección Investigación Criminal y dirigido al Servicio de Salud Atacama. Se comprueba dicha identidad luego con el **Reservado N° 21397-2021**, de fecha 24 de diciembre de 2021, emanado del Jefe Subdepartamento Sustancias Ilícitas del Instituto de Salud Pública de Chile Director del Servicio Salud Atacama y dirigido a Fiscalía Local de Copiapó, envía copia de Protocolo de Análisis de las muestras



analizadas, del Código Muestra N° 21397-2021 M1-1, NUE 3635440, **correspondiente a cocaína base 41%**. A mayor abundamiento, la respectiva cadena de custodia incorporada bajo la NUE 3635440 acredita que se trata de la misma ilícita sustancia incautada y la sometida a pericia.

Ahora bien, y en cuanto a la **modalidad de ejecución** en particular y en lo que nos interesa, no existe duda alguna sobre la existencia de dos verbos rectores sancionados por el legislador en la ley 20.000, esto es, **transporte** y **posesión**. En efecto, el **“transportar”** drogas ilícitas o estupefacientes o psicotrópicas, que de conformidad al Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española el transporte de estupefacientes consiste, en términos generales, en *“llevar a alguien o algo de un lugar a otro”*. Para Joshi, por transporte de droga, estupefacientes o sustancias psicotrópicas hay que entender el acto de desplazamiento de dichas sustancias de un lugar a otro, con independencia de la distancia, el medio utilizado y la forma de posesión⁸. Dicho sea de paso, que el transporte constituye dentro de las etapas de tráfico de drogas, una acción de fundamental importancia, ya que permite que las ilícitas sustancias pasen desde los centros de producción y lleguen al destino de los consumidores finales. Tampoco importa que el transporte se haga a nombre propio o ajeno. Se ha acreditado, más allá de toda razonable, y en lo que nos interesa que el día y hora de los sucesos en la intersección de avenida Henríquez con calle Costanera Norte, Copiapó, luego de una persecución por distintas calles de la comuna, funcionarios de Carabineros fiscalizaron el vehículo patente KDPX-81 de color blanco marca Chevrolet, conducido por **Luis Valencia Tobar** quien iba acompañado de **Francisco Pérez Carvajal**, sorprendiendo a los acusados transportando al interior del auto en el sector del asiento trasero 2 bolsas de nylon contenedoras en total de 1 kilo y fracción de pasta base de cocaína al 41% de pureza, incautándose a Valencia Tobar \$150.000 en dinero en efectivo. Lo corrobora, además, los relatos libres de los enjuiciados que corroboran el núcleo duro de la imputación inculpativa en contra de ellos.

A su turno, el **“poseer”** relativo al desvalor de la acción o conducta desplegada por los acusados, el diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, en una de sus acepciones, entiende que poseer es: *“tener una cosa o ejercer una facultad con*

⁸ Joshi Jubert, Ujala, “Los delitos de tráfico de drogas I, un estudio analítico del artículo 368 CP (Grupos de casos y tratamientos jurisprudenciales)”, José María Bosch, 1999, Barcelona, España, pág. 184)



independencia de que se tenga o no derecho a ella”, luego define la posesión como: “*acto de poseer o tener una cosa corporal con ánimo de conservarla para sí o para otro*”. Ujala Joshi sobre el punto refiere que “*es un concepto esencialmente jurídico penal, delimitado con criterios civiles*”⁹. En igual sentido, refiere en nuestra doctrina Mattus al indicar que la “*posesión de estupefacientes es el hecho de tener el poder de disposición de los mismos, o en otras palabras, su tenencia con ánimo de señor y dueño, ya sea que se tenga por sí mismo o por otra persona a su nombre, tal como definen el término el artículo 700 el Código Civil, el Diccionario y nuestra doctrina a propósito de los delitos de apropiación*”. Así, la **posesión** y dando por sentado que **es el hecho de tener un poder de disposición, es decir, una tenencia determinada con ánimo de señor y dueño, ya sea que esta tenencia se tenga por sí mismo o bien por otra persona a su nombre**. Por lo tanto, cumple con el verbo rector **quien efectivamente tiene el poder de disposición sobre las cosas de que se tratan, sin perjuicio de que este poder se materialice mediante la aprehensión directa de ellas, o bien mediante su control por vías indirectas** e incluso de quien, por ejemplo, es el destinatario de un envío de tales sustancias o bien sabe dónde estas sustancias prohibidas se hallan dispuestas. En autos, no existe duda alguna que los acusados **sí tenían pleno conocimiento de la conducta ilícita y ejecutan actividades de transporte y posesión** actividades relacionadas con el tráfico ilícito de drogas. Luego, esta modalidad de **posesión** de la pasta base de cocaína se encuentra acreditado como se ha dicho el concepto de posesión para traficar drogas es un concepto –si se quiere decir– no civilístico mucho más amplio, identificable con la mera disponibilidad, cuyo elemento esencial es la preordenación al tráfico, el ánimo tendencial. El fundamento de este concepto penal de posesión es que el delito de tráfico es uno de peligro abstracto, pues basta la realización de cualquiera de las conductas previstas en el tipo penal, la **mera actividad**, para que se considere delictiva, si necesidad de acreditar, en el caso concreto, que ha existido un peligro para el bien jurídico. La punibilidad trae su causa en una situación de peligro eventual que nace *ex lege* de las conductas descritas en la figura penal, idea de peligro que está presente en el bien jurídico que protege, y al tratarse de un delito de consumación anticipada, el mero hecho de poseer para traficar está penalizado, y es irrelevante que se produzca un determinado resultado, porque el legislador ha adelantado las barreras para proteger la salud pública. Sobre

⁹ Joshi Jubert, Ujala. “Los delitos de tráfico de drogas I, un estudio analítico del art. 368 CP” (Grupos de casos y tratamientos Jurisprudenciales). Barcelona, José María Bosch Editor, 1999, pág. 192.



el *animus* en el agente se infiere, en la mayoría de los casos, de la prueba indiciaria, que es la que comúnmente se da en el tráfico ilícito de drogas y que además sirve para determinar la tipicidad de la conducta, en autos, no existe duda sobre el *animus* que tiene Pérez y Valencia sobre dicha pasta base de cocaína la **posesión es aquella que va destinada al tráfico y para considerarla como tal, sólo es necesario un dominio funcional de la droga, de la sustancia prohibida**, la posesión puede nacer no sólo de un concierto previo basta la mera disponibilidad es lo que produce los efectos jurídicos penales, por ende, incluso ni siquiera es necesario que el destinatario la haya retirado, por ejemplo, del correo¹⁰. No hay que olvidar la manera es que están redactados los verbos rectores en los artículos 1 y 3 de la ley 20.000, estas expresiones dan un amplio margen a la autoría e incluso en muchos supuestos se establece un *pactum scaeleris* entre las diversas personas que participan en un delito, un vínculo de solidaridad criminal que les hace partícipes a todos con igual grado de responsabilidad, cualquiera que sea el cometido que a cada uno se le asigne. Añádase que existe una expresa anticipación del castigo prevista en los artículos 17 y 18 de la misma ley de drogas. Luego, poseen no sólo la mera disponibilidad de la pasta base sino que una disposición real y material sobre la cosa al tenerla en su poder al interior del vehículo Chevrolet. Resulta plausible, siendo creíbles los asertos de los enjuiciados en este punto sus respectivas posturas no desconocen el transporte y posesión de la droga, probado que sí tenía conocimiento incluso de las personas y del lugar donde entregarían la pasta base de cocaína respecto la cual siempre estuvo a su completa disposición. A su turno, no hay pasar por alto que **quien no quiere participar en un hecho ilícito o no quiere perseverar en el mismo, simplemente no lo ejecuta y/o abandona el curso causal de los acontecimientos**, en su manos se encuentra el destino de la droga transportada y poseerla su antojo, lo que refrendan una vez más sus respectivos *animus* de señor y dueño de un 1 kilo y fracción de cocaína base.

En este escenario, relativo al desvalor de las acciones desplegadas por el acusado Pérez y Carvajal, que no existe duda razonable alguna para estos sentenciadores respecto de las conductas incoadas por el enjuiciado en cuanto a la sustancia prohibida: pasta base de cocaína, cuyos peso y característica han quedado

¹⁰ STS de 11 de marzo de 1994, en donde se considera suficiente para la realización del tipo con que se tenga la posibilidad de disponer de la droga, por lo tanto, no requiere que el autor la tenga entre sus manos. STS de 21 de junio de 1994 que señala que es preciso que la tenencia sea material, pues basta con el dominio que se ejerce sobre la droga.



fehacientemente establecidos con la prueba de cargo, es traficada **evidentemente para suministrarla a otras personas.**

De lo ya razonado, **ha quedado acreditado, más allá de toda duda razonable, que los acusados ejecutaban transporte y posesión sobre la cocaína base**, todo lo cual resultó reconocido con los dichos de los funcionarios de Carabineros, se estimaron fiables por estos jueces, pues se trata de funcionarios que se encontraban y/o concurren al lugar de los hechos y colaboran en la investigación en estricto cumplimiento de sus deberes institucionales, dando cuenta del procedimiento del cual intervienen personalmente coincidiendo en circunstancias de tiempo y lugar de ocurrencia de los sucesos incluso con los acusados, mismos que dieron razón de sus dichos, lo que se estima como bastante para considerar sus declaraciones como creíbles y contestes a fin de terminar por confirmar el hecho del tráfico ilícito de drogas, sin vislumbrar este Tribunal razón alguna para dudar de la veracidad de sus palabras.

Ahora bien, tales relatos de los policías se encuentran refrendados con los respectivo **Protocolo de Análisis Químico** incorporados en audiencia mediante su exhibición y lectura respectivas conforme lo permite el artículo 315 de nuestro Código adjetivo, **N° 21397-2021-M1-1** fechado el **24 de diciembre de 2021** elaborado por el Instituto de Salud Pública de Chile, el **Reservado N° 21397-2021**, más el **Acta de Recepción N° 1619 con la prueba de orientación efectuada en el lugar de los hechos por Carabineros**, unido **Oficio N° 57**, la **Reservado N° 969** y con la **cadena de custodia NUE 3635440**, se determina así fehacientemente con el conocimiento científicamente afianzado, que lo que se incautó en el procedimiento policial ese 4 de noviembre de 2021 procedimiento que terminó con la detención de los enjuiciados corresponde a **1 kilo y fracción de cocaína en su forma base**, lo que refuerza con mayor precisión la convicción que alcanzó este Tribunal.

Así, habiendo los enjuiciados desplegado conductas constitutivas de dos de los varios verbos rectores contemplados en la ley 20.000, a saber: **transportar y poseer**, se estima que se cumple con el **aspecto objetivo** del tipo penal de tráfico ilícito de drogas.

En cuanto a la **faz subjetiva del tipo penal** se encuentra dada por la conducta del acusado quien tenía pleno y cabal conocimiento de los elementos objetivos de dicho tipo penal y, no obstante ello, obra con plena voluntad en la realización del



verbo rector: transportar y poseer, modalidades de tráfico de una sustancia prohibida por el legislador penal.

A mayor abundamiento y de esta manera, establecida la posesión de cocaína en su forma base, ha de presumirse que las mismas estaban destinada a su tráfico, dado que **no se justificó su tenencia con la autorización competente**. En este sentido, se trata de un elemento normativo del tipo que supone una valoración conforme a un criterio jurídico, es un elemento referido a la antijuridicidad, pues las conductas realizadas con la competente autorización se encuentran justificadas por el derecho¹¹ y en marras no se aportó al juicio elemento de convicción alguno que permitiera sostener que las sustancias incautadas se pretendían destinar a algún tratamiento farmacológico, o sea, no existe antecedente o indicio serio alguno que permita presumir que las ilícitas sustancias estuviesen destinadas a la atención de un tratamiento médico, lo que en la especie es además irrelevante, dada la naturaleza y cantidad de droga incautada: **pasta base de cocaína**, su pureza, la forma, su distribución y el lugar donde se ocultaba, no tiene uso terapéutico -o a su consumo personal, exclusivo y próximo en el tiempo, sin resultar baladí-, lo cual determina que el destino de esa droga era precisamente su entrega, su transferencia o su distribución a terceros.

Por todo lo anterior, latamente argumentado, no le cupo a este Tribunal dudas razonables acerca de lo concluido y resulta plenamente suficiente para establecer con la suficiente convicción que el encartado se dedicaba al tráfico ilícito de drogas y sustancias estupefacientes.

Respecto de la demás **prueba documental** de cargo –el Tribunal con anterioridad valoró las signadas como N° 1 al N° 5 del Auto de Apertura de Juicio Oral-consistente en **N° 6) Certificado de depósito a plazo reajutable en BancoEstado, por la suma de \$150.000**, dinero objeto de comiso, se desprende que es un efecto ha servido o ha estado destinado a la comisión del delito de tráfico ilícito de drogas.

Respecto a **otro medio de prueba signada set de 20 fotografías**, sólo las debidamente incorporadas, contribuyeron a ilustrar las expresiones del testigo policía quien tuvieron la posibilidad de hacer referencia a ellas, indicando que esas imágenes

¹¹ Matus Acuña, Jean Pierre, "Dogmática de los delitos relativos a tráfico ilícito de estupefacientes, Primera parte", Gaceta Jurídica N° 229, Editorial Jurídica Conosur, 1999, pág. 30.



fotográficas que se le exhibieron corresponden vía pública calles de la comuna de Copiapó donde se da a la fuga el automóvil Chevrolet PPU KDPX81 el cual fue fiscalizado; del lugar donde estaban las dos bolsas de pasta base de cocaína y su peso; del dinero incautado al acusado y otro; elementos directamente relacionados con la actividad de tráfico.

DECIMOPRIMERO: Que, respecto de la **participación** en condición de **autores en el delito de tráfico ilícito de drogas o estupefacientes respecto de los acusados Pérez y Valencia**, quedó establecida con la prueba de cargo, más allá de toda duda razonable, con el mérito y a partir de los testimonios categóricos de los funcionarios de Carabineros de Chile don **Esteban Rodríguez**, don **Nicolas Cantilla** y don **Pablo Beiwer**, cuya declaraciones ya fueron transcritas anteriormente valoradas las cuales se tienen por reproducidas en esta parte para evitar repeticiones innecesarias.

En este estado de cosas, se determinó la existencia de dos personas los acusados que desarrollan actividades de transporte y posesión en el tráfico ilícito de drogas ese 04 de noviembre de 2021 según reza la acusación. Basta recordar la declaración libremente prestadas por los enjuiciados reconocen abiertamente el ilícito corroborando que la participación de ellos es de autores.

Dicho sea de paso la Defensa en su postura colaborativa basa sus argumentaciones en no cuestionar ni el hecho en sí, ni la calificación jurídica, ni la responsabilidad de sus defendidos quienes prestan declaración reconociendo todo y cada uno de los presupuestos fácticos del libelo acusador.

La conducta ejecutada por los encartados conforman los elementos centrales del tipo penal establecido en juicio. No puede sino concluirse de manera lógica, grave, precisa y unívoca, todo lo cual es suficiente para tener por acreditada la participación de ellos en calidad de autor de conformidad al **artículo 15 N° 1 del Código Punitivo**, del delito de tráfico ilícito que se viene conociendo, autor ejecutor es aquel que realiza materialmente, en todo o parte, la conducta descrita por el tipo, existe una verdadera presunción de que el autor ejecutor cuenta con el dominio del acto, aunque sólo lo sea de parte del hecho típico, a cuyo respecto hace un alcance la teoría objetiva-subjetiva o del dominio del acto, en cuanto a que el autor es quien posee el dominio final de la acción, esto es, el que tanto objetiva como subjetivamente conserva en sus manos las riendas de la conducta, de manera que puede decidir acerca de la consumación o no



del ilícito, lo cual puede derivar de diversas circunstancias, que en autos ha significado el despliegue de conductas previstas en el tipo penal del artículo 3 de la ley 20.000, cual es, traficar bajo las modalidades de transportar y poseer, ejecutando los acusados directa e inmediatamente las acciones típicas, con lo cual se desvirtúa completamente la presunción de inocencia.

Culpabilidad.

Que establecida en el caso de marras la tipicidad objetiva y subjetiva de los acontecimientos, como la antijuridicidad de las acciones ejecutadas por los acusados, no basta para ejercer sobre éste el *ius puniendi* estatal, sino que se debe establecer su culpabilidad, esto es, que se le pueda reprochar su actuar, porque en definitiva pudiendo haber adoptado una conducta conforme a derecho no logra motivarse con sus imperativos actuando en sentido contrario al prohibido por la regla. *Condictio sine qua non* para ser declarado culpable, es tener la calidad de imputables, es decir, haber tenido la capacidad de comprender, al momento de los hechos, las acciones que ejecutaba, y haber dirigido sus actos conforme a esa comprensión. La exclusión de imputabilidad, debe verificarse entonces, conforme a las reglas generales, con la acreditación de alguno de los presupuestos que regulan los distintos numerales del artículo 10 del Código Penal. Sin embargo, estos juzgadores, conforme a la prueba incorporada en audiencia, no han logrado establecer ninguna de dichas causales. Sin perjuicio de lo que se viene sosteniendo, a efectos de culpabilidad, no basta con que el agente sea imputable, sino que además se requiere que comprenda la ilicitud de sus actos, que se entere en forma íntima que actúa ilícitamente, requisito que en el caso del delito de tráfico ilícito de drogas del artículo 3 y 1 de la ley 20.000, como los que ha convocado esta audiencia, se tiene por concurrente, pues el bien jurídico que dicha figuras implican, es de notoria protección por el ordenamiento jurídico, tanto así, que cualquier individuo de la especie humana que viva en sociedad, sabe que no se debe transportar y/o poseer o simplemente desarrollar actividades de tráfico de drogas ilícitas, son cuestiones prohibidas por el Derecho, de lo que deviene su comprensión en torno a la ilicitud de sus respectivas conductas. De este modo, siendo la base de la ilicitud de una evidencia elocuente, y no habiéndose invocado ni probado un error de prohibición u otra causal de inexigibilidad de la conducta de los agentes, o que libere de culpabilidad a los acusados, solo puede concluirse que las acciones por éste realizadas y que corresponde a las atribuidas en la acusación, les resultan



reprochables, o dicho en términos normativos, conforme a la teoría general, imputables a título de culpabilidad.

A su vez la conducta de los acusados se estima como **consumada**, al haber ejecutado en forma íntegra el ilícito, hasta el total cumplimiento de los requisitos del tipo penal de tráfico ilícito de drogas, pues se realizaron dos de las conductas prevista en el artículo tantas veces citado, cual es, transportar y poseer sustancias ilícitas de parte del acusado, lo que sucedió en marras, incluso la ley sanciona una etapa anterior al principio de ejecución, el artículo 18 de la ley 20.000 regla expresamente que *“Los delitos de que trata esta ley se sancionarán como consumados desde que haya principio de ejecución”*.

DECIMOSEGUNDO: Que, en mérito de lo antes expuesto y de los hechos descritos en el motivo respectivo, configura a juicio del Tribunal por unanimidad el delito de Tráfico Ilícito de Drogas o Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas productoras de dependencia física o psíquica y que provocan graves efectos tóxicos o daños considerables a la salud, en carácter consumado, previsto y sancionado en el artículo 3 en relación al artículo 1 de la Ley 20.000, toda vez que los acusados Pérez y Valencia transportaron y poseyeron respectivamente un 1 kilo y fracción de cocaína base, sin contar con la competente autorización, sobre esta sustancia o droga estupefaciente, de aquellas a que se refiere el artículo 1 de la citada ley y el artículo 1 del Reglamento del Decreto N° 867. Además del tipo de droga encontrada – pasta base de cocaína -unida a su cantidad, forma de su distribución, a la evidencia material incautada, al set de fotografías y otras, no cupo duda alguna sobre la perpetración del tráfico ilícito de drogas respecto de los enjuiciados.

DECIMOTERCERO: Que, habiendo terminado la audiencia de juicio se dio a conocer el veredicto condenatorio, el Tribunal de conformidad a lo establecido en el artículo 343 del Código Procesal Penal, llamó a debatir a los intervinientes respecto de la concurrencia de circunstancias modificatorias de responsabilidad penal que pudieren influir en la determinación de la pena.

Que la **señora Fiscal** incorpora Extracto Filiación y antecedentes del acusado Luis Marcelo Valencia Tobar, procede a su lectura, asimismo del acusado Francisco Alejandro Pérez Carvajal, procede a su lectura. Incorpora sentencia definitiva dictada procedimiento simplificado del 5 octubre 2020, Rit 4572-2020 de Garantía de Copiapó, que se describen los hechos y en definitiva, se condena a Francisco Pérez



Carvajal y a otro sujeto individualizado como autor del delito de microtráfico a 61 días, el comiso y huella genética.

En cuanto a la pena para **Luis Valencia Tobar se mantiene en 5 años y 1 día**, multa de 60 unidades tributarias mensuales, comiso de elementos incautados, accesoria legal, huella genética, sin costas, entendiendo que en esta audiencia concurrió colaboración, y, respecto de **Pérez Carvajal**, tiene reincidencia específica, acreditado con los documentos incorporados previamente, sin perjuicio de ello, como indicó al menos en el relato fáctico, declararon y permitieron dispensar a ciertos testigos, que por la compensación circunstancias modificatorias, **pide 6 años de presidio mayor en su grado mínimo**, multa de 60 unidades tributarias mensuales comiso de dinero y elementos incautados, huella genética, sin costas.

A su turno, el **señor defensor** acompaña un **acta de audiencia procedimiento abreviado** celebrada ante el Tribunal de Garantía de Copiapó, Rit 416-2022, de fecha 13 de mayo del 2022, se condenó a David Roca Rojas por un delito de porte de arma prohibida en concurso ideal con un delito de porte de municiones a la pena de 3 años y un día de presidio menor en su grado máximo. Además, acompaña **acta de audiencia de formalización de la investigación**, celebrada en Tribunal de Garantía de Copiapó en el Ritz 4857-2021, 14 junio del año 2022, respecto a Sebastián Avello y don Francisco Rosas, se le formalizó ambos imputados y de otros delitos, en especial a un delito de tráfico ilícito de drogas del artículo 3° la ley 20000 con fecha 14 junio del año 2022. Que habiéndose dictado veredicto condenatorio respecto de ambos acusados, solicita se les reconozca esta circunstancia especial de la ley 20.000, sin ser majadero, por los argumentos que ya el tribunal ha escuchado durante no solamente los alegatos apertura y clausura, sino que también durante todo la extensión de este juicio, la pena que solicita respecto de Luis Valencia, es de 541 días de presidio menor en su grado medio, por cuanto esta circunstancia atenuante del artículo 22 permite rebajar la pena en 2º y multa de 10 unidades tributarias mensuales, sin costas. Respecto a la multa, solicitó se fije en parcialidades para su pago en 10 cuotas iguales y sucesivas de una unidad tributaria mensual. Respecto al cumplimiento de las penas corporales, no hará mayores alegaciones, su representado no cumple con los requisitos legales para acceder a pena sustitutiva, que se abonen los días que su representado ha permanecido privado de libertad con motivo de esta causa, es decir, desde el día 4 de noviembre.



Respecto de Francisco Pérez hace las mismas alegaciones, que se pueda reconocer la circunstancia modificatoria del artículo 22 de la ley 20.000, solicita se condene 3 años y 1 día de presidio menor en su grado máximo, rebaja de multa de 10 unidades tributarias mensuales, sin costas. Respecto de la multa, se fije su pago en 10 cuotas iguales de una unidad tributaria mensual. Respecto al cumplimiento de pena corporal tampoco hace alegaciones, su representado no cumple con los requisitos legales para proceder a pena sustitutiva, solicita se abonen los días que su representado ha permanecido privado de libertad con motivo de esta causa.

Los señores intervinientes no hacen uso de su derecho a réplicas.

DECIMOCUARTO: Que, haciéndose cargo de las alegaciones de los señores abogados en la audiencia del artículo 343, la Defensa solicita a favor de sus representados la circunstancia del artículo 22 de la ley 20.000, a su turno la Fiscalía se opone a la concesión de la cooperación eficaz, indicando que sólo resulta procedente el artículo 9 del Código Penal, el Tribunal tiene presente lo siguiente:

a) El artículo 22 en comento en su inciso 1º dispone que *“Será circunstancia atenuante de responsabilidad penal la cooperación que conduzca al esclarecimiento de los hechos investigados o permita la identificación de sus responsables; o sirva para prevenir o impedir la perpetración o consumación de otros delitos de igual o mayor gravedad contemplados en esta ley. En estos casos, el Tribunal podrá reducir la pena hasta en dos grados”*.

De lo que se sigue que la llamada cooperación eficaz en nuestro ordenamiento presenta las siguientes dos modalidades: **cooperación intra-proceso** que consiste **en el suministro de datos o información que conduzca al esclarecimiento de los hechos investigados; o permita la identificación de sus responsables**, esto es, que sirva para determinar la existencia del delito o la individualización de los partícipes en el mismo. Así las cosas, la suficiencia de estos datos o información, la que permitirá al acusador alcanzar un determinado estándar o grado de convicción sobre la existencia de ese hecho y la participación de la persona identificada como el imputado, es decir, es necesario que el “cooperador” suministre datos o informaciones sobre los **hechos de la investigación que importan un avance o esclarecimiento de la misma** o bien que permita la formalización de la investigación del partícipe. Luego, la **cooperación extra-proceso** consiste en el suministro de datos o informaciones precisas, verídicas y comprobables que sirvan para prevenir o impedir la perpetración



o consumación de otros delitos de igual o mayor gravedad de los contemplados en la ley 20.000. Es decir, la información proporcionada debe tener la entidad suficiente para verse materializada en una formalización de la investigación, pero en este caso, fuera del proceso o investigación en que se presta la cooperación.

b) De las consideraciones anteriores, debemos concluir que los requisitos para configurar la circunstancia atenuante de cooperación eficaz son los siguientes: **1)** El cooperador debe entregar datos precisos, verídicos y comprobables. Es decir, la información debe ser concreta y veraz. **2)** Los antecedentes deben tener la capacidad de lograr el efecto que se espera, esto es, que contribuyan al esclarecimiento del hecho y de sus responsables. **3)** Además, ellos deben contribuir a impedir la perpetración o consumación de delitos de igual o mayor gravedad referidos al tráfico de drogas, o bien permitir la desarticulación de una asociación ilícita.

c) Pareciese que la Historia de la Ley la intención que ha tenido el legislador al incorporar esta institución de la cooperación eficaz, una herramienta de investigación y su valoración entregada al Ministerio Público. En la antigua Ley 19.366, se entregaba en forma expresa la valoración de la cooperación eficaz al Juez del Crimen. De esta manera, la primigenia redacción del artículo 33 de la Ley 19.366 establecía en su inciso 3º que: “El tribunal que este conociendo del proceso o el que lo incoe en virtud de las declaraciones y antecedentes proporcionados en conformidad a los incisos precedentes, se pronunciará tan pronto como le sea posible y en cualquier estado del juicio acerca de la eficacia de cooperación prestada”. Con la llegada del Código Procesal Penal, se trasladó la dirección de la etapa de investigación al Ministerio Público. Desde la discusión de la Ley 19.806, ambas Cámaras están de acuerdo en que el órgano competente para calificar un aporte de antecedentes determinados como cooperación eficaz es el Ministerio Público. Así, se deja constancia en el Boletín 2217-07, específicamente en el Primer Informe de la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado, de fecha 16 de Octubre de 2001, ya que al tratar la cooperación eficaz contenida en la antigua Ley 19.366 expresó lo siguiente: “En relación con los cambios propuestos, la Comisión acordó no limitar al Ministerio Público el órgano ante el cual se debe realizar la cooperación para que produzca el efecto de atenuar la responsabilidad penal. Consideró que, de acuerdo al mismo precepto, dicho organismo será el encargado de ponderar el mérito de la cooperación -en el sentido de lograr el efecto deseado-, para invocarla ante el tribunal, por lo que



no se justifica restringir las distintas formas en que una persona puede colaborar con la investigación, sobre todo si se piensa que esta mayor amplitud opera en directo beneficio de ella. Desde un punto de vista práctico, además, como el fiscal dirigirá la investigación coordinando a las autoridades administrativas o policiales que le puedan brindar apoyo, se explica plenamente que la cooperación también pueda ser prestada en alguna de dichas sede” En el Primer Informe de la Comisión Especial de Drogas sobre el proyecto que sustituyó la Ley N° 19.366, (1º trámite constitucional) elaborado en la sesión 48ª de martes 3 de abril de 2001, se dejó constancia respecto a la cooperación eficaz (en ese momento artículo 24 del proyecto) de lo siguiente al discutir establecerla también para el delito de asociación ilícita: “la norma en discusión establece que los antecedentes deben ser proporcionados al Ministerio Público, que es el que realiza la investigación penal, por lo que la cooperación será calificada con un grado superior al actual y su persecución penal estará garantizada al concentrarla en una sola autoridad en la etapa procesal correspondiente” Posteriormente, en la sesión 56, de 19 de abril de 2001, el parlamentario Orpis, al relatar el informe a la Cámara de Diputados, trata esta institución junto con otras técnicas de investigación. La misma opinión expresa el señor Viera-Gallo al señalar que con esta Ley se busca “el perfeccionamiento de una serie de medidas propias de cualquier ley especial, en el sentido de contar con mecanismos más eficaces para la persecución del crimen organizado... la cooperación eficaz como atenuante de la responsabilidad penal, la entrega vigilada de sustancias ilícitas...y en general todo tipo de medidas para asegurar el mejor resultado de la investigación”¹². Más adelante, específicamente el martes 09 de Octubre de 2001 en el Segundo Informe de la Comisión Especial de Drogas sobre el proyecto de la Ley 20.000 se propuso la modificación del tenor del artículo 26 (cooperación eficaz) cuyo texto rezaba: "Será circunstancia atenuante de la responsabilidad penal la cooperación eficaz prestada al Ministerio Público, que conduzca al esclarecimiento de los hechos...". Los Diputados Pollarolo, Saa, Soto, Cornejo, Díaz, Jarpa, Orpis, entre otros propusieron la eliminación de la frase "prestada al Ministerio Público", lo que fue aceptado por unanimidad en razón de que: "...esta modificación radica en el hecho de que la cooperación puede ser prestada válidamente ante la fiscalía, la policía o ante el juez en forma directa, siendo por tanto indiferente ante quién se preste puesto que su calificación es efectuada por

¹² Diario de Sesiones del Senado. Sesión 17ª, en martes 9 de Diciembre de 2003, página 30.



el Ministerio Público." Por lo tanto, en las mismas actas de la historia de la Ley queda refrendada la voluntad del legislador en orden a que el Ministerio Público fuera el competente para la calificación de eficacia. Por último, al analizar la letra de la Ley, y el estadio procesal o la oportunidad en que la colaboración eficaz debe ser reconocida, nuevamente podemos interpretar que la intención del legislador fue restringir la calificación al Ministerio Público. Ello se desprende de la naturaleza que poseen tanto la formalización de la investigación como la acusación, ambas son facultades privativas del órgano persecutor, en las cuales los tribunales de justicia carecen de posibilidades de injerencia.

d) Sin perjuicio de lo anteriormente expuesto, y más allá de la discusión legítima respecto a la titularidad exclusiva o no del Ministerio Público para la concesión del artículo 22 de la ley 20.000. En autos, ha sido la propia señora Fiscal quien no desconoce la existencia de declaraciones en etapa investigativa de parte de los acusados donde aquellos hacen referencia a las identidades y la participación que tendrían en estos hechos los sindicados David Roca Rojas, Sebastián Avello "el novita" y del Pancho, tampoco la persecutora desconoce la existencia de comunicación entre ella y el abogado Defensor. Empero, la señora fiscal fue categórica en señalar que la detención de las terceras personas recién mencionadas en el año 2022, no obedeció a los antecedentes aportados por los enjuiciados Pérez y Valencia con motivo de la presente causa, sino que la persecutora sitúa el estado procesal de estos terceros en la hipótesis de flagrancia y, además, en una investigación de largo aliento dependiente de SACFI, alternativas distintas de los asertos de los enjuiciados.

Luego, se pone atención en la **documental de descargo** incorporada en audiencia del artículo 343, a saber, **la sentencia definitiva dictada en procedimiento abreviado**, de 13 de mayo de 2022, emanada del Juzgado de Garantía de Copiapó, en contra del sindicado **David Roca Rojas** respecto de los hechos se refiere a que el imputado fue sorprendido de manera flagrante, así se establece: *"El día 27 de enero de 2022 a las 01:40 horas aproximadamente, en la vía pública, en calle Yumbel esquina calle O'Higgins de la comuna Copiapó, David Roca Rojas sacó de sus vestimentas un arma tipo revólver originalmente de fogueo, modificado para ser utilizado como arma convencional, apta para el disparo y apuntó al carabinero que se había acercado a él con la finalidad de fiscalizarlo, logrando ser reducido por funcionarios policiales...."*. A su turno, la **documental de descargo** en la misma



audiencia consistente en **la audiencia de control de la detención y formalización de la investigación**, de fecha 14 de junio de 2022, emanada del Juzgado de Garantía de Copiapó, en contra del sindicado –entre otras personas- **Sebastián Avello Rivero y Francisco Rosas Rivera**, pues dicha acta hace referencia a posesión y tenencia o porte de munición y sustancias químicas. No existe en estos documentos, no es posible extraer la información que indica el señor defensor, genera dudas la procedencia de la atenuante especial del artículo 22 de la ley especial, sin perjuicio de lo que se expondrá a continuación.

e) Que, resulta plausible referirse a la **circunstancia modificatoria de responsabilidad penal atenuante del artículo 11 N° 9 del Código Penal** relativo a la colaboración sustancial con el esclarecimiento de los hechos, invocada por la Fiscalía, estos jueces la estiman **concurrente** por lo siguiente:

Es necesario tener en cuenta lo señalado por el académico señor Jorge Mera, esta atenuante fue introducida por la Ley N°19.806, de 31 de mayo del 2002, en reemplazo de la **confesión espontánea**, lo que permite establecer que el estándar exigido para dar cumplimiento a esta minorante es de menor intensidad. Ello se condice con lo que señala Cury, de que *“la colaboración a que alude la Ley puede consistir, como, tanto en el aporte de antecedentes relativos al esclarecimiento del hecho punible propiamente tal, como a la intervención que en él ha tenido el propio sujeto u otras personas”*¹³. Además, se trata **de una colaboración sustancial**, y es tal cuando representa un aporte efectivo de real importancia y significación en el esclarecimiento de los hechos, pues, citando al profesor Enrique Cury *“el reconocimiento de la atenuante no exige que la colaboración se traduzca efectivamente en resultados concretos...”* *“y la motivación que tenga el sujeto que presta la mencionada colaboración es del todo indiferente.”* Siguiendo Garrido Montt¹⁴ en que esta atenuante es de carácter político criminal, que favorece a la acción de la justicia. Además, doctrinariamente como hecho no cuestionado, tal colaboración forma parte del denominado *“Derecho Penal Premial”*, en tanto lo que se busca **es fomentar la cooperación del acusado a través de una recompensa**, y cuyo resultado es la

¹³ En Derecho Penal Parte General, pág. 496.

¹⁴ Derecho Penal parte general, Tomo I, pág 200 y ss. Politoff en Lecciones de Derecho Penal, Parte General, pág. 512



disminución o rebaja de la pena según fuera el caso. Siguiendo a Mañalich¹⁵ sobre las circunstancias -del N° 8- y en lo que nos interesa el N° 9, el carácter jurídicamente supererogatorio del comportamiento –aquí: “procesal”– **del imputado se fundamenta en la constatación de que sobre el responsable de un hecho punible no pesa deber jurídico alguno de ponerse a disposición de la justicia asumiendo su involucramiento eventualmente fundante de responsabilidad, o bien de contribuir a la comprobación judicial de las circunstancias que fundamentan esa misma responsabilidad, o bien la responsabilidad de otras personas eventualmente implicadas en la perpetración del hecho.** Precisamente tratándose de la atenuante del N° 9 del artículo 11, su estatus como una circunstancia modificatoria referida a una instancia de comportamiento jurídicamente supererogatorio del imputado ha quedado muy acertadamente plasmada en la siguiente caracterización ofrecida por la **I. Corte de Apelaciones de Antofagasta, Rol N° 222-14**, considerando 4°, que se deja encontrar en varios pronunciamientos previos de parte del mismo Tribunal de Alzada¹⁶: *“que con la atenuante de colaboración sustancial al esclarecimiento de los hechos se pretende premiar al imputado que, por vía de aportación de antecedentes, facilita la labor persecutoria del Estado, desarrollando así una actuación a la que no está obligado en modo alguno, desde que tiene derecho a guardar silencio durante todo el procedimiento”*. Así el **“esclarecimiento de los hechos”** como objeto de la **prestación del imputado** N° 9 del artículo 11 se encuentra en la naturaleza específica de la **contribución procesal desplegada por el imputado se trata de una contribución con relevancia probatoria**. Por supuesto, esto último no debe ser interpretado restrictivamente, en el sentido de que el imputado tendría que proporcionar, por sí mismo, uno o más medios de prueba que lleguen a sustentar, siquiera parcialmente, la decisión condenatoria. Pues es a todas luces suficiente que el **imputado suministre antecedentes que hayan de conducir a la obtención de elementos probatorios en los cuales pueda sustentarse la sentencia**¹⁷, sea en lo

¹⁵ Juan Pablo Mañalich R, “El comportamiento supererogatorio del imputado como base de atenuación de responsabilidad”, en Revista de Derecho, Vol. XXVIII - N° 2 - DICIEMBRE 2015, Páginas 227-250

¹⁶ Véase las sentencias pronunciadas por la Corte de Antofagasta con fecha 29 de julio de 2010, rol N° 245-2010 (c. 5°); con fecha 2 de enero de 2012, rol N° 336-2011 (c. 4°); con fecha 21 de noviembre de 2005, rol N° 160-2005 (c. 12°); con fecha 4 de noviembre de 2003, rol N° 104-2003 (c. 19°); con fecha 29 de julio de 2003, rol N° 64-2003 (c. 10°); con fecha 24 de diciembre de 2002, rol N° 63-2002 (c. 17°); y con fecha 30 de noviembre de 2002, rol N° 48-2002 (c. 17°).

¹⁷ Garrido, M., Derecho Penal Parte General, 2ª ed., tomo I, Editorial Jurídica, 2005, p. 200.



concerniente a la comprobación del hecho punible, sea en lo concerniente a la intervención del propio imputado o de otras personas en el mismo¹⁸. En tal medida, lo determinante tampoco es que la contribución del imputado haya resultado ser *ex post* eficaz para la sustentación probatoria de la decisión judicial¹⁹, sino más bien el compromiso para con el accionar de la justicia así manifestado²⁰. Por supuesto, lo anterior es enteramente consistente con que la disposición legal no circunscriba la oportunidad en la que puede materializarse la contribución del imputado al esclarecimiento de los hechos a una determinada etapa de la investigación o del proceso jurisdiccional propiamente tal²¹. De ahí que el carácter “procesal” de la contribución del imputado tenga que ser entendido *lato sensu*, en términos tales que la colaboración en cuestión puede ser prestada no solo ante el respectivo tribunal, sino también ante el Ministerio Público, o bien ante agentes policiales.²²

Cuestión importante también de considerar respecto del carácter “sustancial” de la colaboración: *¿la contribución procesal del imputado como condicio sine qua non para la fundamentación de la condena?*. Resulta útil observar como punto de partida un pronunciamiento de la **Excma. Corte Suprema, sentencia de 3 de enero de 2006, rol N° 5741-05**, motivo 5° que: *“la colaboración debe ser sustancial, vale decir, no ha de limitarse a proporcionar detalles intrascendentes, sino constituir un aporte efectivo y serio al éxito de las averiguaciones, aunque no es preciso que se traduzca verdaderamente en resultados concretos”*. Aquella sentencia que por lo demás reproduce una interpretación de la exigencia de sustancialidad de la colaboración que cuenta con importante apoyo doctrinal²³, refuerza aún más la tesis

¹⁸ Véase Mera, J., “Comentario a los artículos 11 N° 8-9”, en Couso, J. y Hernández, H. (coords.), Código Penal Comentado, tomo I, Legal Publishing, 2011, pp. 305 s.

¹⁹ Lo cual sí es exigido, en cambio, por la regla del art. 22 de la Ley 20.000 para que se configure la atenuante privilegiada de la así –en tal medida: exactamente– llamada “cooperación eficaz”.

²⁰ Véase Cury, E., Derecho Penal Parte General, 7ª ed., Ediciones U. Católica, 2005, p. 497; Garrido, M., Derecho Penal Parte General, 2ª ed., tomo I, Editorial Jurídica, 2005, p. 200; Mera, J., “Comentario a los artículos 11 N° 8-9”, en Couso, J. y Hernández, H. (coords.), Código Penal Comentado, tomo I, Legal Publishing, 2011, p. 305.

²¹ Véase Etcheberry, A., Derecho Penal Parte General, 3ª ed., tomo II, Editorial Jurídica, 1997, p. 26; Garrido, M., Derecho Penal Parte General, 2ª ed., tomo I, Editorial Jurídica, 2005, p. 202; Mera, J., “Comentario a los artículos 11 N° 8-9”, en Couso, J. y Hernández, H. (coords.), Código Penal Comentado, tomo I, Legal Publishing, 2011, p. 304.

²² Así González, J. M., “La circunstancia atenuante del artículo 11 N° 9 del Código Penal y su evolución legislativa: desde la confesión espontánea a la colaboración sustancial”, en Gaceta Jurídica, N° 318, 2006, p. 18.

²³ Véase Cury, E., Derecho Penal Parte General, 7ª ed., Ediciones U. Católica, 2005, p. 497; Garrido, M., Derecho Penal Parte General, 2ª ed., tomo I, Editorial Jurídica, 2005, p. 200; Mera, J., “Comentario a los artículos 11 N° 8-9”, en Couso, J. y Hernández, H. (coords.), Código Penal Comentado, tomo I, Legal Publishing, 2011, p. 305.



según la cual no es de la eficacia *ex post* de la colaboración prestada por el imputado que depende la operatividad de la atenuante, en términos tales –es factible agregar ahora– que es posible reconocer carácter sustancial a una colaboración que en definitiva no lleve, en palabras de la propia Corte Suprema, a “resultados concretos”.

Otro aspecto muy relevante es que el **acusado con su declaración cede a dos derechos fundamentales de relevancia en un Estado liberal de Derecho respetuoso de los derechos del ser humano**. El condenado renuncia a su **derecho a guardar silencio**, estatuido en el artículo 93 letra g) del Código Procesal Penal, y al **derecho a no auto incriminarse**, consagrado como garantía constitucional en el artículo 19, número 7, letra f) de la Carta Fundamental; **no esperándose, por tanto, que el acusado colabore, cuestión que no es exigible sino meramente voluntaria**, y es este mismo sentido, es decir, con su declaración permite beneficiar la persecución penal, con lo cual libera o alivia la obligación de la carga probatoria del Ministerio Público y de recursos. Luego, ya el solo hecho de declarar renunciando a dichos derechos, con el beneficio que ello implica al órgano persecutor, constituye en sí una verdadera cooperación y aporte al proceso.

Que, en dicho contexto, estiman estos magistrados que para acreditar dicha atenuante debe atenderse al menos a alguno de los tres criterios, a saber: la entrega de antecedentes relevantes; la aceleración de tiempos y; la contribución al mayor grado de convicción en la decisión. Y no obstante -como sabemos- el derecho de los encartados a guardar silencio durante todo el procedimiento, como *principio tutelar de la garantía de un debido proceso*, al cual renunció expresamente como lo indica la Defensa en sus palabras de inicio y cierre, así los acusados en sede oral entregan un relato detallado conteste con la acusación que efectivamente el día, hora y lugar de los hechos adquieren el kilo y fracción de pasta base de cocaína que transportaban y poseían al interior del Chevrolet que por el cometido cada cual recibiría \$100.000 que ofreció el proveedor David Rojas droga que debían entregarla a 2 receptores “el novita” y “el pancho” a 500 mg a cada uno, corroborando que efectivamente al advertir la presencia de Carabineros, decidieron no hacer caso a la autoridad policial, darse a la fuga, siendo perseguidos por Carabineros por las calles de Copiapó hasta que colisionan con vehículo fiscal, detenidos los acusados, se descubre por la Policía una ilícita sustancia en los asientos traseros en dos bolsas . Luego, el comportamiento colaborativo de los acusados se demuestra al declarar ante la Fiscalía- todo esto ayudó



con el procedimiento sino lo fuera bajo la premisa de mejorar sus respectivas situaciones procesales. Aportando en sede oral relatos coherentes sabiendo que arriesgaban sentencias condenatorias en contra de ellos, ilustrando cómo y por qué se involucraron en este ilícito, siendo una contribución efectiva y sustancial al esclarecimiento de lo ocurrido, la actitud del todo cooperativa de los acusados y su Defensa técnica permitió relevar parte la prueba de cargo, haciendo que la oferta fiscal no fuese difícil de probar, ahorrando recursos de tiempo y dinero al erario Estatal.

Que, perjudica al **sentenciado Pérez Carvajal la agravante del artículo 12 N° 16 del Código Penal** señalada por la señora fiscal, sin oposición de la Defensa, misma que se desprende de los siguientes argumentos de hecho y de derecho que a continuación se exponen:

a) Que, del extracto de filiación y antecedentes del acusado Pérez Carvajal incorporado conforme a derecho, según expresó el señor fiscal en su alegato, registra varias condenas, y en lo que nos interesa: **Ruc N° 2000564196-k, Rit 4572/2020, emanada del Juzgado de Garantía de Copiapó**, condenado autor del delito de tráfico de pequeñas cantidades, previsto y sancionado en el artículo 4, de fecha 5 de octubre 2020, consumado, condenado a 61 días de presido menor en su grado mínimo y multa de 1/3 unidad tributaria mensual, Remisión Condicional de la Pena.

b) Que, tanto la doctrina como la jurisprudencia están contestes en que para la concurrencia de esta circunstancia modificatoria de responsabilidad penal es menester que se den los siguientes requisitos: **1°** Que se haya perpetrado un ilícito anteriormente; **2°** Que ambos ilícitos sean de la misma especie; y, **3°** Que no hubiere transcurrido el plazo dispuesto por el artículo 104 del Código Penal.

En el caso que nos ocupa, respecto del encartado, a juicio de estos sentenciadores, concurren los requisitos contemplados en el N°1 y 2 reseñados en el párrafo anterior, por cuanto de su extracto de filiación consta la comisión de un delito anterior de la misma especie –tráfico ilícito de drogas y afectando al mismo bien jurídico salud pública-. Así las cosas, asentada está conclusión, toca entonces determinar a este Tribunal si concurre el requisito contemplado en el N°3° ya reseñado, esto es, que no hubiere transcurrido el plazo dispuesto por el artículo 104 del Código Penal, cuestión que en el presente juicio resulta posible determinar por cuanto el Ministerio Público introdujo legalmente copia autorizada de sentencia firme y ejecutoriada del **Rit 4572/2020**, habiendo certeza respecto de la fecha de cuando se



habrían cometido ese delito, esto es, el **día 03 de junio de 2020** para efectos de una eventual prescripción y tratándose de un ilícito con pena simple delito, siendo bastante además la información que al respecto emana del extracto de filiación y antecedentes agregados al juicio por la Fiscalía, y además, el **hecho que motiva el presente juicio es de fecha 04 de noviembre de 2021**. En definitiva, respecto del sentenciado Pérez Carvajal el Tribunal estima concurrente los requisitos de la circunstancia agravante de responsabilidad penal contemplada en el artículo 12 N°16 de nuestro Código Penal, por lo que hará su aplicación en la determinación de la pena.

DECIMOQUINTO: Que *“los jueces cuando dictan sentencias condenatorias, las penas que aplican no obedecen a mano blanda ni dura, sino a mano jurídica, a manos de un hombre de derecho”*²⁴.

Que, al momento de **determinar la pena**, se tiene presente que la pena asignada en la ley para el **delito de tráfico ilícito de drogas** del artículo 3 de la ley 20.000, es de **presidio mayor en sus grados mínimo a medio** y multa de 40 a 400 unidades tributarias mensuales.

Que, para el *quantum* se tiene presente respecto de los acusados Pérez y Valencia concurre respecto de ambos la atenuante del artículo 11 N° 9 del Código del ramo, y que perjudica a Pérez la agravante del artículo 12 N° 16 del mismo Código.

Considérese, por otro lado, las limitaciones al *“ius puniendi”* en un Estado Democrático como el nuestro, es la Propia Carta Fundamental que le da valor a la personalidad del individuo, en particular en los artículos 1 y 5, de ello se coligen ciertos principios que hoy por hoy por la evolución natural y obvia del Derecho no son objeto de discusión, entre ellos el de humanidad, de proporcionalidad y de resocialización. Desde el punto de vista de la humanidad la Constitución Política, en su artículo 1 es prístina en señalar que los seres humanos nacen iguales en dignidad, *“hace imperativo que su protección se dirija a “todos” de modo que favorezca también a los delincuentes*²⁵. Que al momento de fijar la pena el sentenciador no sólo debe entender que la misma sea proporcionada a la gravedad del hecho, a las

²⁴ Meins, Eduardo, “Seguridad ciudadana y tribunales de justicia”. Revista de derecho Procesal Penal N° 23, pág. 11, julio, 2004.

²⁵ Mir Puig, Santiago, “Derecho Penal”, Parte General, 1985, Barcelona, pág. 79. *“De suerte que la protección constitucional no está circunscrita al ámbito de los ciudadanos honrados y de buenas costumbres. Si el Estado reconoce la dignidad del individuo no puede imponer castigos crueles o que degraden; ha de evitar entonces aplicar sanciones que importen suplicio o que sean estigmatizantes, o desproporcionadas con relación a la lesividad de la conducta delictiva. La pena, que en sí es un mal impuesto a quien la sufre, debe ser lo menos degradante, por cuanto su objetivo es corregir, no destruir la personalidad”*.



circunstancias individuales de la persona que lo realizó y a los objetivos políticos criminales perseguidos. *“En otros términos, la pena (tipo de sanción y su extensión) será proporcional a las condiciones que la hacen “necesaria”; en ningún caso puede exceder esa necesidad” (Garrido). El principio de proporcionalidad no se agota en la ponderación del ataque al bien jurídico; ha de considerarse también la intensidad del reproche que merece el autor por su conducta. No siempre resulta igualitario sancionar en la misma forma hechos análogos. No pasando por alto que uno de los objetivos de la pena es la prevención general y como bien sostuvo García Pablos “no hay pena más efectiva que la pena justa y proporcional: la pena desorbitada puede llegar a ser criminógena”²⁶, todo lo cual reconduce imponer las respectivas sanciones para los acusados en el rango más bajo del presidio mayor en su grado mínimo, esto es, 5 años y 1 día para cada uno de ellos, se entiende por este Tribunal como pena condigna a las circunstancias fácticas y probadas del caso, como se dirá en la parte resolutive de este fallo.*

DECIMOSEXTO: Que, en cuanto a la **pena de multa** por el delito de tráfico ilícito de droga considerando que la sanción pecuniaria ha de resultar acorde a las circunstancias personales de los hechos, como asimismo, con las características propias del delito por el cual han sido condenados, y teniendo presente la circunstancia que los enjuiciados se encuentran privados de libertad sujetos a medida cautelar gravosa de prisión preventiva con motivo de esta causa desde tiempo lato, es decir, del 05 de noviembre de 2021 al día de hoy, sin posibilidad alguna de desarrollar actividades laborales remuneradas. Siendo posible determinar que respecto de los sentenciados se está frente a “caso calificado” el Tribunal de conformidad a lo establecido en el artículo 70 del Código Penal, le permite inferir que la sanción pecuniaria tal que viene dada si no se concede rebaja por debajo del rango legal establecido, esto resultaría gravoso no sólo para los propios enjuiciados, sino también para sus respectivos núcleos familiares quienes deberían soportar dicho costo, por ende, se estima que la multa deberá imponerse en **diez (10) unidades tributarias mensuales, se autorizará que sea pagada en diez (10) cuotas mensuales de una unidad tributaria mensual**, como se dirá en la parte resolutive.

²⁶ García- Pablos, Antonio, “Derecho Penal”, Madrid, 1995, pág. 292.



DECIMOSEPTIMO: Que, de conformidad a lo preceptuado en los artículos 31 del Código Penal en especial en el artículo 45 de la ley 20.000 establece que *“Sin perjuicio de las reglas generales, caerán especialmente en comiso los bienes raíces; los muebles, tales como vehículos motorizados terrestres, naves y aeronaves, dinero, efectos de comercio y valores mobiliarios; y, en general, todo otro instrumento que haya servido o hubiere estado destinado a la comisión de cualquiera de los delitos penados en esta ley; los efectos que de ellos provengan y las utilidades que hubieren originado, cualquiera que sea su naturaleza jurídica, o las transformaciones que hubieren experimentado, como, asimismo, todos aquellos bienes facilitados o adquiridos por terceros a sabiendas del destino u origen de los mismos.”*

Que como en lo resolutivo se dirá, en lo referido al **comiso** se decretará respecto de las especies que se detalla en la acusación fiscal y no existiendo oposición por parte de la Defensa, estimándose que efectivamente se trata de los instrumentos que sirvieron o se destinaron a la comisión del mismo delito de tráfico ilícito, así las cosas, **especies comisadas: 1 kilo 11 gramos de pasta base de cocaína, dinero \$150.000**, por cuanto se ha probado que se trate de efectos que provienen o que se hayan utilizados para la perpetración del delito. Las especies comisadas conformidad al artículo 46 de la ley 20.000, deben ser destruidas y/o entregadas a la Institución Pública que corresponda con cargo al Ministerio Público, dentro de los cinco días siguientes a que quede ejecutoriada la presente sentencia.

DECIMOCTAVO: Que en mérito de lo anterior, resultando atendida la extensión de la sanción impuesta a cada uno de los sentenciados de 5 años y 1 día, no cumpliéndose con los requisitos objetivos ni subjetivos de ninguna de las penas sustitutivas, y además según lo establecido en el artículo 62 de la ley 20.000, motivos por los cuales los enjuiciados deberán cumplir las condenas respectivas de manera efectiva e íntegra privados de libertad, abonándose todo el tiempo que ha permanecido privado de libertad en la presente causa, **en prisión preventiva, desde el 05 de noviembre de 2021 al día de hoy, es decir, 398 días** como consta en el SIAGJ, como se dirá en la parte resolutive de este fallo.

DECIMONOVENO: Que, en cuanto a las **costas** de la causa y conforme a lo dispuesto en el artículo 45 y siguientes del Código Procesal Penal, atendido principalmente que los sentenciados han tenido motivo plausible para litigar, por la



postura asumida de colaboración tanto en sede investigativa como en juicio oral unida a la tesis de la Defensa, se les eximirá de dicho pago.

VIGESIMO: Que, como adelantó, nadie puede ser condenado sino cuando el Tribunal que lo juzgare adquiriere, más allá de toda duda razonable, la plena convicción de que realmente se ha cometido el hecho punible objeto de la acusación y que en éste hubiere correspondido a los enjuiciados participación culpable y penada en la ley como ocurre en autos en el delito de tráfico ilícito de drogas; grado de certeza que ha de alcanzarse únicamente con el mérito en el juicio oral, presupuesto que en el caso de autos se ha logrado a través de los silogismos contenidos en los basamentos precedentes.

Más aún, para los efectos de lo razonado y concluido en los motivos precedentes, el Tribunal ponderó, en cada caso, todas las probanzas, en cuanto individualmente –y en lo que a cada uno corresponde– fueron **útiles y determinadas en el contexto debatido**; generándose todas de manera legal, declarando el testigo en la audiencia e incorporando los restantes medios probatorios, según su clase, previa lectura, en su caso, a los intervinientes al juicio.

Así las cosas, estos sentenciadores han dado cumplimiento a lo establecido en el Código del Ramo en el artículo 297.

Y VISTO, ADEMÁS, lo dispuesto en los artículos 1, 3, 5, 7, 11 N°9, 13, 15 N° 1, 16, 24, 30, 31, 45, 47, 50, 68, 69 y 70 del Código Penal; artículos 1, 3, 4, 8, 36, 37, 45, 47, 282, 284, 285, 286, 295, 296, 297, 339, 340, 341, 342, 344, 346 y 348 del Código Procesal Penal; Ley artículo, 1, 3, 22, 46 de la Ley 20.000 y su Reglamento, Decreto N° 867; artículo 5 y 17 de la ley 19.970; artículos 14 letra f) y 113 del Código Orgánico de Tribunales, **SE DECLARA:**

I.- Que, se **CONDENA, POR UNANIMIDAD**, a los acusados **FRANCISCO ALEJANDRO PÉREZ CARVAJAL Y LUIS MARCELO VALENCIA TOBAR**, ya individualizados, por su responsabilidad en calidad de autores respectivamente del delito de Tráfico Ilícito de Drogas o Estupefacientes o Sustancias Psicotrópicas, previsto y sancionado en el artículo 3 en relación al artículo 1 de la Ley 20.000, específicamente en la hipótesis de transportar y poseer pasta base de cocaína, en carácter de consumado, hecho sorprendido en la comuna de Copiapó, el día 04 de noviembre de 2021, a una pena para cada uno de **(5) CINCO AÑOS Y (1) UN DÍA DE**



PRESIDIO MAYOR EN SU GRADO MÍNIMO, MULTA DE (10) DIEZ UNIDADES TRIBUTARIAS MENSUALES y a las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos y de la inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena.

II.- Que, **NO SE CONCEDE A LOS SENTENCIADOS** ninguna de las penas sustitutivas contemplados en la Ley 18.216, por lo que deberán cumplir de manera efectiva las respectivas penas privativas de libertades impuestas, sirviéndole de abono todo el tiempo que ha permanecido interrumpidamente privados de libertad con motivo de esta causa, sujetos a medida cautelar de prisión preventiva, esto es, desde el **05 de noviembre de 2021 a la fecha de hoy, es decir, 398 días**; según consta en el SIAGJ.

III.- Que, **SE AUTORIZA** a los sentenciados al pago de la **MULTA IMPUESTA DE Diez (10) Unidades Tributarias Mensuales** cada uno de ellos, debiendo pagarlas en **diez (10) parcialidades de (1) una unidad tributaria mensual** a contar del mes siguiente a que quede ejecutoriado el presente fallo.

IV.- Que, se ordena, además, el comiso de las siguientes especies: droga incautada 1 kilo 11 gramos de pasta base de cocaína, \$ 150.000, y demás especies comisadas de conformidad al artículo 46 de la ley 20.000, deben ser destruidas y/o entregadas a la Institución Pública que corresponda con cargo al Ministerio Público, dentro de los 5 días siguientes a que quede ejecutoriada la presente sentencia.

V.- Que, en cumplimiento a lo dispuesto en los artículos 5 y 17 de la ley 19.970, se instruye a Gendarmería de Chile con el objeto que coordine con el Servicio Médico Legal y proceda, previa toma de muestras biológicas si fuere necesario, a la determinación de la huella genética de los imputados y su incorporación al Registro de Condenados.

VI.- Que, no se condena al pago de las costas a los sentenciados.

VII.- Que, los intervinientes, incluidos los sentenciados se entienden notificados con esta fecha de la sentencia con la lectura de la misma de conformidad a lo establecido en el artículo 346 del Código Procesal Penal.

VIII.- Que, ejecutoriada que se encuentre la presente sentencia, circunstancia que se certificará en su oportunidad, se remitirá al señor Juez de Garantía de Copiapó



copia de sentencia firme, con el objeto que ordene el cumplimiento de lo prescrito en el artículo 468 del Código Procesal Penal.

Devuélvase a los intervinientes las respectivas pruebas y antecedentes incorporados virtualmente a la audiencia de juicio oral, bajo recibo. Regístrese y hecho, archívese.

Sentencia redactada por la juez doña Lorena Rojo Venegas.

RIT N° 134-2022.

RUC N° 2100996143-4.

Dictada por los Jueces Titulares de la Primera Sala del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Copiapó don Mauricio Pizarro Díaz, don Marcelo Martínez Venegas y doña Lorena Rojo Venegas.



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: DVKTXCWZXWQ



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: DVKTXCWZXWQ