

Talca, diez de marzo de dos mil veintitrés.

VISTO:

Que don Eduardo Antonio Cornejo González, abogado, defensor penal privado, por el acusado PEDRO ANTONIO MUÑOZ SOLIS, en causa RIT 84 – 2022 por TRÁFICO DE DROGAS, interpone recurso de nulidad en contra de la sentencia definitiva pronunciada por el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Curicó con fecha 25 de enero de 2023, por la cual se condenó a su representado como autor del delito antes señalado, a la pena principal de siete años de presidio mayor en su grado mínimo. Funda el recurso en la causal del artículo 373 b) del Código Penal, solicitando se acoja el presente recurso y se dicte la sentencia de reemplazo que legalmente corresponda

Que este tribunal de alzada, procedió a declarar admisible el presente recurso.

CON LO RELACIONADO Y OÍDOS LOS INTERVINIENTES:

PRIMERO: Que la recurrente señala que alega la causal del artículo 373 letra b) del Código Procesal Penal, esto es cuando, en el pronunciamiento de la sentencia, se hubiere hecho una errónea aplicación del derecho que hubiere influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo, en relación con el artículo 385 del Código Penal, al imponer una pena mayor a la que legalmente correspondía. En efecto, se configura esta causal de nulidad por errónea aplicación del derecho con influencia sustancial en lo dispositivo del fallo, al no haberse acogido la circunstancia atenuante especial de responsabilidad penal del artículo 22 de la Ley N° 20.000, esto es la cooperación eficaz, aplicando erróneamente una pena más gravosa para nuestro defendido.



Señala que el artículo 373 del Código Procesal Penal expresa: *“Causales del recurso. Procederá la declaración de nulidad del juicio oral y de la sentencia: ...b) Cuando, en el pronunciamiento de la sentencia, se hubiere hecho una errónea aplicación del derecho que hubiere influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo”*.

Agrega el artículo 22 de la Ley N° 20.000 expresa: *“Será circunstancia atenuante de responsabilidad penal la cooperación eficaz 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.*

Sin embargo, tratándose del delito contemplado en el artículo 16, la reducción de la pena podrá comprender hasta tres grados.

Se entiende por cooperación eficaz el suministro de datos o informaciones precisas, verídicas y comprobables, que contribuyan necesariamente a los fines señalados en el inciso primero.

El Ministerio Público deberá expresar, en la formalización de la investigación o en su escrito de acusación, si la cooperación prestada por el imputado ha sido eficaz a los fines señalados en el inciso primero.

Si con ocasión de la investigación de otro hecho constitutivo de delito, el fiscal correspondiente necesita tomar conocimiento de los antecedentes proporcionados por el cooperador eficaz, deberá solicitarlos fundadamente. El fiscal requirente, para los efectos de efectuar la diligencia, deberá realizarla en presencia del fiscal ante quien se prestó la cooperación, debiendo este último previamente calificar su conveniencia. El superior jerárquico común dirimirá cualquier dificultad que surja con ocasión de dicha petición y de su cumplimiento.



La reducción de pena se determinará con posterioridad a la individualización de la sanción penal según las circunstancias atenuantes o agravantes comunes que concurren; o de su compensación, de acuerdo con las reglas generales”.

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

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

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

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

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

SEGUNDO: Que fundamenta el recurso en que los sentenciadores, en el considerando Octavo dieron por establecidos los siguientes hechos : “*En el marco de una investigación, iniciada en el mes de octubre de 2020, por tráfico de drogas en la comuna de Molina, el día 9 de diciembre de dicho año -previa autorización judicial- el acusado Pedro Muñoz Solís, apodado “el huaso Pedro”, a las 19:00 horas aproximadamente, fue*



interceptado por funcionarios policiales en la Ruta 5 Sur, a la altura del kilómetro 164, sector Morsa, de la comuna de Teno, cuando conducía la camioneta placa patente única BHBD-79, marca Chevrolet, modelo DMax, color blanco, en cuyo interior transportaba 1 bolsa de nylon transparente contenedora de pasta base de cocaína, con un peso neto de 1 kilo 195 gramos. Asimismo, se encontró al interior de un estuche, dentro del móvil, 76 gramos neto de marihuana que portaba una mujer que lo acompañaba en el vehículo, junto a \$229.950 en dinero efectivo de diferente denominación. Adicionalmente, se incautó en poder del acusado Muñoz Solís un teléfono celular marca Huawei N° 97334376, que previamente había sido interceptado, en el marco de la investigación de estos hechos”. Estos hechos se calificaron por el Tribunal como el delito consumado de tráfico ilícito de drogas, previsto y sancionado en el artículo 3 en relación con el 1 de la Ley N° 20.000 y la participación del acusado en calidad de autor en el mencionado delito, en los términos establecidos en el artículo 15 N° 3 del Código Penal, por haber tomado parte en su ejecución de una manera inmediata y directa.

Relata que en el considerando noveno, los Magistrados discurren sobre los motivos por los cuales rechazan la concurrencia de la atenuante de la cooperación eficaz, en los siguientes términos : “Pues bien, en lo que respecta a la aplicación a Muñoz Solís de la atenuante de cooperación eficaz, debemos partir señalando que para su procedencia el artículo 22° de la Ley 20.000 requiere que exista una cooperación eficaz del acusado que: (i) conduzca al esclarecimiento de los hechos investigados, (ii) permita la identificación de sus responsables o, (iii) sirva para prevenir o impedir la perpetración o consumación de otros delitos de igual o mayor gravedad contemplados en la ley Como ha sido reseñado, lo propugnado por la Defensa de Muñoz Solís fue especialmente la verificación de la tercera



hipótesis de cooperación eficaz por parte del acusado, dado que este habría entregado al Ministerio Público información que sirvió para la detección y sanción de un delito de tráfico de pequeñas cantidades de drogas, referente a Mónica Orellana Fuentes, hecho que la Defensa buscó acreditar con la declaración de los testigos que depusieron en el juicio, con la declaración del propio acusado y con la “copia del acta de la audiencia de control de la detención y formalización, del 9 de septiembre de 2022, en causa RIT 955-2022 del Juzgado de Garantía de Molina”, todos antecedentes que en su conjunto permitieron considerar probado que el acusado entregó al Ministerio Público información que ayudó a la persecución de un delito de la Ley 20.000 cometido por un tercero, según incluso fue reconocido por el propio ente persecutor.

Sin perjuicio de lo anterior, el Ministerio Público se opuso al reconocimiento de la atenuante de cooperación eficaz, no negando que efectivamente existió entrega de información -por parte de Muñoz Solís- que sirvió para la persecución y castigo de un delito contemplado en la Ley cometido por un tercero, particularmente en la mencionada causa RIT 955-2022 del Juzgado de Garantía de Molina, sino sosteniendo que dicho delito no tiene igual o mayor gravedad que aquel cuya autoría se atribuyó a Pedro Muñoz Solís. Al respecto, la Defensa del acusado planteó que lo que se requiere no es una cierta coincidencia de la cantidad de droga involucrada en uno y otro hecho, sino solo que se trate de delitos de la misma especie.

Estos sentenciadores coinciden con lo planteado por el defensor de Muñoz Solís en cuanto a que, para que concurra la cooperación eficaz, no puede exigirse que el delito cuya perpetración o consumación se previene o impide a partir de la información aportada por el “cooperador” y aquel en el cual le ha cabido responsabilidad, involucren una cantidad de droga cercana,



equivalente o similar, pues entender así el requisito referente a la gravedad de los delitos que se comparan para determinar la procedencia de la atenuante, implicaría una absoluta ambigüedad e incertidumbre respecto de la satisfacción de uno de los requisitos para su aplicación.

Sin embargo, pues ello implicaría desatender el requisito expresamente establecido por el legislador relativo a la gravedad de los delitos en el artículo 22 de la Ley 20.00. Entonces ¿Qué debemos entender por gravedad de los delitos para los efectos del establecimiento de la atenuante de cooperación eficaz? A falta de una norma especial al respecto en la Ley 20.000, creemos que debe estarse a lo establecido en el artículo 3 del Código Penal, norma según la cual los delitos, precisamente atendida su gravedad, se dividen en crímenes, simples delitos y faltas y se califican de tales según la pena que les está asignada. En consecuencia, para la procedencia de la cooperación eficaz, por lo menos en la hipótesis que aquí interesa, se requiere que el delito cuya perpetración o consumación se impide a partir de la información aportada por el acusado tenga la misma o mayor pena en abstracto- que aquella asignada, también en abstracto, al delito por el cual ha sido condenado el “cooperador”.

Luego, teniendo presente que los delitos que se comparan en este caso son por un lado el delito de tráfico ilícito de drogas, sancionado en el artículo 3° en relación con el 4° de la Ley 20.000 con una pena de presidio mayor en su grado mínimo a medio y, por el otro lado, el delito de tráfico de pequeñas cantidades de drogas, sancionado en el artículo 4° de la Ley 20.000 con una pena de presidio menor en su grado medio a máximo, el delito que se logró detectar y sancionar a partir de la información aportada por Muñoz Solís no tiene la misma o mayor gravedad que el delito por el cual este fue condenado. Consecuentemente, al no satisfacerse los requisitos exigidos por la norma para su procedencia, se desestima aplicar respecto de



Muñoz Solís la atenuante de cooperación eficaz, teniendo presente lo ya dicho y el hecho de que tampoco se cumplieron los requisitos de las otras hipótesis de aplicación de esta atenuante especial.

A mayor abundamiento, cabe hacer presente que tampoco se satisfizo en este caso el requisito exigido en el inciso cuarto del artículo 22 de la Ley 20.000, relativo a la necesidad de que el Ministerio Público exprese en la formalización de la investigación o en su escrito de acusación si la cooperación prestada por el imputado fue eficaz, cuestión que tampoco ocurrió en el marco de la audiencia de juicio oral según antes fue expuesto”.

Explica que en la parte final del considerando noveno el Tribunal da las razones por las cuales estima que concurre la atenuante de la colaboración sustancial al esclarecimiento de los hechos, contemplada en el artículo 11 N° 9 del Código Penal, decisión que se encuentra ajustada a Derecho, y, por consiguiente, no impugna en el presente recurso de nulidad.

Considera que, según el considerando noveno transcrito precedentemente resulta ser un hecho de la causa, reconocido por el Tribunal en el considerando noveno en cuanto existió una cooperación por parte del imputado, en los siguientes términos: *“habría entregado al Ministerio Público información que sirvió para la detección y sanción de un delito de tráfico de pequeñas cantidades de drogas, referente a Mónica Orellana Fuentes, hecho que la Defensa buscó acreditar con la declaración de los testigos que depusieron en el juicio, con la declaración del propio acusado y con la “copia del acta de la audiencia de control de la detención y formalización, del 9 de septiembre de 2022, en causa RIT 955-2022 del Juzgado de Garantía de Molina”, todos antecedentes que en su conjunto permitieron considerar probado que el acusado entregó al Ministerio Público información que ayudó a la persecución de un delito de la Ley*



20.00 cometido por un tercero, según incluso fue reconocido por el propio ente persecutor.

Estima, sin embargo, que haciendo una errada interpretación del derecho rechaza la concurrencia de la cooperación eficaz por dos razones:

1.- Que el delito cuya perpetración o consumación se previene o impide a partir de la información aportada por el “cooperador” y aquel en el cual le ha cabido responsabilidad, deben ser de igual o mayor gravedad.

Explica que para resolver este asunto el Tribunal argumenta que debe estarse a lo establecido en el artículo 3 del Código Penal, norma según la cual los delitos, precisamente atendida su gravedad, se dividen en crímenes, simples delitos y faltas y se califican de tales según la pena que les está asignada. Por tanto, para la procedencia de la cooperación eficaz, se requiere que el delito tenga la misma o mayor pena en abstracto- que aquella asignada, también en abstracto, al delito por el cual ha sido condenado el “cooperador”

Ese criterio estimamos que es errado, porque el delito cuya perpetración o consumación se previene o impide a partir de la información aportada por el “cooperador” y aquel en el cual le ha cabido responsabilidad, deben ser de igual o mayor gravedad, no se refiere a la gravedad de la pena, ni a la cantidad de la droga se refiere más bien a la afectación del bien jurídico protegido, que en el caso de la Ley N° 20.000 corresponde a la salud pública. Recuerda que el artículo 22 de la Ley N° 20.000, en su artículo 22, el inciso 1°, emplea la expresión “*delitos de igual o mayor gravedad contemplados en esta ley*”, no se refiere a la gravedad de la pena, porque si fuese así lo habría señalado expresamente. En consecuencia, la expresión “*delitos de igual o mayor gravedad*”, no se refiere a gravedad de la pena, ni la cantidad de la droga incautada, sino que, a la mayor o menor afectación de la salud pública, que es el bien jurídico protegido por la Ley N° 20.000.



2.- Que el Ministerio Público exprese en la formalización de la investigación o en su escrito de acusación si la cooperación prestada por el imputado fue eficaz. Considera que según la interpretación de los sentenciadores sería un requisito para el reconocimiento de la atenuante de la cooperación eficaz que esta haya sido reconocida previamente por el Ministerio público en la audiencia de formalización o en el escrito de acusación, forma de entender la norma que es equivocada. En esa materia, sostiene que el Ministerio Público, posee la facultad para reconocer la atenuante de la cooperación eficaz en la formalización o eventualmente en la acusación. Sin embargo, si ello no se realiza no hay impedimento para que los Jueces del Tribunal Oral se pronuncien respecto de esta materia, si se demuestran los presupuestos que hacen procedentes la atenuante del artículo 22 de la Ley N° 20.000. Por consiguiente, en este caso se ha incurrido por el Tribunal en la causal de errónea aplicación del Derecho, al rechazar la atenuante de cooperación eficaz, en circunstancias que como ha quedado demostrado concurrían todos y cada uno de sus requisitos.

Considera que la errada aplicación de lo preceptuado por el artículo 22 de la Ley N° 20.000 y el artículo 68 del Código Penal, efectuada por el Tribunal ha causado a su defendido un perjuicio sólo reparable mediante la anulación de la sentencia impugnada con influencia en lo dispositivo del fallo, dado que se ha rechazado la concurrencia de la atenuante de la cooperación eficaz. En consecuencia, se le ha impuesto a su representado una pena sustancialmente superior de la que en derecho le correspondía.

Acota que la sentencia ha ocasionado un grave perjuicio evidente a su representado, toda vez, que se le ha condenado a la pena de siete años de presidio mayor en su grado mínimo como autor del delito del artículo 3 en relación con el artículo 1 de la Ley N° 20.000.



Pide, que se anule la resolución recurrida y se proceda, acto seguido, pero separadamente, a la dictación de la pertinente sentencia de reemplazo en la que se aplique correctamente el derecho y, en consecuencia, se reconozca a su defendido la atenuante del artículo 22 de la Ley N°20.000, y concurriendo además la atenuante del artículo 11 N° 9 del Código Penal, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 68 del mismo Código, rebajando la pena en grado condenarlo a tres años y un día de presidio menor en su grado máximo o la pena que se estime ajustada a Derecho.

TERCERO: Que en relación a la causal invocada, se debe tener en consideración lo siguiente:

1º) Que como primer argumento se debe tener presente que el juego de las modificatorias de responsabilidad penal resulta de valoración de la prueba que los sentenciadores del fondo hacen, de los hechos probados en el proceso, por lo que lo relevante es ahí la ponderación de la prueba es la que permite tener por establecidos los hechos alegados, junto con justificar la aceptación o negación de una modificatoria, como la atenuante especial del artículo 22 de la Ley 20.000, que es la solicitada en este recurso.

2º) Que respecto de la atenuante que en concreto se alega, ella fue rechazada en la sentencia recurrida, tal como se expresa en el motivo noveno del fallo, en el que se señala que: *“En consecuencia, para la procedencia de la cooperación eficaz, por lo menos en la hipótesis que aquí interesa, se requiere que el delito cuya perpetración o consumación se impide a partir de la información aportada por el acusado tenga la misma o mayor pena - en abstracto- que aquella asignada, también en abstracto, al delito por el cual ha sido condenado el “cooperador”.*

Luego, teniendo presente que los delitos que se comparan en este caso son por un lado el delito de tráfico ilícito de drogas, sancionado en el artículo 3º en relación con el 1º de la Ley 20.000 con una pena de presidio mayor



en su grado mínimo a medio y, por el otro lado, el delito de tráfico de pequeñas cantidades de drogas, sancionado en el artículo 4° de la Ley 20.000 con una pena de presidio menor en su grado medio a máximo, el delito que se logró detectar y sancionar a partir de la información aportada por Muñoz Solís no tiene la misma o mayor gravedad que el delito por el cual este fue condenado. Consecuentemente, al no satisfacerse los requisitos exigidos por la norma para su procedencia, se desestima aplicar respecto de Muñoz Solís la atenuante de cooperación eficaz, teniendo presente lo ya dicho y el hecho de que tampoco se cumplieron los requisitos de las otras hipótesis de aplicación de esta atenuante especial.

A mayor abundamiento, cabe hacer presente que tampoco se satisfizo en este caso el requisito exigido en el inciso cuarto del artículo 22 de la Ley 20.000, relativo a la necesidad de que el Ministerio Público exprese en la formalización de la investigación o en su escrito de acusación si la cooperación prestada por el imputado fue eficaz, cuestión que tampoco ocurrió en el marco de la audiencia de juicio oral según antes fue expuesto”.

De lo anteriormente transcrito, queda claro las razones por las cuales el tribunal desestimó tal alegación, sin que se aprecie en el cuestionamiento hecho por la recurrente, una infracción legal por parte de los sentenciadores. Otro tema distinto es que la recurrente no comparta el análisis y valoración de la prueba hecha en la sentencia.

3º) Que el razonamiento dado por el tribunal se ajusta al sentido y objetivo de la norma, constituyendo la fundamentación de la recurrente una mera postura sobre el mismo tema, es su teoría del caso, la que puede ser discutida, pero que en caso alguno puede devenir en una errónea aplicación del derecho.

4º) Que, conforme a lo razonado precedentemente, necesario y forzoso resulta concluir que no cabe sino desestimar la causal de nulidad



invocada por la recurrente y, consecuencialmente, el recurso que en ella se funda.

Por las anteriores consideraciones, normas legales citadas y lo dispuesto, además, en los artículos 352, 358, 360 y 384 del Código Procesal Penal, **SE RECHAZA** el recurso de nulidad interpuesto por don Eduardo Antonio Cornejo González, por el acusado PEDRO ANTONIO MUÑOZ SOLIS, en causa RIT 84 – 2022, por TRÁFICO DE DROGAS, en contra de la sentencia definitiva pronunciada por el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Curicó con fecha 25 de enero de 2023, la cual, consecuencialmente, **NO ES NULA**.

Redacción del Ministro don Gerardo Bernalles Rojas.

Regístrese y devuélvase.

Rol N° 159-2023 Penal.

Se deja constancia que no firma el Ministro don Gerardo Bernalles Rojas, no obstante haber concurrido a la vista y acuerdo, por encontrarse haciendo uso de permiso contemplado en el art. 347 del COT.



Pronunciado por la Primera Sala de la Corte de Apelaciones de Talca integrada por Fiscal Judicial Gonzalo Enrique Perez C. y Abogada Integrante Daniela Wadia Jarufe C. Talca, diez de marzo de dos mil veintitrés.

En Talca, a diez de marzo de dos mil veintitrés, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa.
A contar del 11 de Septiembre de 2022, la hora visualizada corresponde al horario de verano establecido en Chile Continental. Para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar 2 horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>.