

Santiago, ocho de abril de dos mil veintidós.

Vistos:

El Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Arica, por sentencia de trece de marzo de dos mil veintiuno, en los antecedentes RUC 2000737685-6, RIT 23-2021, resolvió:

I.- Que se condena a Aureliano Pérez Ceballos, Luis Quispe Canaza y Kevind Adams Contreras Villagra a la pena de seis años de presidio mayor en su grado mínimo, al pago de una multa de cuarenta unidades tributarias mensuales, a las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena, en su calidad de autores del delito de tráfico ilícito de estupefacientes establecido en el artículo 3, en relación con el artículo 1, inciso primero, de la Ley N° 20.000, sorprendido en Arica, el día 21 de julio de 2020.

II.- Que se condena a Richard Alcarraz Rodrigo a la pena de once años de presidio mayor en su grado medio, al pago de una multa de cuarenta unidades tributarias mensuales, a las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena, en su calidad de autor del delito de tráfico ilícito de estupefacientes establecido en el artículo 3, en relación con el artículo 1, inciso primero, de la Ley N° 20.000, sorprendido en Arica, el día 21 de julio de 2020.

III.- Que se condena a Elena Hortensia Grandón Pérez, Julio Armando Alfaro Gamboa, René Flores Vilca y Robert Alexis Reyes Villalobos a la pena de dieciséis años de presidio mayor en su grado máximo, al pago de una multa de



cuarenta unidades tributarias mensuales, a las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena, en su calidad de autores del delito de tráfico ilícito de estupefacientes establecido en el artículo 3, en relación con el artículo 1, inciso primero, de la Ley N° 20.000, sorprendido en Arica, el día 21 de julio de 2020.

IV.- Que se condena a Arturo Miguel De La Cruz y Adolfo Jiménez Ortega a la pena de cuatro años de presidio menor en su grado máximo, al pago de una multa de cuarenta unidades tributarias mensuales, a las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para cargos y oficios públicos durante el tiempo de la condena, en su calidad de autores del delito de tráfico ilícito de estupefacientes establecido en el artículo 3, en relación con el artículo 1, inciso primero, de la Ley N° 20.000, sorprendido en Arica, el día 21 de julio de 2020.

V.- Que se absuelve a los acusados Robert Alexis Reyes Villalobos, Julio Armando Alfaro Gamboa, René Flores Vilca, Kevind Adams Contreras Villagra, Aureliano Pérez Ceballos, Arturo Miguel De La Cruz, Adolfo Jiménez Ortega, Luis Quispe Canaza y Richard Alcarraz Rodrigo, de la imputación formulada en su contra que los suponía autores de la infracción al artículo 318 del Código Penal, hecho supuestamente perpetrado el 21 de julio del 2020.

Las defensas de los sentenciados Elena Grandón Pérez, Robert Reyes Villalobos, Julio Alfaro Gamboa, Luis Quispe Canaza, René Flores Vilca y Richard Alcarraz Rodrigo dedujeron recursos de nulidad contra la indicada sentencia, los



que fueron admitidos a tramitación y se conocieron en la audiencia del día ocho de marzo pasado, como da cuenta el acta que se levantó con la misma fecha.

Considerando:

Primero: Que, el recurso de nulidad interpuesto por la defensa de los imputados Grandón Pérez y Reyes Villalobos, se sustenta, de forma principal, en la causal contemplada en el artículo 373, letra a) del Código Procesal Penal, pues se infringieron los artículos 5° inciso 2° de la Constitución Política de la República, 19 N° 3 inciso 6° de la Carta Fundamental y el artículo 8 del Pacto de San José de Costa Rica, al haberse admitido durante la declaración del imputado que el Ministerio Público rindiera prueba nueva, consistente en tres comprobantes de envío de dinero, sin que se haya acreditado que concurren los requisitos para recibirla, quedando los recurrentes en indefensión frente al acusador.

En subsidio, interpone la causal establecida en el artículo 374 letra e) del Código Procesal Penal, en relación con el artículo 342 letra c) del mismo cuerpo legal, por cuanto en el juicio oral se produjo prueba sobre la idoneidad de uno de los testigos, el cual fue interrogado por la defensa de sus representados, pudiendo percibir el tribunal que tenía sus manos rayadas, con anotaciones que implicaban un testimonio no espontáneo, sino que dirigido, pero no se pronunció respecto de este hecho.

Concluye solicitando respecto a la causal principal se declare la nulidad del juicio oral y la sentencia, y que se excluya los medios de prueba consistentes en tres recibos, ordenando la realización de un nuevo juicio oral, por un tribunal no inhabilitado.



Respecto de la causal subsidiaria, pide se acoja el recurso, se declare que son nulos el juicio oral y la sentencia definitiva, ordenando la realización de un nuevo juicio oral por un tribunal no inhabilitado, y que se condene en costas al Ministerio Público.

Segundo: Que, la defensa del sentenciado Alfaro Gamboa hace descansar su arbitrio recursivo en la causal contenida en el artículo 374 letra e) del Código Procesal Penal, en relación a los artículos 342 letra c) y 297 del mismo cuerpo legal, explicando que la sentencia en el considerando décimo quinto, afirma que carece de relevancia la comprobación de los hechos que habrían ocurrido en los meses de mayo y junio, ya que solo configuraría una reiteración de delitos, para luego afirmar que existe una organización en el tiempo, por lo que determina la concurrencia de la circunstancia del 19 letra a) de la Ley N° 20.000.

En este sentido no existe coherencia, pues se afirma y posteriormente se niega un hecho, en la especie el elemento “tiempo”, por lo que, por el principio de la contradicción, se anula tal afirmación. Y estando anulado aquel elemento, no puede configurarse la agrupación a que hace referencia el artículo 19 de la letra a) de la Ley 20.000 y menos aún la participación de su defendido en algo que no es. Por ello, se condenó a su defendido a una pena mayor en un grado.

Termina pidiendo se acoja el recurso de nulidad, se invalide la audiencia de juicio oral y la sentencia dictada en ella, determinando el estado en que hubiere de quedar el procedimiento y ordene la remisión de los antecedentes al tribunal no inhabilitado que correspondiere, para que éste disponga la realización de un nuevo juicio.



Tercero: Que la defensa del acusado Quispe Canaza sustenta su recurso de nulidad en la causal prevista en el artículo 373 letra b) del Código Procesal Penal, al haber realizado la sentencia una errónea aplicación del derecho que ha influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo, en relación al artículo 11 N° 9 del Código Penal, pues no reconoció dicha circunstancia atenuante a su representado, atendido que en su declaración señaló que no sabía que transportaba una sustancia ilícita y que solo contactó a René Flores Vilca para que lo ayudara a pasar a Chile en busca de trabajo, sin embargo, se sitúa en el lugar de los hechos, expresa que conocía a Flores Vilca con anterioridad y que él era quien guiaba a los otros extranjeros para pasar hacia Chile.

Culmina solicitando se invalide la sentencia y se dicte, sin previa audiencia pero separadamente, una de reemplazo que reconozca la circunstancia atenuante establecida en el artículo 11 N° 9 del Código Penal, y en definitiva condene al acusado Quispe Canza a una pena entre tres años y un día a cinco años de presidio menor en su grado máximo, multa de cuarenta unidades tributarias mensuales y las accesorias legales que en derecho correspondan, con el otorgamiento de la pena sustitutiva de expulsión del territorio nacional y prohibición de ingreso por diez años.

Cuarto: Que el arbitrio impetrado por la defensa de Flores Vilca se funda de manera principal en la causal prevista en el artículo 373 letra a) del Código Procesal Penal, pues expone que se afectó el derecho al debido proceso, por cuanto durante el transcurso del juicio oral, principalmente al momento de dictarse el veredicto, los magistrados, de oficio, condenaron a su defendido a una pena mayor en un grado a la solicitada por el Ministerio Público, afectando



concretamente el derecho a ser juzgado por un juez imparcial, debido a que el juzgador deja su pasividad e imparcialidad asumiendo un rol persecutor e imponiendo una pena excesiva y superior a la pedida por la Fiscalía, sin que existan motivaciones fácticas, legales o doctrinarias que le faculden para ello, más aun cuando a René Flores Vilca le beneficia la atenuante del artículo 11 N° 6 del Código Penal.

Termina pidiendo se acoja el recurso de nulidad, se invalide el juicio oral y la respectiva sentencia condenatoria a fin de que se lleve a efecto un nuevo juicio oral, por el tribunal no inhabilitado que corresponda.

Como primera causal subsidiaria, interpone la causal establecida en el artículo 374 letra f) del Código Procesal Penal, explicando que se impuso una pena superior a la solicitada en la acusación, por cuanto el Ministerio Público pidió la pena de doce años, sin reconocer atenuante alguna e invocando la agravante del artículo 19 letra a) de la Ley N° 20.000, pero en la sentencia se establece una pena superior en un grado, siendo en definitiva de dieciséis años, con lo cual el Tribunal Oral en lo Penal de Arica en el fallo recurrido ha infringido el principio de congruencia, por cuanto la sentencia ha excedido el contenido de dicha acusación.

Concluye solicitando que por esta causal se acoja el recurso, anulando la sentencia y el juicio oral, determinando el estado en que hubiere de quedar el procedimiento y ordenar la remisión de los autos al tribunal no inhabilitado que correspondiere, para que este disponga la realización de un nuevo juicio oral.

Como segunda causal subsidiaria, se interpone la prevista en el artículo 373 letra b) del Código Procesal Penal, argumentando que el tribunal aplicó erróneamente el derecho en dos oportunidades. En primer lugar, al no reconocer



la atenuante del artículo 11 N° 9 del Código Penal y, en segundo lugar, porque se ha aplicó la norma del artículo 19 de la Ley N° 20.000 en relación con el artículo 68 del Código Penal, en forma equivocada.

Explica que respecto a la circunstancia modificatoria contemplada en el artículo 11 N° 9 del Código Penal, la información aportada por su representado en ningún caso buscó engañar al tribunal, toda vez que reconoció el hecho y su participación, señalando y concordando con los demás acusados burreros respecto al origen del ilícito y la forma de ejecución del delito.

Un segundo error es la aplicación del artículo 19 letra a) de la Ley N° 20.000 en relación al artículo 68 del Código Penal, pues tratándose del delito de tráfico la pena debe subirse en un grado, pero todos suben simultáneamente. Es decir, que desde presidio mayor en su grado mínimo a medio, se pasa a presidio mayor en su grado medio a máximo al configurarse la agravante mencionada, y al existir una atenuante en favor de Rene Flores Vilca, y ninguna agravante en su contra, el Tribunal necesariamente debió aplicar el grado mínimo -ya aumentado en un grado- que la ley impone al delito, esto es, presidio mayor en su grado medio, y no los dieciséis años de presidio mayor en su grado máximo.

Culmina solicitando la anulación de la sentencia, que se proceda a dictar sentencia de reemplazo, estimando concurrentes las circunstancias atenuantes del artículo 11 números 6 y 9 del Código Penal, y aplicando el artículo 68 y 69 del mismo cuerpo legal, se rebaje la pena en un grado y se aplique la sanción de cinco años y un día de presidio mayor en su grado mínimo, u otra dentro de ese mismo grado.



Quinto: Que la defensa del acusado Alcarraz Rodrigo funda de manera principal su recurso en la causal establecida en el artículo 374 letra e) del Código Procesal Penal con relación al artículo 342 letra c) del mismo cuerpo legal.

Señala que la sentencia no se hizo cargo en su fundamentación de toda la prueba producida, en especial las favorables a la teoría de la defensa que excluía la concurrencia de la agravante del artículo 19 letra a) de la Ley N° 20.000, pues el tribunal cuando se refiere a esta agravante, se remite a los considerandos décimo, undécimo y duodécimo, pero no es efectivo que desde mayo de 2020 existan interceptaciones telefónicas que pudieren dar por establecido que su representado haya participado en actividades de tráfico y menos, como se pretende, que pertenezca a una estructura criminal.

Conjuntamente con la causal señalada, se invoca la prevista en el artículo 374 letra e) del Código Procesal Penal, en relación al artículo 342, letra c) del mismo cuerpo legal, explicando que la sentencia cuando trata en el considerando décimo quinto la circunstancia agravante del artículo 19 letra a) de la Ley N° 20.000, se contradice en cuanto al elemento del tiempo.

Agrega que tampoco existe coherencia en la fundamentación, pues se afirma y posteriormente se niega un hecho, como es la importancia del elemento “tiempo”.

Como causal subsidiaria, se interpone la prevista en el artículo 373 letra b) del Código Procesal Penal, pues la permanencia en el tiempo de la circunstancia del artículo 19 letra a) de la Ley N° 20.000, no se da respecto de Alcarraz Rodrigo, atendido que la conducta que se atribuye al imputado solo está referida al único hecho del 21 de julio de 2020.



Termina solicitando respecto de las dos primeras causales deducidas en forma conjunta, se acoja, declarando la nulidad de la audiencia de juicio oral y de la sentencia dictada en ella, determinando el estado en que hubiere de quedar el procedimiento y ordene la remisión de los antecedentes al tribunal no inhabilitado que correspondiere, para que éste disponga la realización de un nuevo juicio y sólo en forma subsidiaria de las dos causales anteriores, acoja la tercera de ellas, pide se anule la sentencia que tuvo por configurada la agravante del artículo 19 letra a) de la Ley N° 20.000, y se dicte otra sentencia de reemplazo que condene a su defendido a una sanción penal que no exceda de presidio menor en su grado mínimo, oficiando a la Gobernación de Arica para que informe su estado actual migratorio y de ser irregular, se le sancione con su expulsión del territorio nacional con prohibición de ingreso por el plazo de diez años.

Sexto: Que de conformidad al artículo 359 del Código Procesal Penal, para acreditar las circunstancias constitutivas de las causales esgrimidas, la defensa de Grandón Pérez y Reyes Villalobos incorporó como prueba pasajes de los registros de audio de declaraciones prestadas por testigos y un imputado.

Séptimo: Que, la sentencia impugnada, en el fundamento décimo, tuvo por acreditado los siguientes hechos: *““En investigaciones, denominadas policialmente como “Musollini III” y “Propuesta Norte II”, donde en ambas dicen relación con la internación de indeterminadas cantidades de droga a nuestro país, por pasos no habilitados con la utilización de personas denominadas “Burreros”, las cuales son contratados previo concierto y conocimiento del delito, aprovechando además su conocimiento de la zona geográfica y las propias*



condiciones sociales de los sujetos, a fin de ingresar sustancias ilícita, las que son entregadas a traficantes de la ciudad de Arica, para su posterior comercialización.

Por lo anterior a partir del mes de Mayo del 2020 y en base a la intervención telefónica, previamente autorizada por el Tribunal de Garantía de Arica, se estableció una estructura criminal, conformada por el acusado RICHARD ALCARRAZ RODRIGO, alias “Beto” asistido por KEVIND ADAMS CONTRERAS VILLAGRA, los cuales coordinaban el ingreso y entrega de la droga por parte de los burreros, para su comercialización a distintos traficantes de la región, entre ellos los imputados: ELENA HORTENSIA GRANDÓN PÉREZ y ROBERT ALEXIS REYES VILLALOBOS, los cuales eran apoyados por el acusado JULIO ARMANDO ALFARO GAMBOA, quien realizaba el transporte de la sustancia ilícita y de las personas (burreros). De manera que se identificó a la persona que lideraba a los burreros, quien hacía una función de “coyote” acompañando a los sujetos por la pampa, identificado como RENE FLORES VILCA.

Es así que a partir del día 18 de Julio del 2020, RICHARD ALCARRAZ RODRIGO, alias “Beto”, realiza distintas coordinaciones, queda en manifiesto un ingreso de droga y asimismo la transformación de la sustancia, lo cual era informado a 2 sujetos identificados como “Santiago” y “Miguel”, donde queda de manifestó que dicha sustancia sería procesada (cocinada) previa cooperación de KEVIND ADAMS CONTRERAS VILLAGRA.

En vista de lo anterior, por los distintos llamados telefónicos legalmente interceptados, se establece que los imputados ELENA HORTENSIA GRANDÓN PEREZ y ROBERT ALEXIS REYES VILLALOBOS, quienes previo concierto serían receptores de la droga enviada por ALCARRAZ RODRIGO y que solo



faltaría ir a buscar a los “burreros” al sector de “Lluta”, sujetos que eran conocidos por los imputados.

Seguidamente el día 21 de Julio del 2020 en horas de la tarde, RICHARD ALCARRAZ RODRIGO, alias “Beto”, se reúne en Avenida Linderos con calle Antártica, con ELENA HORTENSIA GRANDÓN PEREZ y uno de sus hijos de nombre Chair Vega Grandón, los que llegan en el vehículo marca Hyundai modelo Tucson placa patente única KVVV.94, de propiedad de ROBERT ALEXIS REYES VILLALOBOS, con quienes mantiene una conversación (tratativas) para la entrega de la droga, situación observada por personal de la Brianco que realizaba vigilancias a los blancos investigados.

Luego a partir de las 17:42 horas aproximadamente existente distintos llamados telefónicos, entre ALCARRAZ RODRIGO, primero con un sujeto extranjero, quien le indica “que ya llegaron, que estaban en Lluta, hasta pasado el puente”, acto seguido ALCARRAZ RODRIGO, se comunica con KEVIND ADAMS CONTRERAS VILLAGRA, indicándole que cargara combustible porque habían llegado los transportistas, luego existe otro llamado con un sujeto de nombre “Miguel” transportista de la droga, quien le pide que se comunique con su amiga ELENA HORTENSIA GRANDÓN PEREZ, a fin de que concurriera a retirar la droga.

Posteriormente a las 17:50 horas, personal policial divisa cuando ALCARRAZ RODRIGO, sale del domicilio ubicado en calle Lonquimay Nº 3261 Arica, abordando el vehículo marca Kia modelo Sportage, color blanco placa patente JBGK-87, quien lo pasa a buscar con la cual se dirige hasta el condominio Bello Horizonte, ubicado en calle Paris Nº 3695 Arica, lugar donde había llegado



momentos antes el imputado CONTRERAS VILLAGRA, quien sale en el vehículo marca Honda, modelo Fit, color azul, placa patente única LYKK-64, emprendiendo rumbo ambos vehículos hacia la ruta CH-11 hasta kilómetro 21, lugar donde se reúnen con los coimputados.

A la vez existente distintos comunicados telefónicos, entre la imputada GRANDÓN PEREZ, con los imputados ROBERT ALEXIS REYES VILLALOBOS y JULIO ARMANDO ALFARO GAMBOA, donde les instruye y consulta si habían controles policiales, indicando que no subieran personas a su vehículo y consultando si se encontraba “René” refiriéndose al imputado RENE FLORES VILCA (encargado de los burreros) junto con preguntar por la sustancia ilícita (si la estaba cargando) y los colores de los otros autos que participaban.

Una vez reunidos los vehículos en el lugar (kilómetro 21 de Lluta), los vehículos realizan el retorno por la ruta CH-11 hacia la ciudad de Arica, en primer lugar lo hacía el vehículo marca Hyundai modelo Sonata color negro placa patente única KCYS-56, luego el auto marca Honda modelo Fit color azul, placa patente única LYKK-64, y por último el vehículo Kia, modelo Sportage, color blanco, placa patente JBGK-87.

Con dichos antecedentes e indicios, funcionarios de la Brianco Arica que realizaban las vigilancias, en Av. Simón Bolívar con la (Ruta CH-11) kilómetro 1 Valle de Lluta Arica, realizaron un control de identidad a los ocupantes del vehículo marca Hyundai modelo Sonata placa patente única KCYS-56, siendo estos identificados como:

1. ROBERT ALEXIS REYES VILLALOBOS, quien portaba 01 (un) teléfono celular, marca Samsung, modelo SM-J610G



2. JULIO ARMANDO ALFARO GAMBOA, quien portaba 01 (un) teléfono celular, marca Samsung, modelo SM-A305G

A la revisión del maletero de dicho vehículo, se encontraron 2 sacos de material sintético, color blanco; en el primero de ellos se encontraron 07 paquetes rectangulares confeccionados en cinta adhesiva transparente, verde y rosada; en el segundo saco se encontraron 08 paquetes rectangulares confeccionados en cinta adhesiva transparente, verde y rosada, los cuales contenía sumidades floridas de Cannabis, con un peso bruto de 31.950 gramos y un peso neto de 30.800 gramos con un porcentaje de pureza del 100%.

Luego el personal policial al fiscalizar a los ocupantes del vehículo marca Honda, modelo FIT, placa patente LYKK-64, quienes hacían las veces de punta de lanza de la camioneta marca Kia modelo Sportage, se dan cuenta de la presencia policial, pudiendo percatarse los oficiales que presumiblemente el imputado RICHARD ALCARRAZ RODRIGO, se da a la fuga antes de ser fiscalizado por personal de la Brianco, deteniendo solo al imputado KEVIND ADAMS CONTRERAS VILLAGRA, quien portaba 01 (un) teléfono celular, marca Samsung, modelo SM-A207M.

Finalmente, la camioneta Sportage, al percatarse de la presencia policial, se da a la fuga impactando un vehículo policial y posteriormente se volcó al intentar atravesar la línea del tren, huyendo del lugar su conductor, sin poder darle alcance; pero al interior de vehículo quedaron cinco personas, las cuales fueron individualizadas como los imputados:

1. ARTURO MIGUEL DE LA CRUZ.



2. *LUIS QUISPE CANAZA, quien portaba 01 (un) teléfono celular, marca Samsung, modelo SM-J320M*

3. *ADOLFO JIMÉNEZ ORTEGA, quien portaba 1 (un) teléfono celular, marca LG, modelo D290, color negro*

4. *RENE FLORES VILCA, quien mantenía en su poder 01 (un) teléfono celular, marca Huawei, modelo DRA-LX3, negro, IMEI, 01 (un) teléfono celular, marca Samsung, modelo GT-E3300L y la suma de \$ 200.000 (doscientos mil) pesos chilenos en efectivo y 200 soles peruanos.*

5. *AURELIANO PEREZ, portaba 01 (un) teléfono celular, marca Huawei, modelo TRT-L53, color dorado.*

A la revisión material del vehículo, se incautaron en los asientos traseros 3 mochilas, 01 mochila de material sintético color Negro, la cual mantenía en su interior, 04 paquetes de forma irregular, confeccionados en cinta adhesiva color café, contenedores de pasta base de cocaína con un peso bruto de 4.050 gramos y un peso neto de 3.995.2 gramos con un porcentaje de pureza del 70%; 01 mochila de material sintético color Negro, la cual mantenía en su interior 04 paquetes de forma irregular, confeccionados en cinta adhesiva color amarillo, contenedores de pasta base de cocaína con un peso bruto de 4.150 gramos y un peso neto de 3990.3 gramos con un porcentaje de pureza del 69% y 01 bolso de material sintético, el cual mantenía en su interior 05 (cinco) paquetes rectangulares, confeccionados en cinta adhesiva color negro, contenedores de una sustancia en polvo, color blanco, contenedores de cocaína clorhidrato con un peso bruto de 5.900 gramos y un peso neto de 5010 gramos, con un porcentaje de pureza del 89%.



Respecto al total de la droga incautada equivalen a 122.433 dosis, por un valor superior a los trescientos millones de pesos.

Con dichos antecedentes el Fiscal del Ministerio, solicitó orden de entrada, registro e incautación al Magistrado de turno del Juzgado de Garantía de Arica, ordenó verbalmente a petición de este Fiscal, orden de entrada y registro e incautación a los domicilio ubicado en Santa Isabel N° 1486, correspondiente a la imputada ELENA HORTENSIA GRANDÓN PEREZ, siendo detenida en el lugar incautando 2 teléfonos celulares marca Samsung, junto a 1 balanza digital y Lonquimay N° 3261 Arica, domicilio del imputado KEVIND ADAMS CONTRERAS VILLAGRA, lugar además donde fue visto salir el imputado RICHARD ALCARRAZ RODRIGO, por lo que a la revisión se encontraron 03 balanzas digitales y 4 bolsas contenedoras de sumidades floridas de cannabis, con un peso bruto de 104.1 gramos brutos y un peso neto de 99.1 gramos con un porcentaje de pureza del 100%, además de diversa documentación y 2 cartuchos calibre 38 SPL.”

Todos estos hechos fueron calificados por el tribunal como constitutivos del delito de tráfico ilícito de estupefacientes, previsto y sancionado en el artículo 3 en relación con el artículo 1 de la Ley N° 20.000, en grado consumado.

Octavo: Que, en lo que respecta a la causal principal del recurso interpuesto por la defensa de Grandón Pérez y Reyes Villalobos, el articulista no ha justificado de qué forma, la incorporación de la prueba nueva introducida a través del interrogatorio del acusado, por si sola, hubiese importado una vulneración a la garantía que invoca, máxime si no explica de qué forma sin la existencia de dicha evidencia material, los restantes medios de prueba aportados por el Ministerio Público resultan insuficientes para establecer la existencia del



delito y la autoría de los imputados mencionados, de forma tal que no logra advertirse la trascendencia o el perjuicio requerido por el legislador para que proceda la causal en estudio.

Noveno: Que, en lo que respecta a la causal de invalidación subsidiaria propuesta por la defensa de Grandón Pérez y Reyes Villalobos, conviene proceder a su análisis conjuntamente con el único motivo del recurso interpuesto por el abogado de Alfaro Gamboa y la primera y segunda causales principales, contenidas en el arbitrio interpuesto por la defensa de Alcarraz Rodrigo, fundadas en el artículo 374, letra e) del Código Procesal Penal en relación al artículo 342 letra c) del mismo cuerpo legal.

Esta Corte ya ha manifestado que toda sentencia criminal debe razonar y exponer los fundamentos en que se apoya, justificar la decisión adoptada, fijar los hechos y establecer el derecho aplicable. El cumplimiento de la obligación de motivación de la decisión significa elaborar una justificación específica de la opción consistente en tener algunos hechos como probados, sobre la base de los elementos de prueba obtenidos en la litis, con las garantías inherentes al juicio oral. Tal deber apunta no sólo a permitir la comprensión de la decisión, sino además a garantizar la actuación racional en el terreno de la determinación de las premisas fácticas del fallo (entre otras, SCS N°s 14.491-2021, de 13 de abril de 2021; y, 92.094-2020, de 14 de septiembre de 2020).

La satisfacción de esta carga posibilita la fiscalización de la actividad jurisdiccional por los tribunales superiores mediante el ejercicio de los recursos procesales. Si el tribunal explica las razones de su resolución es posible controlar si efectivamente la actividad judicial se ha desarrollado dentro de los parámetros



de la lógica-racional y la legalidad o si, por el contrario, es el resultado de la arbitrariedad. Por ello, en nuestro ordenamiento jurídico las decisiones judiciales no deben resultar de meros actos de voluntad o ser fruto de simples impresiones de los jueces, sino que deben ser el corolario de la estimación racional de las probanzas, exteriorizada como una explicación igualmente racional sobre las razones de la decisión de una determinada manera —y no de otra—, explicación que deberá ser comprensible por cualquier tercero, mediante el uso de la razón.

Tal comprensión se ajusta a la concepción racionalista o cognoscitivista, que entiende la valoración de la prueba como el proceso de determinación de la verdad o falsedad de las proposiciones sobre hechos conforme a las relaciones inferenciales que existen entre ellas y las pruebas disponibles (Cortés-Monroy, Jorge. La “valoración negativa” como exclusión de la prueba ilícita en el juicio oral”, en Revista Ius et Praxis, vol. 24, N° 1, 2018, p. 663).

Décimo: Que, al mismo tiempo, la fijación de los hechos y circunstancias que se tuvieren por probadas, favorables o desfavorables al acusado, debe ir precedida de la debida valoración que impone el artículo 297 del código adjetivo. Atendiendo a esta norma, el tribunal debe hacerse cargo de toda la prueba producida, incluso la desestimada, con señalamiento de los medios de prueba, único o plural, por los cuales se dieren por probados los hechos y circunstancias atinentes a la litis.

Undécimo: Que, tal exigencia de fundamentación ha sido debidamente satisfecha por la sentencia que se revisa. En efecto, el fallo extrae conclusiones del análisis de la prueba, como resultado de un proceso valorativo de cada uno de los elementos de convicción rendidos, tanto respecto de los hechos objetivos



integrantes del tipo penal atribuido como de las conductas desplegadas por los acusados y las circunstancias que agravan su responsabilidad.

En las condiciones expresadas no puede catalogarse como carente de lógica y comprensión el fallo impugnado, como demanda el artículo 342 del Código Procesal Penal, desde que la sentencia entrega los basamentos que conducen a la decisión alcanzada respecto de los delitos pesquisados, fundada en el análisis singular y conjunto de las probanzas producidas, lo cual surge de la lectura de los considerandos del fallo. Tales consideraciones conducen a una conclusión unívoca, como expresa la sentencia, cuya inteligencia se justifica en virtud de los argumentos explicitados en ella y que no han sido desvirtuados por los recursos, por lo que sólo resta concluir que las impugnaciones formuladas por las defensas dan cuenta de una mera discrepancia con las conclusiones referidas a la forma de atribuir participación a los acusados y las circunstancias que agravan su responsabilidad, juicios que el tribunal sustentó suficientemente como se advierte de los motivos décimo a duodécimo, décimo cuarto y décimo quinto de la sentencia, por lo que las imputaciones relativas a una presunta falencia en el razonamiento no será admitida.

Duodécimo: Que en cuanto a la causal del recurso de nulidad impetrado por la defensa de Quispe Canaza y en el primer acápite de la segunda causal subsidiaria del arbitrio impetrado por la defensa de Flores Vilca, se invocó la contemplada en el 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. El



desarrollo de esta causal se refiere al rechazo de la atenuante contenida en el artículo 11 N° 9 del Código Penal.

Décimo tercero: Que, en cuanto a la minorante de responsabilidad penal, los jueces del tribunal oral resolvieron en el fundamento décimo noveno que “...en ningún caso tal actitud colaborativa se desprende de los dichos de los acusados René Flores Vilca y Luis Quispe Canaza, por lo que respecto de ellos se desestima totalmente la procedencia de la circunstancia atenuante de responsabilidad penal del artículo 11 N°9 del Código Penal. Así pues, respecto del primero de los mentados cabe consignar que en su declaración trató de engañar al Tribunal pretendiéndose una persona que solo por necesidad y por primera vez incurría en la conducta que se le imputaba, negando haberse dedicado en otras oportunidades a actividades de burrero o caminante que transporta sustancia ilícitas, en circunstancias que toda la prueba rendida en juicio y examinada en los considerandos décimo y undécimo de este fallo dieron cuenta de su proceder previo, esto es, que era parte de una agrupación de personas que internaba sustancias ilícitas al territorio nacional, siendo él quien guiaba a los burreros con la droga, actuado como “coyote” en más de una oportunidad. Por su parte, el segundo acusado mencionado incurrió en similar intento de disfrazar su verdadera participación en los hechos, negando haber acarreado algún contenedor con droga, lo que choca con todo lo que resultó acreditado en los motivos décimo y undécimo y que también se analizó en el considerando décimo cuarto al revisar la participación de Quispe Canaza y la incompatibilidad de su versión con los hechos de la causa...”



Décimo cuarto: Que, útil es señalar —para desestimar la causal en análisis — que la determinación de la concurrencia o no de las circunstancias modificatorias de responsabilidad penal constituye una labor privativa del órgano jurisdiccional cuya decisión se concreta en el fallo, de manera que la negativa a reconocer la circunstancia atenuante no configura una infracción de ley que tenga influencia sustancial en lo dispositivo del fallo; por lo demás si se reconociera la minorante sigue siendo una facultad del tribunal la eventual rebaja de la pena, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 68 del Código Penal, texto legal que utiliza la expresión “podrá”, que no obliga al juez.

Por consiguiente, todo lo anterior, de modo alguno, puede constituir una errónea aplicación del derecho y, por ende, cualquier reproche al respecto carece de influencia sustancial en lo dispositivo del fallo, extremo sin el cual el artículo 375 del Código Procesal Penal excluye la nulidad, razón por la cual se desestimaré el arbitrio.

Décimo quinto: Que, en cuanto a la causal principal impetrada por la defensa de Flores Vilca, prevista en la letra a) del artículo 373 del Código Procesal, se advierte que el recurso denuncia la configuración de la hipótesis de nulidad en el agravio a la garantía constitucional del debido proceso, por haber condenado a su representado a una pena mayor a la solicitada por el Ministerio Público.

Décimo sexto: Que el debido proceso es un derecho asegurado por la Constitución Política de la República, que ordena que toda decisión de un órgano que ejerza jurisdicción debe fundarse en un proceso previo legalmente tramitado, y al efecto el artículo 19 N° 3°, inciso sexto, le confiere al legislador la misión de



definir las condiciones de un procedimiento racional y justo. Y sobre los presupuestos básicos que tal salvaguardia supone, se ha dicho que el debido proceso lo constituyen a lo menos un conjunto de resguardos que la Carta Fundamental, los tratados internacionales ratificados por Chile en vigor y las leyes, les entregan a las partes de la relación procesal, por medio de las cuales se procura, a vía de ejemplo, que todos puedan hacer valer sus pretensiones en los tribunales, que sean escuchados, que puedan impugnar las resoluciones con las que no estén conformes, en su caso que se respeten los procedimientos fijados en la ley con fidelidad a la Constitución y que las sentencias sean debidamente motivadas y fundadas (SCS N° 6902-2012, de 6 de noviembre de 2012, N° 2747-13, de 24 de junio de 2013, N° 6250-2014, de 7 de mayo de 2014, N° 4269-19, de 25 de marzo de 2019, y N° 92059-20, de 8 de septiembre de 2020, entre otras).

Asimismo, esta Corte ha resuelto que el agravio a la garantía del debido proceso debe ser real, en cuanto perjudique efectivamente los derechos procesales de la parte, esto es, que entrobe, limite o elimine su derecho constitucional al debido proceso. Igualmente, se ha dicho que la infracción producida a los intereses del interviniente debe ser sustancial, trascendente, de gravedad, de tal modo que el defecto sea, en definitiva, insalvable frente al derecho constitucional del debido proceso, por cuanto la nulidad que se pretende, en tanto constituye una sanción legal, supone un acto viciado y una desviación de las formas de trascendencia sobre las garantías esenciales de una parte en el juicio, en términos que se atente contra las posibilidades de actuación de cualquiera de los intervinientes en el procedimiento (SCS Roles N° 2866-2013, N° 4909-2013, N° 21408-2014, N° 4269-19, N° 76689-20 y N° 92059-20).



Décimo séptimo: Que en el caso de autos no se vislumbra la afectación al debido proceso alegada, en particular, la imparcialidad del tribunal por haber impuesto una pena mayor a la solicitada en la acusación. Ello, por cuanto la determinación de pena corresponde al órgano jurisdiccional, determinados que sean el delito y la participación de los acusados, así como las circunstancias modificatorias de responsabilidad concurrentes; constituyendo como único límite extender su decisión a hechos o circunstancias no contenidas en la acusación. Luego, si dentro de esos límites se establecen determinados hechos, corresponde aplicar el derecho correspondiente, esto es, su calificación jurídica y las reglas sobre determinación de penas, todo ello en virtud del principio "iura novit curia".

Cabe tener presente, además, que el Código Procesal Penal solo estableció límite para la imposición del castigo en los procedimientos simplificados y abreviados conforme lo ordenan los artículos 395 y 412.

De todo lo anterior se deriva que la sentencia impugnada no ha incurrido en el motivo de nulidad enarbolado por el recurrente, por lo que esta causal será rechazada.

Décimo octavo: Que la defensa del acusado Flores Vilca invocó en subsidio el motivo de nulidad de falta de congruencia entre la acusación y sentencia, fundado en que el artículo 341 del Código Procesal Penal consagra dicho principio al disponer que la sentencia condenatoria no puede exceder los términos de la acusación y, por ende, no es posible imponer una pena superior a la solicitada por el Ministerio Público, so pena de incurrir en el motivo absoluto de nulidad del juicio y del fallo.



Décimo noveno: Que, debe considerarse que la congruencia se refiere a la correspondencia entre los cargos y lo resolutivo del fallo que opera a favor de la defensa, para no ser condenado al margen de lo que postula la acusación.

Ello emana de lo que dispone el artículo 341 del Código Procesal del Ramo, que preceptúa:

“Sentencia y acusación. La sentencia condenatoria no podrá exceder el contenido de la acusación. En consecuencia, no se podrá condenar por hechos o circunstancias no contenidos en ella.

Con todo, el tribunal podrá dar al hecho una calificación jurídica distinta de aquella contenida en la acusación o apreciar la concurrencia de causales modificatorias agravantes de la responsabilidad penal no incluidas en ella, siempre que hubiere advertido a los intervinientes durante la audiencia.

Si durante la deliberación uno o más jueces consideraren la posibilidad de otorgar a los hechos una calificación distinta de la establecida en la acusación, que no hubiere sido objeto de discusión durante la audiencia, deberán reabrirla, a objeto de permitir a las partes debatir sobre ella.”

Vigésimo: Que en el caso de autos, tales límites no se han visto trasgredidos por cuanto el reclamo no se refiere a los hechos imputados ni a sus circunstancias, por lo que no es posible sostener que los límites fácticos de la acusación de la causa hayan sido efectivamente trasgredidos. La sentencia se corresponde con aquélla, en tanto el contenido del fallo no se aleja del hecho imputado en la acusación, sino que precisamente decide sobre este.

Vigésimo primero: Que en razón de lo expuesto, no cabe sino concluir que la sentencia impugnada ha cumplido debidamente con el requisito del artículo 341



ya citado y, por consiguiente, no ha incurrido en el motivo absoluto de nulidad de la letra f) del artículo 374 del mismo cuerpo legal, por lo que este reclamo interpuesto será rechazado.

Vigésimo segundo: Que, como causal subsidiaria de nulidad, la defensa de Alcarraz Rodrigo señala que se violó la letra b) del artículo 373 del Código Procesal Penal en relación con el artículo 19 letra a) de la Ley N° 20.000, al considerar que las conductas desplegadas por su representado configuraban la circunstancia agravante de una agrupación de delincuentes, por cuanto falta la permanencia en el tiempo, y se trata, en su caso tan solo de una hipótesis de coautoría.

Vigésimo tercero: Que, en relación a la consideración de esta circunstancia, los sentenciadores expresan los hechos por los cuales estiman que se configura, de modo tal que al estar asentados los presupuestos fácticos de ella, debe desecharse la causal de nulidad, al exceder el ámbito propio de esta causal de nulidad que sólo incumbe a la correcta aplicación del derecho material a los hechos sentados en el juicio.

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

Sobre este asunto, los sentenciadores manifestaron en el motivo vigésimo: *“Que, para el delito de tráfico ilícito de estupefacientes la pena corporal aplicable*



es la de presidio mayor en su grado mínimo a medio, esto es, una sanción que consta de dos grados de una pena divisible”. Luego, en el mismo motivo establece que: “Ahora bien, como se decidió ya en la sentencia de deliberación, respecto de los acusados Roberto Alexis Reyes Villalobos, Elena Hortensia Grandón Pérez, Julio Armando Alfaro Gamboa, Rene Flores Vilca y Richard Alcarraz Rodrigo procede la agravante especial del artículo 19 letra a) de la Ley N°20.000, por ende, la pena a aplicar por el delito de tráfico ilícito de estupefacientes, en este caso, es la de presidio mayor en su grado máximo.

De esta manera, respecta a los acusados Elena Hortensia Grandón Pérez (Art. 11 N°9), Julio Armando Alfaro Gamboa (Art. 11 N°9) y René Flores Vilca (Art. 11 N°6), a quienes no perjudica ninguna agravante de responsabilidad penal y favorece una atenuante, el tribunal no podrá imponer la pena en su máximo, conforme lo ordena el inciso segundo del artículo 67 del Código Penal, por lo que la fijará en presidio mayor en su grado máximo, dentro de su mínimo, en el quantum que se dirá en lo resolutivo atendida la cantidad de droga que resultó incautada y la pureza de la misma, lo que permite determinar una mayor extensión del mal causado, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 69 del Código Penal, pues a todas luces posibilitaría la multiplicación de la cocaína base y la cocaína clorhidrato, degradando su pureza, y ello sin considerar la presencia de droga tipo cannabis, lo que implica un mayor riesgo para la salud pública.

En cuanto al acusado Richard Alcarraz Rodrigo (Art. 11 N°6 y N°9) no perjudicándole ninguna agravante de responsabilidad penal y favoreciéndole dos circunstancias atenuantes, el Tribunal podrá imponer la pena inferior en un grado al mínimo de la señalada por la ley, de acuerdo a lo que dispone el inciso cuarto



del artículo 67 del Código Penal, por lo que la fijará en presidio mayor en su grado medio, en el quantum que se dirá en lo resolutivo, atendida la cantidad de droga que resultó incautada y la pureza de la misma, lo que permite determinar una mayor extensión del mal causado, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 69 del Código Penal, pues a todas luces posibilitaría la multiplicación de la cocaína base y la cocaína clorhidrato, degradando su pureza, y ello sin considerar la presencia de droga tipo cannabis, lo que implica un mayor riesgo para la salud pública.

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

Vigésimo quinto: Que el artículo 19 letra a) de la Ley N° 20.000 prescribe: “Tratándose de los delitos anteriormente descritos, la pena deberá ser aumentada



en un grado si concurre alguna de las circunstancias siguientes: a) Si el imputado formó parte de una agrupación o reunión de delincuentes, sin incurrir en el delito de organización del artículo 16”.

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

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

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

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

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

Vigésimo sexto: Que analizando el segundo acápite de la causal subsidiaria, la solución más correcta, cuando se trata de aumentar la pena, “es aquella que consiste en subir cada uno de los distintos grados de la pena que conforman en toda su extensión y no hacerlo desde el máximo. De consiguiente, si



el delito tiene como sanción presidio menor en su grado medio a máximo, al aumentar la pena se crea una nueva extensión de ella, que fluctúa entre presidio menor en su grado máximo y presidio mayor en su grado mínimo, marco punitivo que puede recorrer el sentenciador en toda su extensión para aplicar la sanción específica que impondrá al procesado. Escapa a este último sistema la hipótesis que se describe en el art. 68 inc. 4^o (Garrido M., Mario, Derecho Penal, Tomo I, Parte General, Editorial Jurídica de Chile, 2° edición, año 2005, página 320).

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

Vigésimo séptimo: Que el error constatado tiene influencia sustancial en lo dispositivo del fallo, pues llevó a imponer al acusado recurrente una pena en un grado superior a la que resultaba de la correcta aplicación de las normas ya analizadas, motivo por el cual es preciso acoger el recurso de nulidad deducido por la causal del artículo 373, letra b), del Código Procesal Penal, esto es, por la errónea aplicación del derecho con influencia sustancial en lo dispositivo de la decisión, cuestión que afectó sólo la sentencia impugnada, mas no el juicio, desde



que la motivación promovida no se refiere a formalidades del pleito ni a los hechos y circunstancias que se hubieren dado por probados, sino que se aplicó una pena superior a la que legalmente correspondía, asumiéndose a continuación la obligación de dictar sentencia de reemplazo.

Y visto, además, lo dispuesto en los artículos 372, 373 letra b), 376 y 385 del Código Procesal Penal, se declara que **se acoge** el recurso de nulidad deducido por la defensa del acusado René Flores Vilca, sólo en lo que dice relación a la causal subsidiaria consistente en la infracción del artículo 373 letra b) del Código Procesal Penal en relación con los artículos 19 letra a) de la Ley N° 20.000 y 68 del Código Penal, desestimándose en lo demás dicho arbitrio; **se rechazan** los recursos interpuestos por las defensas de Robert Alexis Reyes Villalobos, Elena Hortensia Grandón Pérez, Julio Armando Alfaro Gamboa, Luis Quispe Canaza y Richard Alcarraz Rodrigo y, por lo tanto, se anula parcialmente la sentencia de trece de marzo de dos mil veintiuno, dictada en la causa RUC N° 2000737685-6, RIT N° 23-2021, por el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Arica, y se procede a dictar a continuación, sin nueva vista pero separadamente, la correspondiente sentencia de reemplazo, decisión que conforme al artículo 360 del Código Procesal Penal aprovecha a los condenados Elena Hortensia Grandón Pérez y Julio Armando Alfaro Gamboa, y se procede a dictar a continuación, sin nueva vista pero separadamente, la correspondiente sentencia de reemplazo.

Regístrese y devuélvase.

Redacción a cargo de la Abogada Integrante señora Tavorari.

N° 22.179-2021.



Pronunciado por la Segunda Sala integrada por los Ministros Sres. Haroldo Brito C., Manuel Antonio Valderrama R., Jorge Dahm O., Leopoldo Llanos S., y la Abogada Integrante Sra. Pía Tavolari G. No firma la Abogada Integrante Sra. Tavolari, no obstante haber estado en la vista de la causa y acuerdo del fallo, por estar ausente.



En Santiago, a ocho de abril de dos mil veintidós, se incluyó en 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. En aquellos documentos en que se visualiza la hora, esta corresponde al horario establecido para Chile Continental.

