

ASOCIACIÓN ILÍCITA PARA EL NARCOTRÁFICO

Andrés Salazar Cádiz
Abogado Asesor

El siguiente artículo tiene por objeto compartir con nuestros lectores dos sentencias condenatorias del sistema inquisitivo, ratificadas por la Corte Suprema, que examinan el concepto de asociación ilícita y su ámbito de aplicación en la antigua Ley 19.366, pudiendo apreciarse los requisitos que nuestra jurisprudencia ha tenido en cuenta para establecer la existencia de este delito.

I.- Introducción

Muchas líneas se han escrito a propósito de este delito. Nuestra intención por ahora no es adentrarnos en la ardua discusión acerca del bien jurídico protegido o cual es el momento consumativo de este delito de peligro abstracto, ya que ello excedería con mucho las posibilidades de este artículo.

Lo importante que nos interesa rescatar es que existiendo los elementos que configuran y distinguen a la asociación ilícita de cualquier forma de coautoría debería condenarse por este delito autónomo, que no requiere la consumación de los delitos para los cuales se han reunido los imputados.

Otro elemento común que debemos observar es que en la jurisprudencia nacional (al igual que la comparada y la doctrina mayoritaria) se inclina por la hipótesis que este delito se consuma por el acuerdo entre todos los asociados para delinquir no siendo necesaria la consumación efectiva de los delitos proyectados por la asociación.

II.- Sentencias Analizadas:

A) Corte Suprema 20 de Octubre de 2003, Rol 4137 – 2003:

De acuerdo a este pronunciamiento, el máximo tribunal rechaza un recurso de casación en la forma??, ratificando la decisión del tribunal de primera instancia y la Corte de Apelaciones de Santiago, manteniendo las condenas por los delitos de asociación Ilícita para el tráfico de drogas y tráfico de drogas impuestas a diversos imputados.

Los hechos examinados demostraron la existencia de una red de tráfico de drogas que se dedicaba a internar pasta base y clorhidrato de cocaína desde Perú hasta Santiago.

El fallo de primera instancia (ratificado en lo sucesivo por los Tribunales de Alzada y Casación) es categórico en establecer que el delito de asociación ilícita “existe por el sólo hecho de organizarse” y que si bien la simple pluralidad de sujetos activos y acciones delictivas, no implican necesariamente la existencia de este delito, en este caso se dan los requisitos de una agrupación de personas concertadas para la consecución de su finalidad ilegal existiendo permanencia en su actuar y jerarquía en la relación existente entre sus integrantes (considerando séptimo).

Unidad Especializada de Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas

Esta conclusión es elaborada a partir de la utilización de la sana crítica y la ponderación de los antecedentes reunidos en el sumario criminal.

Vital para ello resultaron las interceptaciones telefónicas, las declaraciones de todos los imputados (12) y el análisis de los antecedentes patrimoniales de algunos de ellos.

Así por ejemplo no resultó creíble la versión de aquel sujeto imputado como uno de los financistas de la operación y que declaró que los giros de dinero que enviaba a Perú, eran producto en parte de su dedicación al comercio de ropa de cuero y buzos deportivos y, en parte de donaciones que recibía de parientes residentes en Estados Unidos, sin embargo el monto de estos envíos periódicos equivalían a sumas alzadas de dinero de alrededor de siete mil dólares cada uno, cifra que el imputado nunca pudo justificar.

Otro de los acusados no tenía oficio conocido y, sin embargo le fueron incautados un auto y una motocicleta “sin que pudiera acreditar ingresos para la subsistencia, lo que hace colegir su actividad ilícita”. Esta afirmación no sólo tiene importancia en la acreditación del delito de tráfico de drogas sino que deja entrever que existe necesariamente una persistente dedicación a las actividad criminal, de otra manera no se entiende la subsistencia del imputado lo que ayuda a afirmar que la coautoría de delitos ha tenido el carácter de permanente (además de la jerarquía que se verá más adelante), ya que es esta actividad la que le permite mantener su nivel de vida.

Dentro de los antecedentes, el tribunal de primera instancia logra establecer que existe una distribución de funciones de los coautores, donde algunos financian la introducción de la droga, otros están encargados del transporte de ella y otros vigilan y distribuyen la sustancia.

Interesante es la situación descrita en los considerandos quincuagésimo cuarto hasta el quincuagésimo noveno, ya que respecto de uno de los encausados no fue posible acreditar el delito de tráfico de drogas y sin embargo es condenado igualmente por el delito de asociación ilícita, pues su inclusión en ella se prueba con los antecedentes de la investigación.

Por último, cabe destacar la forma en que fue determinada la pena. En un primer momento a los sujetos que fueron condenados por su responsabilidad en los delitos de asociación ilícita y tráfico de drogas el tribunal de primera instancia optó por aplicarles el artículo 75 del Código Penal estimando que la asociación ilícita fue el medio necesario para la comisión del tráfico de drogas imponiendo la pena más grave, es decir la del artículo 5° de la Ley 19.366 por ir acompañada de una multa. Esta solución fue revocada por la Corte de Apelaciones de Santiago que estableció **la asociación ilícita y el tráfico de drogas son “dos delitos de diferente naturaleza...”** ya que **“...el delito de tráfico, tal como lo califica el inciso primero del artículo 5° de la ley 19.366 señala conductas precisas por las cuales se transfiere, posee, mantiene o se porta las sustancias indicadas en dicho inciso, en tanto la asociación ilícita lleva implícita la confabulación o conjura encaminada a montar una actividad delictiva por un sistema de crimen organizado, lo que hace punible esta figura por el sólo hecho de constituirse.”**, por lo cual resuelve el problema de distinta forma aplicando el entonces vigente artículo 509 del Código de Procedimiento Penal sancionando ambas conductas con la pena más grave (la del tráfico) aumentándola en uno de los tres grados que facultaba la ley, conclusiones que fueron ratificadas por la Corte Suprema.

B) Corte Suprema 20 de Enero de 2005, Rol 3273-2002

Después de una investigación a cargo de la Brigada del Crimen Organizado (BRICO), se logró establecer que una banda compuesta por ciudadanos chilenos y peruanos se estaba dedicando al transporte y comercialización de droga, la cual traían desde el norte

del país y distribuían en diferentes sectores de Santiago, específicamente al interior de las poblaciones La Legua y La Victoria.

En esta investigación los medios que se utilizaron para acreditar los elementos de la asociación ilícita fueron las escuchas telefónicas, las declaraciones de los imputados y las incautaciones realizadas respecto de algunos de los partícipes (14 kilos de clorhidrato de cocaína de un 97% de pureza).

Uno de los imputados se encontraba cumpliendo condena dentro la Cárcel de San Miguel y, a través de un teléfono celular y por medio de su esposa impartía instrucciones al resto de los asociados, a fin de realizar las entregas de la droga y la recuperación de los dineros. Por realizar estas labores de coordinación el tribunal de primera instancia otorgó responsabilidad a ambos cónyuges como autores del delito de asociación ilícita y no así por el delito de tráfico de drogas.

Respecto a los elementos que concurren en la asociación ilícita, la Corte de Apelaciones de Santiago expuso que en este caso ***“concurren plenamente todos los requisitos que permiten configurar el delito de asociación ilícita para el tráfico ilegal de drogas, puesto que ellos (refiriéndose a los antecedentes de la investigación) dan cuenta de la existencia de un conjunto de voluntades que se organizaron en torno a un fin común de cometer delitos contemplados en la ley 19.366, dotada de una estructura interna y cierta permanencia o estabilidad en el tiempo, en la cual sus integrantes cumplían funciones distintas, precisas y determinadas, convergentes hacia un fin común, precisas y determinadas, convergentes hacia un fin común y compartido por todos sus miembros consistente en el tráfico ilícito de estupefacientes.”***

Además recalificó la situación de aquel sujeto que coordinaba las entregas desde la cárcel, estableciendo que le corresponde responder en su calidad de jefe de la organización.

Por último, y en cuanto a la determinación de la pena, la Corte de Apelaciones volvió a mostrar su preferencia por el sistema que establecía el antiguo 509 del Código de Procedimiento Penal, esto es, reiteración de delitos de la misma especie, por considerarlo más favorable a los reos.

III.- Conclusiones

1º.- Ambas sentencias nos muestran que en los casos en que exista una asociación para el tráfico de drogas y efectivos actos de tráfico nos encontramos ante delitos distintos, con una estructura propia e independiente en cada uno de ellos.

2º.- Ambas decisiones establecen que la **Asociación Ilícita es punible por el sólo hecho de existir**. La misma solución se ha dado en otras legislaciones, así por ejemplo según la jurisprudencia y doctrina Argentina se ha establecido que “para la punibilidad de la conducta ya es suficiente con el mero hecho de asociarse, de tal modo, que fuera de la existencia del pacto no sería necesaria ninguna actividad”¹. En doctrina Nacional José Guzmán Dalbora coincide en este enfoque al exponer que “El delito se consuma, a nuestro modo de ver, en el momento en que la asociación principia su existencia”².

3º.- En materia de participación se puede distinguir claramente la existencia de dos delitos autónomos e independientes, ya que la jurisprudencia ha aceptado condenar a personas que se han visto involucradas en este tipo de investigaciones por el sólo delito

¹ Ziffer, Patricia. “El Delito de Asociación Ilícita”, página 67. Editorial Ad-Hoc. Agosto de 2005, Buenos Aires.

² Guzmán Dalbora, José Luis. “Estudios y Defensas Penales”, página 42. Editorial Lexis Nexis. Año 2005.

Unidad Especializada de Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas

de tráfico de drogas o por su sola pertenencia a la sociedad criminal sin necesidad de que hayan tomado parte en la ejecución del tráfico en sí mismo. Por lo tanto, en una maraña de imputados por delitos de tráfico podemos encontrar estructuras que dentro de la Red actúan como asociación ilícita (por ejemplo, aquellos que establemente se han constituido como transportistas y distribuidores de la droga enviada y recibida por distintos traficantes.)

4º.- En materia de determinación de pena, nuestra jurisprudencia durante el período de vigencia de la ley 19.366 había aceptado la existencia de un concurso de delitos. Este problema sin embargo, fue expresamente resuelto por la Ley 20.000, estableciendo que si además de asociarse los imputados cometieran alguno de los delitos de esta ley, se aplicarán las normas del artículo 74, esto es, se ha introducido “la obligación de aplicar el régimen penológico del artículo 74 Código Penal, regulación que excluye la aplicación del principio de consunción a estos casos, tal como para el caso de general de las asociaciones ilícitas dispone el art. 294 bis³”, y por lo tanto, se deben aplicar todas las penas correspondientes a cada delito cometido y juzgado en el mismo proceso.

Fallo Excelentísima Corte Suprema, 20/10/2003, Rol N° 4137-2003.

Fallo Excelentísima Corte Suprema, 20/01/2005, Rol 4512-2004

³ Politoff, Matus, Ramírez. Lecciones de Derecho Penal, Parte Especial. Página 599, Segunda Edición. Editorial Jurídica.