



CONSULTA (10) 2008

Algunos aspectos de la ley 20.000, agravantes, atenuantes y tipicidad

PREGUNTA

- 1 ¿Cuáles son las exigencias para la configuración de la agravante de la letra a) del artículo 19?
- 2 ¿Cómo se configura la atenuante de cooperación eficaz y es requisito que sea reconocida por el MP para que el Tribunal determine su concurrencia?
- 3 ¿Cuáles son las exigencias típicas del delito de tráfico en relación a la sustancia cannabis?

RESPUESTA

1) Sobre la concurrencia de la agravante del artículo 19, letra A, hay un artículo de Hector Hernández que se refiere acertadamente a ello, sosteniendo que la exigencia de la agravante es que exista una pluralidad de sujetos con un ánimo de permanencia para la comisión de un número indeterminado de delitos. Te lo envío en archivo adjunto.

A ello hay que agregar que de acuerdo a lo previsto en el inc. 2° del artículo 63, aquellas circunstancias inherentes a la comisión del delito no pueden ser nuevamente valoradas. Es decir, si alguien pretende robar una caja fuerte de 100 kg. Evidentemente no puede intentarlo sólo. A eso se refiere dicha norma. En el caso del tráfico debemos admitir que, dentro del cúmulo de formas –verbos rectores- de comisión, se reconoce la cadena de distribución de la droga, tal como se distribuyen las mercancías legales. O sea, no es posible sostener que haya agrupación de delincuentes cuando solamente estamos frente a la concurrencia de distintos agentes en la cadena de distribución, de suerte tal, que sería imposible que fuera el mismo sujeto el sembrara la droga, la transportara y la vendiera; por lo que la concurrencia de más de un sujeto en estas actividades es la única forma de concretar el delito. Te adjunto link con sentencias al respecto¹.

2) Sobre el artículo 22, nos parece que la ley es suficientemente clara sobre su configuración, que por lo demás es bastante objetiva, y se puede probar en juicio.

Lo que exige la norma, que por lo demás explica bastante bien su finalidad, es que mediante datos precisos, verídicos y comprobables se alcancen los fines del inciso 1°. La exigencia al MP de que consigne la cooperación en la acusación, es una materialización del principio de objetividad, tal como suceded en el artículo 259 del CPP, pues de lo contrario habría que conceder que si no se consignan las circunstancias modificatorias de la letra c), ni siquiera se podría discutir sobre ellas.

1

<http://lexdefensor.defensoria.local/lexdefensor/search.do?origin=advancedSearch&query=&reference=&theme=46&keyword=25&citedLegislations=&summary=&dateStart=&dateEnd=&databaseType=JURISPRUDENCE>



Defensoría

Sin defensa no hay Justicia

Uno de los fallos más claros, de un TOP de Arica, es súper claro sobre el punto cuando señala que admitir tal teoría implicaría el traspaso de facultades jurisdiccionales al MP, lo que vulneraría la garantía jurisdiccional. Te adjunto algunos fallos².

3) Por último, respecto de la droga consignada en el certificado del SS, ésta se refiere a CANNABIS SATIVA, droga cuyo **cultivo** se encuentra penado en el artículo 8° de la ley con relación al art. 5 del reglamento, pues lo que castiga el artículo 1 con relación al artículo 1 del reglamento, es el **tráfico** de una sustancia distinta, esto es, el CÁÑAMO ÍNDICO, droga que a la luz de los actuales conocimientos de botánica, es una especie distinta de la SATIVA, o bien, una subespecie.

Dicho de otra forma, el artículo 1 de la ley que sanciona el tráfico, se debe necesariamente relacionar con el art. 63 que delega la complementación de la norma al reglamento.

Por otra parte, el reglamento en su artículo 1 contempla la sustancia cannabis en los siguientes términos: *“Cannabis (**cáñamo índico**) sumidades floridas o con frutos de la planta del **género** cannabis de las cuales no se ha extraído la resina, cualquiera que sea el nombre con que se designe.”*

En consecuencia, podemos concluir que la conducta que se sanciona es el tráfico de **cáñamo índico**, especie del *género* cannabis, particularmente las sumidades floridas y frutos.

Pues bien, existiría consenso en las ciencias botánicas que al *género* cannabis pertenecen tres especies distintas, diferenciadas y diferenciables, a saber, la ya mencionada Índica, la Sativa y la Rudelaris³.

Refuerza esta idea el propio artículo 8 de la ley que se refiere al cultivo de *“especies vegetales del **género** cannabis”*, agregando por otro lado el artículo 5 del referido reglamento: *“Calificase como especies vegetales productoras de sustancias estupefacientes o sicotrópicas, a que se refiere el artículo 8° de la ley N° 20.000, las siguientes: Cannabis Sativa L”*

No obstante hay quienes difieren del criterio anterior, sosteniendo que la Sativa sería el *género* y la Índica una especie⁴.

Creemos que eso en nada cambia el problema, pues el tipo seguiría exigiendo la especie Índica para configurarse.

² <http://lexdefensor.defensoria.local/lexdefensor/publication.do?id=1004>

<http://lexdefensor.defensoria.local/lexdefensor/publication.do?id=1616>

<http://lexdefensor.defensoria.local/lexdefensor/publication.do?id=1616>

³ http://es.wikipedia.org/wiki/Cannabis_sativa

⁴ http://mazingher.sisib.uchile.cl/repositorio/ap/ciencias_quimicas_y_farmaceuticas/apbot-farm2c/evanswc01/39.html



Defensoría
Sin defensa no hay Justicia

El problema es que la jurisprudencia no ha hecho diferencias a la hora de la configuración típica del tráfico de cannabis. De hecho en la base de datos de Lexisnexus de las 152 sentencias que existen sobre el tema, 146 se refieren a la “Canabbis Sativa”, en tanto que las otras 6 sólo usan la expresión “Cannabis”.

En consecuencia, tendríamos un serio problema de tipicidad.



Defensoría
Sin defensa no hay Justicia