

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL TRANSITORIA
R. N. N° 1827-2010
LIMA

Lima, trece de diciembre de dos mil diez.

VISTOS: los recursos de nulidad interpuestos por la señora Fiscal Superior, la parte civil, el encausado Daniel David Enríquez Torres, y Williams Jorge Vela Gonzáles contra la sentencia de fojas tres mil veinte de fecha once de diciembre de dos mil nueve; interviniendo como ponente el señor Juez Supremo Barandiarán Dempwolf; de conformidad, en parte, con lo opinado por el señor Fiscal Supremo en lo Penal; y **CONSIDERANDO: Primero: 1).** - Que, la señora representante del Ministerio Público en su recurso de fundamentación de agravios de fojas tres mil doscientos uno sostiene que la participación de la procesada Polack Villanueva, no es la de una simple burrier, sino que por el contrario, era la encargada de guardar la droga, coordinar con sus coprocesados e inclusive recibir remesas de dinero de parte de Rossana Reyes, habiendo además sido invitada a España - Alicante, por parte de Pedro Domene Rodríguez. También recibía instrucciones de Omar Donayre Muñoz, quien lideraba el grupo. Agrega que a través de las máximas de la experiencia conocemos que "el burrier", sólo se prepara para el transporte de la droga, y no ingresa al círculo de integrantes de la organización, como sí ocurre en este caso. Por esta razón, la conducta de la procesada se encuadra dentro de la previsión contenida en el inciso seis del artículo doscientos noventa y siete del Código Penal, y no en tipo básico como sostiene el Colegiado Superior. Respecto de la procesada Ana Ignacio Muñoz Saldaña, sostiene que está acreditado que no sólo recibía los envíos de dinero de parte de su hijo Omar Donayre Muñoz, sino que, además, entregaba sumas de dinero a los demás integrantes del grupo encargados de preparar el envío; asimismo adquirió un vehículo a su nombre que era en realidad del último de los mencionados. En este orden de ideas, el sentenciado Vela Gonzáles señaló que en una oportunidad recibió la suma de mil dólares de parte de la procesada Muñoz Saldaña (ver fojas cincuenta y cuatro), que sirvió para pagar el

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL TRANSITORIA

R. N. N° 1827-2010

LIMA

acondicionamiento de la mochila y el maletín que contenía la droga, lo cual se encuentra corroborado con las transcripciones de fojas doscientos cuarenta y siete; por lo tanto, está probado que el rol que tuvo la encausada fue la de custodiar el dinero proveniente del tráfico ilícito de drogas, y realizar las coordinaciones con los integrantes del grupo, acorde a ello se tiene la incautación de una caja de seguridad conteniendo el dinero, la misma que no fue entregada voluntariamente sino que fue puesta en evidencia por parte de la Policía alemana, hecho que es corroborado por el efectivo policial Radisender Balerío Cano, al declarar ante la Sala Penal. II).- Que la **Procuraduría Pública** en su recurso de fundamentación de agravios de fojas tres mil ciento ochenta y ocho aduce que se encuentra acreditada la responsabilidad penal de la procesada Ana Ignacio Muñoz Saldaña, quien fue la que coordinó, dispuso y pagó la confección de la maleta y mochila para el transporte de la droga incautada, haciendo uso del dinero ilegalmente proveniente de Alemania. Agrega que está demostrado que el inmueble sito en el jirón Cerro Azul número dos mil ciento cincuenta y tres y dos mil ciento cincuenta y siete de la Urbanización Santoyo en el Agustino, era un centro de operaciones de esta red, pues allí se recibían las llamadas telefónicas, se custodiaba y administraba el dinero ilegalmente obtenido. Asimismo señala que el conocimiento de las actividades ilícitas se hace evidente a partir de la propia declaración que brindó, pues si como ha referido durante mucho tiempo su hijo sólo enviaba sumas ínfimas o para sus gastos personales, pues nada explica que de manera súbita y sin justificación alguna empezaran los envíos sustanciales de dinero en efectivo, lo cual aunado a la presencia de otras personas e inclusive un ciudadano de origen español que se alojó en su casa, llevan a concluir que tenía conocimiento de las actividades que desarrollaba su hijo. También sostiene que la procesada sabía de las actividades ilícitas, porque su coencausada Luisa Alexandra Polack Villanueva, frecuentaba su inmueble, e inclusive guardaba parte de su ropa y no sólo eso, sino que de allí mantenía comunicación telefónica con Omar Donayre Muñoz, y a juzgar por las transcripciones de

q'

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL TRANSITORIA

R. N. N° 1827-2010

LIMA

las conversaciones telefónicas de fojas doscientos cuarenta y siete, los diálogos se efectuaban sin ningún tipo de restricción, llegando inclusive a hablar de drogas. Esto se corrobora cuando en una conversación, Omar Donayre Muñoz, le da la indicación a Luisa Alexandra Polack Villanueva, para que en caso de que no sea recogida la mochila y la maleta que contenía la droga, las deje en el domicilio de su madre. Refiere además, que de acuerdo a la versión proporcionada por ésta última, el patrimonio de la procesada Ana Muñoz Saldaña, se incremento en los últimos años, llegando a cambiar de domicilio y adquirir vehículos lo cual se corrobora con la declaración de Vela Gonzáles, en el sentido de que se enteró que Omar Donayre Muñoz, se dedicaba desde hacía dos años al tráfico ilícito de drogas, quien además, en sede preliminar la sindicó como la persona que le entregó dinero en tres oportunidades para la confección de una mochila y un maletín y el acondicionamiento de drogas, y si bien es cierto, se retractó de esta versión incriminatoria, la razón que expuso es carente de credibilidad; y, evidencia, por el contrario, que fue obligado a retractarse para exculpar a la procesada Ana Muñoz Saldaña. También expresa que el Colegiado Superior no puede sostener que el audio que contiene la conversación entre Omar Donayre Muñoz y William Vela Gonzáles, corrobora la retractación que este último hiciera. Por el contrario, en el juicio oral, Vela Gonzáles, ha referido que la procesada Ana Muñoz Saldaña, sólo le entregó quinientos dólares, y al ser preguntado por qué no exigió la entrega de los otros quinientos dólares guardó silencio. De otro lado, la coartada montada por William Vela Gonzáles, en el sentido que recibió el dinero de parte de la procesada Ana Muñoz Saldaña, en calidad de préstamo, se desvirtúa fácilmente, pues este movimiento de dinero no aparece registrado en el cuaderno de cuentas de dinero que llevaba la procesada en referencia, quien tenía como nota característica ser extremadamente minuciosa, hasta para disponer de cinco soles. Por ello, no resulta creíble que se haya entregado esa cantidad por dicho concepto, tanto más, si en ningún audio se advierte que se haya realizado un préstamo a William Vela Gonzáles. Asimismo, se tiene que la entrega de los

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL TRANSITORIA

R. N. N° 1827-2010

LIMA

mil dólares que hiciera el procesado Daniel David Enríquez Torres, a su coencausada Ana Muñoz Saldaña, viene a establecer que ella mantenía contacto con este encausado y con todos los involucrados en esta red de narcotráfico. Respecto de la alegación de la justiciable en el sentido que los gastos de estudio de su hija Karol Donayre Muñoz, eran solventados por su cónyuge, dicho argumento se desvirtúa con el contenido del audio de fojas doscientos cuarenta y siete, en el cual se advierte que era Omar Donayre Muñoz, quien asumía todos estos gastos, más aún, si su hijo Pablo, quien sí se encontraba en Canadá, no la llamaba y no tenía dinero. En lo concerniente a la actividad comercial desarrollada por la encausada (venta de gaseosas y cervezas), se aprecia, de acuerdo al informe remitido por la distribuidora, que la cantidad de mercadería vendida era ínfima, y en modo alguno puede justificar el dinero que fue encontrado en el inmueble. También refiere que al haber adquirido un vehículo a nombre suyo a sabiendas que su hijo Omar Donayre Muñoz no tenía un trabajo lícito en Alemania, conlleva a concluir que conocía que el dinero provenía del tráfico ilícito de drogas y al encontrarse una caja fuerte en su poder donde guardaba todo el dinero mal habido, aunado a lo expuesto anteriormente, son razones suficientes para establecer su responsabilidad. Respecto de la desvinculación procesal aplicada a la encausada Polack Villanueva, mediante la cual se varió del tipo agravado al tipo básico señala que se ha omitido realizar el trámite previsto en el artículo doscientos ochenta y cinco - A del Código de Procedimientos Penales, pues si bien la Sala Superior puede proceder de oficio, esta facultad no lo exime de seguir el procedimiento pre establecido, en efecto, no se puso en conocimiento del Ministerio Público, ni de la Parte Civil esta decisión, por lo que se ha generado perjuicio al Estado, pues no es lo mismo imponer una reparación civil a un micro comercializador que a una organización delictiva. Además, la adecuación del tipo penal vulnera el principio de legalidad, pues de los actuados fluye que la procesada tomó parte de actos dentro de una organización delictiva, en la cual cada uno tenía un rol asignado. Esto es, cada uno de los procesados obedecía a una

CORTESUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL TRANSITORIA

R. N. N°1827-2010

LIMA

decisión común, y la procesada tenía un aporte esencial relevante, al extremo que si ella se hubiera retirado o denunciado el hecho, el plan de ejecución no hubiera funcionado, por lo tanto, su conducta no puede constituir el tipo básico previsto en el artículo doscientos noventa y seis del Código Penal. Finalmente sostiene que la reparación civil resulta ínfima de acuerdo al daño causado, pues debe apreciarse al Estado, no como un ente político jurídico materializado en actos de administración pública, sino también como un conjunto de seres cuya integridad física, psíquica se ven afectados y en peligro inminente, razón suficiente para que se incremente la reparación civil. III).- **El encausado Daniel David Enríquez Torres**, en su recurso de nulidad de fojas tres mil ciento ocho esgrime que no existen pruebas en su contra que establezcan su participación como autor del delito de tráfico ilícito de drogas, tanto más, si ninguno de sus coprocesados lo sindicó como responsable de dicho ilícito penal, agrega que la sentencia deviene en injusta porque a pesar que a sus coencausadas Ana Muñoz Saldaña y Karol Donayre Muñoz, se les incautó el dinero que era enviado por Omar Donayre Muñoz, quien se encuentra involucrado en estos hechos, al final terminaron siendo absueltas. También sostiene que las personas que han sido condenadas en Alemania como autores del delito de tráfico ilícito de drogas, no lo sindicaron como partícipe de este hecho punible y en todo caso, lo único que hizo fue confeccionar un pasaporte venezolano para su coencausada Luisa Alexandra Polack Villanueva, siendo ajeno al envío de la droga al extranjero; IV). - **El procesado Williams Jorge Vela Gonzáles**, en su recurso de nulidad de fojas tres mil ciento ochenta y cinco señala que no se valoró su confesión sincera, ya que desde la fase preliminar aceptó los cargos en su contra y colaboró con la investigación; en este orden de ideas, la pena impuesta vulnera los principios de proporcionalidad y racionalidad de la pena, y peor aún se defrauda a quien colaboró con la Administración de Justicia. También sostiene que no se acreditó la configuración de la agravante del delito, pues si bien es cierto, se encontró en la memoria del teléfono de su coprocesado

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL TRANSITORIA

R. N. N° 1827-2010

LIMA

su número telefónico con el apelativo de "cachete", esto constituye un indicio aislado, que no prueba en modo alguno la modalidad agravada, tanto más, si de las conversaciones telefónicas que fueron grabadas no fluyen elementos que corroboren la hipótesis del representante del Ministerio Público. **Segundo:** Que, conforme se aprecia de la acusación fiscal de fojas dos mil ciento veintisiete, se le atribuye al acusado Williams Jorge Vela Gonzáles, haber sido el encargado de realizar envíos de droga con destino a Europa, acondicionando en mochilas así como una maleta. Al momento de ser intervenido se le incautó sesenta gramos de pasta básica de cocaína. Se le imputa a Luisa Alejandra Polack Villanueva, haber pretendido llevar consigo a España tres kilos con doscientos gramos de clorhidrato de cocaína, acondicionada en una mochila y un maletín que tenía en su domicilio. Al acusado Daniel David Enríquez Torres, se le atribuye haber realizado coordinaciones con sus coacusados residentes en Alemania para el transporte de droga al extranjero, entregando un pasaporte falso y los documentos necesarios a su coacusada Polack Villanueva para facilitar la salida del país con destino a España. Finalmente a la acusada Ana Ignacia Muñoz Saldaña, se le imputa haber recibido los envíos de dinero por parte de su coencausado Omar Donayre Muñoz, para ser administrados para la compra y acondicionamiento de la droga en mochilas y maletas y posterior envío a Europa. **Tercero:** Que, es menester destacar que la libre apreciación razonada de la prueba, es el sustento del artículo doscientos ochenta y tres del Código de Procedimientos Penales, la cual reconoce al Juez la potestad de otorgar el valor correspondiente a las pruebas, sin directivas legales que lo predeterminen, desde esta perspectiva es de afirmar que el derecho a la presunción de inocencia exige sobre el particular que las pruebas de cargo, que justifiquen una condena, deben ser suficientes. El canon de suficiencia de la prueba - de la idoneidad de la prueba de cargo para fundamentar la incriminación del imputado -, debe erigirse a partir de la apreciación lógica realizada por el Juez; en casos particularmente sensibles referidos a las declaraciones de los co

96

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL TRANSITORIA
R. N. N° 1827-2010
LIMA

imputados y de los agraviados - en los que por la posición especial de dichos sujetos en el proceso, por su relación con el objeto del proceso: el hecho punible -, debe cumplirse a partir de la configuración razonable de determinadas reglas o criterios de valoración, que es el caso anunciar para asegurar la vigencia de las garantías de un proceso penal constitucionalmente configurado, por lo que se trata, en suma, de criterios que permiten trasladar las exigencias de racionalidad a la ponderación de la prueba por el órgano jurisdiccional en un caso concreto.

Cuarto: Que, en primer término empezaremos con el análisis referido a la procesada **Luisa Alejandra Polack Villanueva**, quien ha sido condenada por el tipo básico del delito de tráfico ilícito de drogas y contra la fe pública, ilícitos previstos en el artículo doscientos noventa y seis y cuatrocientos veintisiete del Código Penal. La materia recurrida tanto del representante del Ministerio Público, como de la Parte Civil, se circunscribe a su disconformidad con la aplicación de un tipo penal que no le corresponde de acuerdo a como se han desarrollado los hechos. Al respecto debemos establecer que la desvinculación procesal está prevista en el artículo doscientos ochenta y cinco - A del Código de Procedimientos Penales, al establecer que: 'En la condena, no se podrá modificar la calificación jurídica del hecho objeto de la acusación, salvo que la Sala previamente haya indicado al acusado esta posibilidad y concedida la oportunidad para defenderse, y siempre que la nueva calificación no exceda de su propia competencia.'. **Quinto:** Que, fijado lo anterior, el Colegiado Superior ha establecido en sus consideraciones, que no se provocó indefensión en la medida que la desvinculación se realizó al tipo penal básico previsto en el artículo doscientos noventa y seis del Código Penal, sancionado con una penalidad menor. Debemos entender que la finalidad de cumplir con el trámite previsto por la norma procesal, no tiene un carácter meramente formal, sino está orientado a evitar la indefensión, no sólo a la parte acusada, sino también a las demás partes del proceso. En este caso concreto, tanto al Ministerio Público, como a la Parte Civil, no se les dio la oportunidad de alegar respecto de la decisión

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL TRANSITORIA

R. N. N° 1827-2010

LIMA

adoptada por la Sala Superior, lo que generó indefensión. **Sexto:** Que, en cuanto se refiere a considerar que la conducta de la procesada Polack Villanueva, se encuentra dentro de los alcances del artículo doscientos noventa y seis del Código Penal, se tiene que la citada procesada, por el vínculo que mantenía con **Omar Donayre Muñoz**, tenía conocimiento que en estos hechos participaban tres o más personas, en efecto, esta acreditado que recibió la mochila y el maletín conteniendo droga de parte de **Williams Vela Gonzáles** (ver fojas cincuenta y cuatro). Posteriormente, de su coencausado **David Enríquez Torres**, un pasaporte falsificado con el cual iba a viajar al extranjero, esto evidencia que ella sabía de la participación de todos y cada uno de los partícipes, y que se trataba de un delito de tráfico ilícito de drogas, con carácter internacional. Por tanto, se cumple con el requisito del conocimiento que debe tener cada participante de la intervención de que participan por lo menos tres personas en la comisión del delito, 'es decir, la existencia e intervención de tres o más agentes en el tráfico ilícito de drogas debió ser para el agente, por lo menos conocida' (Acuerdo Plenario número tres - dos mil cinco/C-1- ciento dieciséis). Esto nos permite concluir que la conducta de la procesada se encuentra dentro de la disposición contenida en el inciso sexto del artículo doscientos noventa y siete del Código Penal, habiendo la Sala sentenciadora incurrido en una errónea apreciación de la intervención y participación delictiva; por lo que, su situación jurídica debe equipararse a la de sus co procesados Williams Jorge Vela Gonzáles y Daniel David Enríquez Torres. **Sétimo:** Que, en cuanto concierne al procesado **Daniel David Enríquez Torres**, su responsabilidad se encuentra acreditada con la declaración que brindó a nivel preliminar Luisa Alexandra Polack Villanueva, a fojas sesenta y dos, en la cual señala que su coencausado fue la persona que le dio el pasaporte de la República de Venezuela para viajar a España, por el cual pagó la suma de doscientos cincuenta dólares americanos (ver fojas sesenta y seis). Por su parte, el procesado Williams Jorge Vela Gonzáles a fojas cincuenta y dos, refiere no sólo conocer a Daniel David Enríquez Torres, sino que éste en una

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL TRANSITORIA

R. N. N° 1827-2010

LIMA

oportunidad trajo a una persona de España para que transporte droga (ver fojas cincuenta y seis), lo cual si bien no se llegó a materializar, acredita el conocimiento por parte de éste último, de las actividades ilícitas que realizaba el grupo del cual formaba parte su hermano Carlos Enríquez Torres. Sin dejar de mencionar que del contenido de los audios que fueron remitidos por la Policía Alemana, se tiene que en ellas, tanto Omar Donayre Muñoz como Luisa Alejandra Polack Villanueva hacen referencia a Daniel David Enríquez Torres, como la persona encargada de la tramitación del pasaporte, claro está, con el conocimiento de uso que iba a darse al documento (ver fojas doscientos sesenta y siete). En consecuencia, conoció que su accionar estaba vinculada con el delito de tráfico ilícito de drogas, por lo que, las declaraciones exculpatorias que brindó ante el Colegiado Superior a fojas dos mil cuatrocientos setenta y dos, deben entenderse como el ejercicio de su derecho a la defensa, pero, en modo alguno, constituye prueba de su irresponsabilidad en los hechos que son materia de juzgamiento. **Octavo:** Que, respecto al procesado **Williams Jorge Vela Gonzáles**, debemos relieves que el delito es un injusto culpable y como consecuencia se le impone una sanción penal en el acto de determinación de la pena como concreción del contenido delictivo que el hecho implica, a la vez, el establecimiento del *quantum* de su merecimiento y necesidad - político-criminal - de pena; en efecto, dicho acto se configura esencialmente como aquél en virtud de que el injusto y la culpabilidad, así como la punibilidad, constituyen magnitudes materiales graduables, dado que éstos cumplen una función cualitativa y cuantitativa. [Ver, Silva SÁNCHEZ, Jesús María: *La Teoría de la Determinación de la Pena como Sistema (dogmático): un primer esbozo*, en Revista para el Análisis del Derecho, Indret, Barcelona, abril de dos mil siete, página seis]. Asimismo, una vez acreditada la comisión del delito, la consecuencia lógica - jurídica es la imposición de una pena para el responsable del mismo, la misma que deberá graduarse en función de la gravedad de los hechos, la responsabilidad del agente y sus carencias sociales y económicas, mientras que las primeras condiciones se

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL TRANSITORIA

R. N. N° 1827-2010

LIMA

encuentran vinculadas al principio de proporcionalidad de las penas, la última se encuentra más ligada al principio de humanidad, conforme al cual el Estado debe asumir su corresponsabilidad en la comisión de los delitos por parte de sus ciudadanos, en ese sentido el Juez al momento de imponer una pena para el caso concreto, deberá hacerlo conforme a los principios de legalidad, lesividad, culpabilidad y proporcionalidad y en estricta observancia del deber constitucional de motivar las resoluciones judiciales. **Noveno:** Que, estando a lo expuesto, y contrastados con el caso *sub examine*, se tiene que no puede considerarse que la declaración del recurrente - Williams Jorge Vela Gonzáles - tenga la calidad de confesión sincera, debido a que pese a haber declarado a nivel preliminar en presencia de su abogado defensor y del representante del Ministerio Público, según se aprecia de fojas cincuenta y dos, con posterioridad negó parte del contenido de su manifestación policial, en cuanto se refiere a la participación de su coprocesada Muñoz Saldaña, tal como se advierte de fojas quinientos treinta y tres, respecto de la cual hemos señalado que no sólo no tiene validez, sino que, además buscó liberar de responsabilidad a ésta última; en consecuencia, teniendo en cuenta el delito materia de procesamiento y demás referentes antes glosados, la pena impuesta al justiciable por parte del Colegiado Superior es la que le corresponde de acuerdo con sus condiciones personales y las circunstancias del delito. **Décimo:** Que, en relación a la imputación recaída en contra de la procesada Ana Ignacio Muñoz Saldaña, debemos puntualizar que no ha sido solventada con una mínima actividad probatoria incriminante impulsada por el ente persecutor que enerve su presunción de inocencia; acorde a ello, de los argumentos esbozados por los sujetos procesales impugnantes - como son los datos fácticos consistentes en recibir de su hijo Omar Donayre Muñoz sumas de dinero o la entrega de dinero a otros sujetos - no podemos inferir indefectiblemente que haya detentado el rol de custodiar el dinero proveniente del tráfico ilícito de drogas y realizar las coordinaciones con los integrantes del grupo; en consecuencia, lo resuelto

100

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL TRANSITORIA
R. N. N° 1827-2010
LIMA

por la Sala Penal Superior en dicho extremo se encuentra arreglado a ley.

Décimo primero: Que, en cuanto al monto fijado por concepto de reparación civil, se debe tener presente los lineamientos esbozados en el Acuerdo Plenario numero seis - dos mil seis, ~~CJ-~~ ciento dieciséis de fecha trece de octubre de dos mil seis, en la que se precisó las reglas de interpretación para la determinación de la responsabilidad civil en los delitos de peligro, como es el ilícito penal que nos ocupa, indicándose que pese a las especiales dificultades que en estos delitos genera la concreción de los daños civiles ocasionados, es posible que éstos existan y deben ser reparados; fijado ello, debemos puntualizar que la suma fijada por la Sala Superior se encuentra de acuerdo con las previsiones contenidas en los artículos noventa y dos y noventa y tres del Código Penal. Por otro lado, en relación a la consulta realizada por la Sala Penal Superior en el extremo que decide o no la formalización de denuncia contra Omar Donayre Muñoz, por delito contra la fe pública y se investigue la participación de una mujer no identificada por delito de tráfico ilícito de drogas, existiendo indicios de su comisión, corresponde que dichos hechos sean investigados; por lo que, resulta procedente aprobar la consulta. Finalmente, en relación a la excepción de cosa juzgada formulada por la defensa técnica del procesado Carlos Alejandro Enríquez Torres, mediante escrito de fojas tres mil doscientos cuarenta y ocho, no siendo objeto de impugnación dicha materia, corresponde al órgano jurisdiccional sentenciador pronunciarse al respecto'. Por estos fundamentos: declararon **NO HABER NULIDAD** en la sentencia de fecha once de diciembre de dos mil nueve, obrante a fojas tres mil veinte, en los extremos: I). - que absolvió a Ana Ignacio Muñoz Saldaña como autora del delito contra la Salud Pública - Tráfico Ilícito de Drogas - modalidad agravada, en agravio del Estado; y II). - que condenó a Williams Jorge Vela Gonzáles y Daniel David Enríquez Torres, como autores del delito contra la Salud Pública - tráfico ilícito de drogas, modalidad agravada por pluralidad de agentes, en agravio del Estado; y como tal les impusieron quince años de pena privativa de libertad a cada uno de los sentenciados, con lo demás que contiene al respecto;

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL TRANSITORIA

R. N. N° 1827-2010

LIMA

y fijaron en diez mil nuevos soles, el importe que por concepto de reparación civil deberán abonar en forma solidaria los precitados acusados a favor del Estado Peruano; **HABER NULIDAD** en la impugnada, en el extremo, de la condena y pena, al disponerse la desvinculación de la acusación fiscal en relación a la acusada Luisa Alexandra Polack Villanueva del tipo penal previsto en el artículo doscientos noventa y siete, inciso seis del Código Penal a la modalidad básica prevista en el artículo doscientos noventa y seis, primer párrafo del texto acotado; y como consecuencia, la condenó como autora del delito contra la Salud Pública - tráfico ilícito de drogas, modalidad básica, en agravio del Estado; y como tal le impusieron siete años de pena privativa de libertad, ciento ochenta días multa, a razón del veinticinco por ciento de sus ingresos diarios que abonará a favor del Tesoro Público dentro del plazo de diez días de quedar ejecutoriada la presente resolución, bajo apercibimiento de conversión en caso de incumplimiento; e inhabilitación por el plazo de dos años conforme a los incisos dos y cuatro del artículo treinta y seis del Código Penal, especificándose que el inciso cuatro comprende toda actividad que permita promover o facilitar el tráfico de droga y estupefacientes; y **REFORMÁNDOLA** la condenaron como autora del delito contra la Salud Pública - tráfico ilícito de drogas, modalidad agravada por pluralidad de agentes, en agravio del Estado; y como tal le impusieron doce años de pena privativa de libertad, quantum de pena que sumada a la impuesta por el delito contra la Fe Pública en la modalidad de falsificación de documentos - tres años de pena privativa de libertad - hacen un total de quince años de pena privativa de libertad, que con el descuento de carcelería que viene sufriendo desde el trece de diciembre de dos mil seis - fecha de la intervención policial en la cual se produjo su detención -, vencerá el doce de diciembre de dos mil veintiuno; y doscientos días - multa, a razón del veinticinco por ciento de sus ingresos diarios que abonará a favor del Tesoro Público dentro del plazo de diez días de quedar ejecutoriada la presente resolución, bajo apercibimiento de conversión en caso de incumplimiento; e inhabilitación por el plazo de

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL TRANSITORIA
R. N. N° 1827-2010

tres años conforme a los incisos dos, cuatro y cinco del artículo treinta y seis del Código Penal, especificándose que el inciso cuatro comprende toda actividad que permita promover o facilitar el tráfico de droga y estupefacientes; **NO HABER NULIDAD** en lo demás que contiene; y los devolvieron.

SS.

RODRÍGUEZ TINEO

BARRIOS ALVARADO

BARANDIARÁN DEMPWOLF

NEYRA FLORES

SANTA MARÍA MORILLO

BD/jrv

SE PUBLICO CONFORME A LEY

MIGUEL ANGEL SOTELO TASAYCO
SECRETARIO(a)
Sala Penal Transitoria
CORTE SUPREMA



.

-

.

^



Ministerio Público
Primera Fiscalía Suprema en lo Penal

C. S. N° 1827 -2010 RN

EXPEDIENTE N° 473 - 2008

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA

DICTAMEN N° 1700 -2010 -MP-FN-1°FSP.

SEÑOR PRESIDENTE DE LA SALA PENAL DE LA CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA.

La Sala Penal Nacional con sede en Lima, mediante sentencia de fecha 11 de diciembre de 2009, de fs. 3020/3097, Falla: **Absolviendo a Ana Ignacia Muñoz Saldaña, Karol Analí Donayre Muñoz y José Moisés Cabello Khan**, como autores del delito contra la salud pública – tráfico ilícito de drogas, modalidad agravada, en agravio del Estado, disponiendo el archivo definitivo en este extremo. Dispone la desvinculación de la acusación fiscal en relación a la acusada Luisa Alexandra Polack Villanueva, del tipo penal previsto en el inciso 6 del artículo 297 del Código Penal, a la modalidad básica prevista en el artículo 296 primer párrafo del texto acotado. **Condena a Luisa Alexandra Polack Villanueva**, como autora del delito contra la salud pública – tráfico ilícito de drogas, ~~modalidad básica~~ en agravio del Estado, y le **impone** siete años de pena privativa de libertad, ciento ochenta días multa, a razón del 25% de sus ingresos diarios que abonará a favor del Tesoro Público, e **Inhabilitación** por el plazo de dos años, conforme a los incisos 2 y 4 del artículo 36 del Código Penal. **Condenan** como autora del delito contra la fe pública – falsificación de documentos y le **impone** tres años de pena privativa de libertad, sesenta días multa, a razón del 25% de sus ingresos diarios que abonará a favor del Tesoro Público, penas que sumadas hacen un total de diez años de pena privativa de libertad. Asimismo, **condena a Williams Jorge Vela Gonzáles**, como autor del delito contra la salud pública – tráfico ilícito de drogas ~~modalidad~~ ~~aggravada~~ por pluralidad de agentes, en agravio del Estado y le **impone**

JOSE ANTONIO PELAEZ BARDALES

Fiscal Supremo

Primera Fiscalía Suprema en lo Penal



Ministerio Público
Primera Fiscalía Suprema en lo Penal

quince años de pena privativa de libertad, doscientos días multa, a razón del 25% de sus ingresos diarios que abonará a favor del Tesoro Público, e **inhabilitación** por el plazo de tres años conforme a los incisos 2, 4 y 5 del artículo 36 del Código Penal. Asimismo **condena** a Daniel David Enríquez Torres, como autor del delito contra la salud pública – tráfico ilícito de drogas ~~en agravio del Estado~~ en agravio del Estado, y le **imponen** quince años de pena privativa de libertad, doscientos días multa, a razón del 25% de sus ingresos diarios a favor del Tesoro Público, e **inhabilitación** por el plazo de tres años, conforme a los incisos 2, 4 y 5 del artículo 36 del Código Penal, **Fijaron** en diez mil nuevos soles, el monto que por concepto de reparación civil deberán abonar en forma solidaria los acusados Williams Jorge Vela Gonzáles y Daniel David Enríquez Torres, a favor del Estado, y cuatro mil nuevos soles, el monto que por concepto de **reparación civil** deberá abonar la sentenciada Luisa Alexandra Polack Villanueva, y dos mil nuevos soles, por el mismo concepto al Estado de Venezuela.

JOSE ANTONIO PELAEZ BARDALES
Fiscal Supremo
Primera Fiscalía Suprema en lo Penal

I. RECURSO DE NULIDAD

Contra esta resolución, el Colegiado (folios 3212/ 3213), concedió los recursos de nulidad interpuestos por los sentenciados Williams Jorge Vela Gonzáles y Daniel David Enríquez Torres, la representante del Ministerio Público y la Parte Civil.

- i) El procesado Daniel David Enríquez Torres (fs. 3108/3114), sostiene que no existen pruebas en su contra que establezcan su participación como autor del delito de tráfico ilícito de drogas, tanto más, si ninguno de sus coprocesados lo sindicó como responsable de dicho ilícito. Agrega que la sentencia deviene en injusta porque a pesar que a sus



**Ministerio Público
Primera Fiscalía Suprema en lo Penal**

coencausadas Ana Muñoz y Karol Donayre, se les incautó el dinero que era enviado por Omar Donayre, quien se encuentra involucrado en estos hechos, al final terminaron siendo absueltas. También sostiene que las personas que han sido condenadas en Alemania como autores del delito de tráfico ilícito de drogas, no lo sindicán como partícipe de este ilícito y en todo caso, lo único que hizo fue confeccionar un pasaporte venezolano para su coencausada Luisa Alexandra Polack Villanueva, siendo ajeno al envío de la droga al extranjero.

JOSE ANTONIO PELAEZ BARDALES
Fiscal Supremo
Primera Fiscalía Suprema en lo Penal

ii)

La defensa del procesado William Jorge Vela Gonzáles (fs. 3185/3187), señala que no se ha valorado la confesión sincera de su patrocinado, quien desde la fase preliminar aceptó los cargos en su contra y colaboró con la investigación. Agrega que la pena impuesta vulnera los principios de proporcionalidad y racionalidad de la pena, y peor aún se defrauda a quien colaboró con la administración de justicia. También sostiene que no se ha probado la agravante del delito, pues si bien es cierto, se encontró en la memoria del teléfono de su coprocesado su número telefónico con el apelativo de "cachete", esto constituye un indicio aislado, que no prueba en modo alguno la modalidad agravada, tanto más, si de las conversaciones telefónicas que fueron grabadas no fluyen elementos que corroboren la hipótesis del representante del Ministerio Público. Finalmente, expresa que el monto de la reparación civil no resulta



**Ministerio Público
Primera Fiscalía Suprema en lo Penal**

apropiado pues se encuentra sufriendo carcelería desde hace tres años, lo cual torna imposible que pueda pagar el monto fijado por el Colegiado.

- iii) **La Procuradora Pública** (fs. 3188/ 3200), sostiene que se encuentra acreditada la responsabilidad penal de la procesada **Ana Ignacia Muñoz Saldaña**, quien fue la que coordinó, dispuso y pagó la confección de la maleta y mochila para el transporte de la droga incautada, haciendo uso del dinero ilegalmente proveniente de Alemania. Agrega que está demostrado que el inmueble sito en el jirón Cerro Azul N° 2153 y 2157 de la urbanización Santoyo en el Agustino, era un centro de operaciones de esta red, pues allí se recibían las llamadas telefónicas, se custodiaba y administraba el dinero ilegalmente obtenido.

JOSE ANTONIO PELAEZ BARDALES
Fiscal Supremo
Primera Fiscalía Suprema en lo Penal

Asimismo señala que el conocimiento de las actividades ilícitas se hace evidente a partir de la propia declaración que brindó, pues si como ha referido durante mucho tiempo su hijo sólo enviaba sumas ínfimas o para sus gastos personales, pues nada explica que de manera súbita y sin justificación alguna empezaran los envíos sustanciales de dinero en efectivo, lo cual aunado a la presencia de otras personas e inclusive un ciudadano de origen español que se alojó en su casa, llevan a concluir que tenía conocimiento de las actividades que desarrollaba su hijo. También sostiene que la procesada sabía de las actividades ilícitas, porque su coencausada **Luisa Aléxandra Polack Villanueva**, frecuentaba su inmueble, e inclusive guardaba parte de su ropa y no sólo eso, sino que de allí mantenía comunicación telefónica con **Omar Donayre Muñoz**, y a juzgar



Ministerio Público
Primera Fiscalía Suprema en lo Penal

49

por las transcripciones de las conversaciones telefónicas, los diálogos se hacían sin ningún tipo de restricción, llegando inclusive a hablar de drogas. Esto se corrobora cuando en una conversación, Omar Muñoz, le da la indicación a Luisa Polack, para que en caso de que no sea recogida la mochila y la maleta, que contenía la droga, las deje en el domicilio de su madre.

Refiere además, que de acuerdo a la versión proporcionada por ésta última, el patrimonio de la procesada Ana Muñoz Saldaña, se incrementó en los últimos años, llegando a cambiar de domicilio y adquirir vehículos, lo cual se corrobora con la declaración de Vela Gonzáles, en el sentido de que se enteró que Omar Muñoz, se dedicaba desde hacía dos años al tráfico ilícito de drogas, quien además, en sede preliminar la sindicó como la persona que le entregó dinero en tres oportunidades para la confección de la mochila y un maletín y el acondicionamiento de drogas, y si bien es cierto, se retractó de esta versión inculpativa, la razón que expuso es carente de credibilidad; y, evidencia, por el contrario, que fue obligado a retractarse para exculpar a la procesada Ana Muñoz Saldaña.

También expresa que el Colegiado no puede sostener que el audio que contiene la conversación entre Omar Donayre Muñoz y Vela Gonzáles, corrobora la retractación que este último hiciera. Por el contrario, en el juicio oral, Vela Gonzáles, ha referido que la procesada Ana Muñoz, sólo le entregó 500 dólares, y al ser preguntado porqué no exigió la entrega de los otros 500 dólares guardó silencio, lo que lleva a concluir que dicho pago fue a cuenta y este acudió al domicilio de su coencausada en más de una oportunidad. De otro lado, la coartada montada por William Vela, en el sentido que recibió el dinero de parte de la procesada Ana Muñoz, en calidad de préstamo, se desvirtúa fácilmente, pues este movimiento de dinero no aparece registrado en el cuaderno de cuentas de

JOSE ANTONIO PEÑAEZ BARDALES
Fiscal Supremo
Primera Fiscalía Suprema en lo Penal



Ministerio Público
Primera Fiscalía Suprema en lo Penal

49

dinero que llevaba la procesada en referencia, quien tenía como nota característica ser extremadamente minuciosa, hasta para disponer de 5 soles. Por ello, no resulta creíble que se haya entregado esa cantidad por dicho concepto, tanto más, si en ningún audio se advierte que se haya realizado un préstamo a William Vela.

Asimismo, se tiene que la entrega de los 1000 dólares que hiciera el procesado Daniel David Enríquez Torres, a su coencausada Ana Muñoz, viene a establecer que ella mantenía contacto con este encausado y con todos los involucrados en esta red de narcotráfico. Respecto de la alegación de la justiciable en el sentido que los gastos de estudio de su hija Karol Donayre, eran solventados por su cónyuge, dicho argumento se desvirtúa con el contenido del audio, en el cual se advierte que era Omar Donayre, quien asumía todos estos gastos, más aún, si su hijo Pablo, quien se encontraba en Canadá, no la llamaba y no tenía plata. En lo concerniente a la actividad comercial desarrollada por la encausada (venta de gaseosas y cervezas), se aprecia, de acuerdo al informe remitido por la distribuidora, que la cantidad de mercadería vendida era ínfima, y en modo alguno puede justificar el dinero que fue encontrado en el inmueble.

También refiere que al haber adquirido un vehículo a nombre suyo a sabiendas que su hijo Omar no tenía un trabajo lícito en Alemania, conlleva a concluir que conocía que el dinero provenía del TID y al encontrarse una caja fuerte en su poder donde guardaba todo el dinero mal habido, aunado a lo expuesto anteriormente, son razones suficientes para establecer su responsabilidad.

Respecto de la desvinculación procesal aplicada a la encausada Polack Villanueva, mediante la cual se varió del tipo agravado al tipo básico señala que se ha omitido realizar el trámite previsto en el

JOSE ANTONIO PELAEZ BARDALES

Fiscal Supremo

Primera Fiscalía Suprema en lo Penal



**Ministerio Público
Primera Fiscalía Suprema en lo Penal**

artículo 285 – A del Código de Procedimientos Penales, pues si bien el Colegiado puede proceder de oficio, esta facultad no lo exime de seguir el procedimiento pre establecido. En este caso concreto, no se puso en conocimiento del Ministerio Público, ni de la Parte Civil, esta decisión, por lo que se ha generado perjuicio al Estado, pues no es lo mismo imponer una reparación civil a un micro comercializador que a una organización delictiva. Además, la adecuación vulnera el principio de legalidad, pues de los actuados fluye que la procesada tomó parte de actos dentro de una organización delictiva, en la cual cada uno tenía un rol asignado. Esto es, cada uno de los procesados obedecía a una decisión común, y la procesada tenía un aporte esencial relevante, al extremo que si ella se hubiera retirado o denunciado el hecho, el plan de ejecución no hubiera funcionado, por lo tanto, su conducta no puede constituir el tipo básico previsto en el artículo 296 del Código Penal.

JOSE ANTONIO PELAEZ BARDALES

Fiscal Supremo

Primera Fiscalía Suprema en lo Penal

Finalmente, sostiene que el monto fijado por concepto de reparación civil resulta ínfimo de acuerdo al daño causado, pues debe apreciarse al Estado, no como un ente político jurídico materializado en actos de administración pública, sino también como un conjunto de seres cuya integridad física, psíquica se ven afectados y en peligro inminente, razón suficiente para que se incremente la reparación civil.

- iv) La representante del Ministerio Público (fs. 3201/3205), sostiene que la participación de la procesada Polack Villanueva, no es la de una simple burrier, sino que por el contrario, era la encargada de guardar la droga, coordinar con sus coprocesados e inclusive recibir remesas de dinero de parte de Rossana Reyes, habiendo además sido invitada a España – Alicante, por parte de Pedro Domene Rodríguez. También recibía



Ministerio Público
Primera Fiscalía Suprema en lo Penal

instrucciones de Omar Donayre Muñoz, quien lideraba el grupo. Agrega que a través de las máximas de la experiencia conocemos que "el burrier", sólo se prepara para el transporte de la droga, y no ingresa al círculo de integrantes de la organización, como si ocurre en este caso. Por esta razón, la conducta de la procesada se encuadra dentro de la previsión contenida en el inciso 6º del artículo 297º del Código Penal, y no en tipo básico como sostiene el Colegiado.

Respecto de la procesada Ana Ignacia Muñoz Saldaña, sostiene que está acreditado que no sólo recibía los envíos de dinero de parte de su hijo Omar Donayre, sino que, además, entregaba sumas de dinero a los demás integrantes del grupo encargados de preparar el envío; asimismo adquirió un vehículo a su nombre pese a que era en realidad del último de los mencionados. También refiere que el sentenciado Vela Gonzáles, ha señalado que en una oportunidad entregó la suma de \$1000.00 dólares, que sirvió para pagar el acondicionamiento de la mochila y el maletín que contenía la droga, lo cual se encuentra corroborado con las transcripciones de los audios. Por lo tanto, está probado que el rol que tuvo la encausada fue la de custodiar el dinero proveniente del tráfico ilícito de drogas, y realizar las coordinaciones con los integrantes del grupo. En cuanto a lo primero, está probado con la incautación de una caja de seguridad conteniendo el dinero, la misma que no fue entregada voluntariamente sino que fue puesta en evidencia por parte de la policía alemana, hecho que es corroborado por el efectivo policial Rodisender Balerio Cano, al declarar ante la Sala Penal.

II. HECHOS



52

**Ministerio Público
Primera Fiscalía Suprema en lo Penal**

Se le atribuye al acusado **Williams Jorge Vela Gonzáles**, haber sido el encargado de realizar envíos de droga con destino a Europa, acondicionando en mochilas así como una maleta. Al momento de ser intervenido se le incautó 60 grs. de pasta básica de cocaína.

Se le imputa a **Luisa Alejandra Polack Villanueva**, haber pretendido llevar consigo a España tres kilos con doscientos gramos de clorhidrato de cocaína, acondicionada en una mochila y un maletín que tenía en su domicilio.

Al acusado **Daniel David Enríquez Torres**, se le atribuye haber realizado coordinaciones con sus coacusados residentes en Alemania para el transporte de droga al extranjero, entregando un pasaporte falso y los documentos necesarios a su coacusada **Polack Villanueva** para facilitar la salida del país con destino a España.

A la acusada **Ana Ignacia Muñoz Saldaña**, se le imputa haber recibido los envíos de dinero por parte de su coencausado **Omar Donayre Muñoz**, para ser administrados para la compra y acondicionamiento de la droga en mochilas y maletas y posterior envío a Europa.

III. ANÁLISIS

En primer término empezaremos con el análisis referido a la procesada **Luisa Alejandra Polack Villanueva**, quien ha sido condenada por el tipo básico del delito de tráfico ilícito de drogas y contra la fe pública, ilícitos previstos en el artículo 296° y 427° del Código Penal. La materia recursiva tanto del representante del Ministerio Público, como de la Parte Civil, se circunscribe a su disconformidad con la aplicación de un

JOSE ANTONIO PELAEZ BARDALES
Fiscal Supremo

Primera Fiscalía Suprema en lo Penal



Ministerio Público
Primera Fiscalía Suprema en lo Penal

tipo penal que no le corresponde de acuerdo a como se han desarrollado los hechos.

La desvinculación procesal está prevista en el artículo 285 ° del Código de Procedimientos Penales, al establecer que: "En la condena, no se podrá modificar la calificación jurídica del hecho objeto de la acusación, salvo que la Sala previamente haya indicado al acusado esta posibilidad y concedida la oportunidad para defenderse, y siempre que la nueva calificación no exceda de su propia competencia."

El Colegiado ha establecido en sus consideraciones, que no se ha provocado indefensión en la medida que la desvinculación se ha realizado al tipo penal básico previsto en el artículo 296° del Código Penal, sancionado con una penalidad menor. Debemos entender que la finalidad de cumplir con el trámite previsto por la norma procesal, no tiene un carácter meramente formal, sino está orientado a evitar la indefensión, no sólo a la parte acusada, sino también a las demás partes del proceso. En este caso concreto, tanto al Ministerio Público, como a la Parte Civil, no se les dio la oportunidad de alegar respecto de la decisión adoptada por la Sala, que se tomó lo que evidentemente, generó indefensión.

En cuanto se refiere a considerar que la conducta de la procesada Polack Villanueva, se encuentra dentro de los alcances del artículo 296° del Código Penal, se tiene que la procesada Polack Villanueva, por el vínculo que mantenía con Omar Donayre Muñoz, tenía conocimiento que en estos hechos participaban tres o más personas. Está acreditado que ella recibió la mochila y el maletín conteniendo droga de parte de Williams Vela Gonzáles. Posteriormente, de su coencausado David Enríquez Torres, un pasaporte falsificado con el cual iba a viajar al extranjero. Esto evidencia que ella sabía de la participación de todos y cada uno de los

JOSE ANTONIO PELAEZ BARDALES
Fiscal Supremo

Primera Fiscalía Suprema en lo Penal



**Ministerio Público
Primera Fiscalía Suprema en lo Penal**

participes, y que se trataba de un delito de tráfico ilícito de drogas, con carácter internacional. Tampoco se puede dejar de mencionar que sabía que su coprocesada Ana Ignacia Muñoz Saldaña, también tomaba parte de los actos ilícitos que son materia de recurso. Por tanto, se cumple con el requisito del conocimiento que debe tener cada participante de la intervención de que participan por lo menos tres personas en la comisión del delito, es decir, la existencia e intervención de tres o más agentes en el tráfico ilícito de drogas debió ser para el agente, por lo menos conocida¹. Esto nos permite concluir que la conducta de la procesada se encuentra dentro de la disposición contenida en el inciso 6 del artículo 297° del Código Penal, habiendo la Sala sentenciadora incurrido en una errónea apreciación de la intervención y participación delictiva.

JOSE ANTONIO PELAEZ BARDALES
Fiscal Supremo
Primera Fiscalía Suprema en lo Penal

Respecto de la procesada Ana Ignacia Muñoz Saldaña, se tienen elementos probatorios que acreditan su responsabilidad penal en los hechos que son materia de juzgamiento. Así en sede preliminar, Williams Jorge Vela Gonzáles, al rendir su manifestación policial en presencia de su abogado defensor y del representante del Ministerio Público, señaló que fue la primera de las mencionadas quien le entregó el dinero para la confección de la mochila y del maletín, en un primer momento \$500 dólares, y posteriormente una suma superior (ver fs. 52/61). Si bien, es cierto que al declarar ante el Juzgado (ver fs. 533 y sgtes), se retractó de la versión inculpativa, la cual es mantenida en el juicio oral (ver folios 2623/2630). Esta variación no puede aceptarse sin un mayor análisis, pues la primera declaración constituye elemento probatorio de conformidad con el artículo 62 del Código de Procedimientos Penales, y de otro lado, la razón que alega para retractarse, resulta carente de fundamento y hasta resulta difícil de ser creíble.

¹ Acuerdo Plenario N° 3- 2005/CJ-116



Ministerio Público
Primera Fiscalía Suprema en lo Penal

En el proceso ha quedado acreditado que quien tenía el manejo del dinero remitido por Omar Donayre, era su madre y también coprocesada Ana Muñoz, quien hacía todos los movimientos que a su vez eran registrados minuciosamente. Por ello, cobra validez la versión de Vela Gonzáles, cuando señala que recibió dinero de parte de Ana Muñoz, quien por tratarse de una cantidad considerable sólo podía ser entregada por ésta, conociendo precisamente de la razón para su desembolso. Es preciso se tenga en cuenta que la variación de su declaración, acontece en sede judicial, en una fase en la que todas las partes tienen acceso a la integridad de los actuados, y pueden acomodar las declaraciones con la finalidad de favorecer a determinado procesado, como ocurre en este caso. Con esta actitud, se trató de exculpar a la procesada Muñoz Saldaña, quien por su parte y durante el proceso ha negado cualquier tipo de responsabilidad. También es de anotar que el monto entregado (\$500 dólares) resulta una suma excesiva para pagar por el valor de un simple maletín y una mochila. Si a ello agregamos que su coprocesada Polack Villanueva, hablaba por teléfono con su hijo Omar Donayre, con total libertad y de cuyo diálogo no era difícil deducir que se trataba de actos de tráfico ilícito, se puede concluir que la justiciable Muñoz Saldaña, si sabía por qué concepto se realizaba el pago a Vela Gonzáles.

JOSE ANTONIO PELAEZ BARDALES

Fiscal Supremo
Primera Fiscalía Suprema en lo Penal

Otro dato de orden objetivo a tener en consideración, lo constituye el hecho que la procesada guardaba en su domicilio y dentro de una caja de seguridad el dinero remitido por su hijo Omar Donayre, según se aprecia del Acta de Registro de Habitación Complementario de folios 195/199, pero que encuentra su explicación en el conocimiento de la ilicitud del dinero objeto de remesa desde Alemania. En condiciones normales, lo común es depositar dicha suma de dinero en una entidad bancaria, pero en este caso, ello no se hizo con la finalidad de no despertar cualquier tipo de sospecha, lo cual se corrobora con la adquisición de un vehículo a



56

**Ministerio Público
Primera Fiscalía Suprema en lo Penal**

nombre suyo, y no de quien era el verdadero propietario, con lo cual se acredita la tesis inculpativa. A modo de colofón, podemos señalar que la responsabilidad de la procesada Ana Muñoz Saldaña, está acreditada suficientemente, pues, como se ha expuesto, tenía un rol asignado dentro de esta organización el cual cumplió hasta que sus actos fueron puestos al descubierto.

En cuanto concierne al procesado Daniel David Enríquez Torres, su responsabilidad se encuentra acreditada con la declaración que brindó a nivel preliminar Luisa Alexandra Polack Villanueva, en la cual señala que su coencausado fue la persona que le dio el pasaporte de la República de Venezuela para viajar a España, por el cual pagó la suma de \$250 dólares americanos. Por su parte, el procesado Williams Jorge Vela Gonzáles, (ver folios 52/ 61); refiere no sólo conocer a Daniel David Enríquez Torres, sino que este en una oportunidad trajo a una persona de España para que transporte droga, lo cual si bien no se llegó a materializar, acredita el conocimiento por parte de éste último, de las actividades ilícitas que realizaba el grupo del cual formaba parte además su hermano Carlos Enríquez Torres. Sin dejar de mencionar que del contenido de los audios que fueron remitidos por la Policía Alemana, se tiene que en ellas, tanto Omar Donayre como Luisa Alejandra hacen referencia a Daniel David Enríquez Torres, como la persona encargada de la tramitación del pasaporte, claro está, con el conocimiento de uso que iba a darse al documento.

JOSÉ ANTONIO PELÁEZ BARDALES

Fiscal Supremo

Primera Fiscalía Suprema en lo Penal

En consecuencia, es de suponer que tenía conocimiento que este aporte tenía relación con el delito de tráfico ilícito de drogas, supuesto distinto lo configura, conseguir documentación falsificada a una persona que decide viajar al extranjero con diverso fin. Dentro de este grupo dedicado al TID, si bien era reducido, no puede dejar de mencionarse que existía una estructura organizativa, en la que cada



**Ministerio Público
Primera Fiscalía Suprema en lo Penal**

uno tenía un rol asignado, en este caso, el procesado Daniel David Enríquez Torres, tenía como función conseguir la documentación que hiciera posible la salida del país de las personas que transportaran drogas. En ese sentido, las declaraciones exculpatorias que ha brindado ante el Colegiado a fs. 2472/2482, deben entenderse como el ejercicio de su derecho a la defensa, pero, en modo alguno, constituye prueba de su irresponsabilidad en los hechos que son materia de juzgamiento.

Respecto del procesado Williams Jorge Vela González, se tiene que no puede considerarse que su declaración tenga la calidad de confesión sincera, debido a que pese a haber declarado a nivel preliminar en presencia de su abogado defensor y del representante del Ministerio Público, según se aprecia de fs. 52/61, con posterioridad negó parte del contenido de su manifestación policial, en cuanto se refiere a la participación de su coprocesada Muñoz Saldaña, tal como se advierte de fs. 533/536, respecto de la cual hemos señalado que no sólo no tiene validez, sino que, además busca liberar de responsabilidad a ésta última.

Para la imposición de la pena dentro de nuestro ordenamiento jurídico se tiene en consideración los Principios de Proporcionalidad, Culpabilidad y Humanidad de las Penas, sin dejar de lado, las pautas recogidas en los artículos 45º y 46º del Código Penal. En torno del Principio de Proporcionalidad, podemos señalar que se deriva de la Cláusula del Estado de Derecho, y significa que al momento de establecer las penas, ellas obedezcan a una justa y adecuada proporción entre el delito cometido y la pena que se vaya a imponer.

La determinación de la pena en sentido estricto, se refiere a la actividad en la que se precisa cuál es la sanción imponible a quien ha transgredido la norma penal. Esto, es, la determinación de la

JOSE ANTONIO PELAEZ BARDALES

Fiscal Supremo

Primera Fiscalía Suprema en lo Penal



**Ministerio Público
Primera Fiscalía Suprema en lo Penal**

pena dentro del marco penal punitivo. Las nociones de injusto y de culpabilidad, responsabilidad en sentido estricto, nos proporcionan las pautas genéricas de tasación de la pena: el grado de injusto y el grado de culpabilidad. Por lo tanto, teniendo el delito materia de procesamiento, como extremo mínimo una pena de 15 años, la pena impuesta al justiciable por parte del Colegiado es la que le corresponde de acuerdo con sus condiciones personales y las circunstancias del delito.

En cuanto al incremento del monto de la reparación civil al que alude la Parte Civil, consideramos que la suma fijada por el Colegiado se encuentra de acuerdo con las previsiones contenidas en los artículos 92 y 93 del Código Penal.

Finalmente, esta Fiscalía Suprema estando a la consulta realizada por el Colegiado en el extremo que se decide o no la formalización de denuncia contra Omar Donayre Muñoz, por delito contra la fe pública y se investigue la participación de una mujer no identificada por delito de TID, existiendo indicios de su comisión, corresponde que dichos hechos sean investigados, por lo que resulta procedente aprobar la consulta.

IV.- CONCLUSIÓN.

Por lo expuesto, la Primera Fiscalía Suprema en lo Penal propone se declare NULA la sentencia en el extremo que absuelve de la acusación fiscal a Ana Ignacia Muñoz Saldaña, por delito de tráfico ilícito de drogas en agravio del Estado, debiéndose llevar a cabo un nuevo juzgamiento por distinto Colegiado; **HABER NULIDAD** en la sentencia recurrida en el extremo que dispone la desvinculación de la acusación fiscal en relación a la procesada Luisa Alexandra Polack Villanueva, y la

JOSE ANTONIO PELAEZ BARDALES
Fiscal Supremo
Primera Fiscalía Suprema en lo Penal



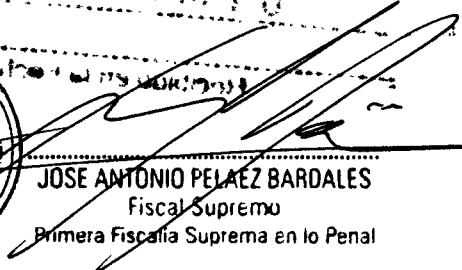
**Ministerio Público
Primera Fiscalía Suprema en lo Penal**

21 FEB. 2010

condena como autora del delito de tráfico ilícito de drogas - tipo básico y le impone siete años de pena privativa de libertad, **REFORMÁNDOLA** se le condene como autora del delito de tráfico ilícito de drogas - previsto en el inciso 6 del artículo 297 del Código Penal, debiendo imponer 15 años por la comisión de dicho delito, que sumado a la condena por tres años por el delito de falsificación de documentos, hace un total de 18 años. Se apruebe la consulta formulada por la Sala Penal y **NO HABER NULIDAD** en lo demás que contiene la recurrida.

Lima, 27 de agosto de 2010.




JOSE ANTONIO PELÁEZ BARDALES
Fiscal Supremo
Primera Fiscalía Suprema en lo Penal

JAPB/JBC/rs.