

VALOR DE LA DECLARACIÓN DE LA COACUSADA

Sumilla. En el presente caso, la principal prueba de cargo que vincula al recurrente con la comisión del delito de tráfico ilícito de drogas es la declaración de su coacusada, la que debe pasar los filtros del Acuerdo Plenario N.º 02-2005/CJ-116 para darle valor: i) desde la perspectiva subjetiva; ii) desde la perspectiva objetiva; iii) coherencia y solidez del relato del coimputado. En consecuencia, la versión de la coacusada cumple con las garantías de certeza contempladas en el acuerdo plenario analizado, por cuanto, carece de incredulidad subjetiva, es verosímil y persistente.

Lima, uno de agosto de dos mil diecinueve

VISTO: el recurso de nulidad interpuesto por el procesado Víctor Raúl Aguilar Estrada contra la sentencia del diecisiete de octubre de dos mil dieciocho, expedida por la Segunda Sala Penal Liquidadora de la Corte Superior de Justicia del Callao, que lo condenó como autor del delito de tráfico ilícito de drogas –coordinador, financista e integrante de la organización criminal dedicada al tráfico ilícito de drogas a nivel internacional- (previsto en el primer párrafo, del artículo 296, del Código Penal y artículo 297, inciso 6, del mismo cuerpo de leyes), en perjuicio de Estado, y como tal, le impuso quince años de pena privativa de libertad, ciento ochenta días-multa; inhabilitación por el término de dos años y el pago de veinte mil soles como reparación civil. Oído informe oral. De conformidad en parte con la opinión del fiscal supremo.

Intervino como ponente la jueza suprema **CASTAÑEDA OTSU**.

CONSIDERANDO

HECHOS OBJETO DEL PROCESO PENAL

Primero. Conforme la acusación fiscal (folio 249), se sostuvo que a las veintiún horas con cincuenta minutos aproximadamente, del uno de

noviembre de dos mil once, personal policial del Departamento Antidrogas del Aeropuerto Internacional Jorge Chávez con participación y dirección del fiscal provincial, intervinieron a la ciudadana peruana Sadit Yu Casimiro Figueroa, cuando se encontraba en el control de migraciones de salidas internacionales y pretendía embarcarse con destino a Buenos Aires, Argentina, al efectuársele el registro respectivo, se verificó en su equipaje de bodega una maleta color negro, marca Oscar, con *Ticket* N.º TA 547387 registrada a su nombre, en la que se encontró acondicionado en los lados laterales de ambas tapas que conforman la maleta, diez paquetes rectangulares cubiertos con papel carbón y plástico transparente debidamente sellados, cada paquete contenía una sustancia blanquecina pulverulenta con características de droga. Esta sustancia al ser sometida a la prueba respectiva (reactivo químico Mather) arrojó una coloración azul turquesa, indicativo para alcaloide de cocaína, con un peso bruto total de un kilo con ciento setenta y ocho gramos y un peso neto de novecientos ochenta y un gramos de clorhidrato de cocaína. Según el resultado preliminar del análisis químico (foja 59), la calidad y cantidad de la droga fue verificada con el Dictamen Pericial de Química–Droga (foja 138).

En conexión con este hecho, se atribuyó a Víctor Raúl Aguilar Estrada, haber participado coordinando y financiando el viaje de la coacusada Sadit Yu Casimiro Figueroa, para lo cual compró los pasajes aéreos con destino a Buenos Aires, para el transporte o tráfico internacional a la citada Casimiro Figueroa.

AGRAVIOS QUE SUSTENTAN EL RECURSO DE NULIDAD

Segundo. La defensa del procesado Víctor Raúl Aguilar Estrada, al fundamentar su recurso de nulidad (folio 586), indicó que:

2.1. Se llevó a cabo una valoración probatoria fragmentada y parcializada, lo que transgredió el derecho a la prueba, la tutela judicial efectiva, la debida motivación de resoluciones judiciales, el derecho de defensa, la presunción de inocencia y el debido proceso, consagrados en la Constitución Política.

2.2. La Sala Penal Superior no consideró la versión primigenia (declaración preliminar) de la hoy sentenciada Sadit Yu Casimiro Figueroa, en la que señaló que desconoce la identidad de los sujetos conocidos como Chino, Lucho y Raúl. Tampoco su declaración brindada en juicio oral (en calidad de testigo impropio), en la que se desdijo de su versión inculpativa, (contenida en su ampliación de la manifestación preliminar, en la cual quien refirió que el conocido como Raúl, que llegó a la recepción y solicitó la llave del cuarto es Víctor Raúl Aguilar Estrada). Acotó que no existe una versión persistente de la referida sentenciada.

2.3. No existe en autos otra prueba de cargo directa e indirecta que corrobore de manera idónea los términos de la imputación fiscal, esto es, que el recurrente pertenezca a una organización dedicada al tráfico ilícito de drogas, pues la sola sindicación de Sadit Yu Casimiro Figueroa y el reconocimiento fotográfico (del once de noviembre de dos mil once), que afecte no fueron ratificados en juicio oral.

2.4. La declaración jurada suscrita por Diana Esther Santos Vicencio, quien señaló que el uno de noviembre de dos mil once estuvo en el hotel Los Flamengos de Santa Anita, en compañía de su patrocinado, no tiene la calidad de acto de prueba debido a que no fue incorporado al juicio oral; por lo que no debió ser utilizado como prueba de cargo.

2.5. Se omitió valorar las pruebas de descargo actuadas sobre todo en juicio oral, como constancias de trabajo emitidas por la Institución

Educativa Privada La Villa de Santo Martín, de Ate Vitarte, la Institución Educativa Privada Diego Thomson, de Santa Anita y la Institución Educativa Privada Unimaster.

CONSIDERACIONES DE ESTE SUPREMO TRIBUNAL

Tercero. En el caso que nos ocupa, el delito de tráfico ilícito de drogas –coordinador, financista e integrante de la organización criminal dedicada al tráfico ilícito de drogas a nivel internacional–, imputado a Víctor Raúl Aguilar Estrada, se encuentra previsto, en el primer párrafo, artículo 296¹, del Código Penal (CP) cuyo texto prescribe literalmente que: “El que promueve, favorece o facilita el consumo ilegal de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias sicotrópicas, mediante actos de fabricación o tráfico será reprimido con pena privativa de libertad no menor de ocho ni mayor de quince años y con ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días-multa, e inhabilitación conforme al artículo 36, incisos 1, 2 y 4 [...]”.

Cuarto. A través de esta modalidad, el legislador criminaliza todas aquellas conductas que posibilitan el consumo indebido de drogas por terceros. Sin embargo, se precisa, de modo concreto, que debe tratarse de actos de fabricación o tráfico de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas. El sujeto activo debe, pues ejecutar actos de fabricación o **tráfico** y, con ellos, promover, favorecer o facilitar el consumo ilegal de drogas a potenciales usuarios.²

¹ Artículo modificado por el Decreto Legislativo N.º 982, publicado el 22 de julio de 2007, vigente al momento de los hechos.

² Prado Saldarriaga, Víctor. *Criminalidad organizada. Parte especial*. Lima: Instituto Pacífico, 2016, p. 144.

Cabe precisar, que se atribuyó dicha conducta concordada con la agravante del inciso 6, artículo 297, del Código Penal (CP), referida a que el hecho sea cometido por tres o más personas.

Quinto. El recurrente cuestionó esencialmente que la versión inculpativa de Casimiro Figueroa (contenida en su ampliación de la manifestación preliminar) no es persistente y además, no existe prueba de cargo que acredite su pertenencia a una organización criminal dedicada al tráfico ilícito de drogas.

Sexto. Al respecto, el Acuerdo Plenario N.º 2-2005/CJ-116³ establece que cuando un coimputado declara sobre un hecho de otro coimputado, y que a la vez se trata de hechos propios ya que ellos mismos los han cometido conjuntamente, su condición no es asimilable a la de testigo, aun cuando es de reconocer que tal testimonio puede ser utilizado para formar la convicción judicial, corresponde valorar varias circunstancias, que se erigen en criterios de credibilidad –no de mera legalidad–, y que apuntan a determinar si existen datos relevantes que las desnaturalizan situaciones que explicarían que el coimputado pudiese mentir.

En el presente caso, la principal prueba de cargo que vincula al recurrente con la comisión del delito de tráfico ilícito de drogas es la declaración de su coacusada Casimiro Figueroa, la que debe pasar los siguientes filtros del citado acuerdo para darle valor: **i)** desde la perspectiva subjetiva; **ii)** desde la perspectiva objetiva; **iii)** coherencia y solidez del relato del coimputado.

Sétimo. La sentenciada Casimiro Figueroa en su declaración del ocho

³ Del 30 de setiembre de 2005, Asunto: requisitos de la sindicación de coacusado, testigo o agraviado, fj. 8.

de noviembre de dos mil once, brindada a nivel preliminar, en presencia fiscal (foja 25), refirió que luego de ser captada en la ciudad de Huánuco, la persona a quien conocía como Raúl, fue quien le compró los pasajes con destino a Buenos Aires. Posteriormente, en su manifestación ampliatoria del once de noviembre de dos mil once (foja 30) identificó que el sujeto llamado Raúl, sería Víctor Raúl Aguilar Estrada, con quien se dirigió al hotel Flamengo de Oro, y que al llegar a la recepción, solicitó la llave del cuarto, indicó sus datos completos, lo cual consta en el registro de huéspedes del mencionado hotel, en la hoja 000448 del treinta y uno de octubre de dos mil once (folio 64 y 181). Asimismo, reiteró que fue él quien compró los pasajes aéreos hacia Buenos Aires, la acompañó a tramitar el pasaporte y le dio la maleta. Dicha versión la mantuvo en su declaración del veintinueve de diciembre de dos mil once brindada en instrucción (foja 120).

A nivel de juicio oral, en la sesión de audiencia del trece de setiembre de dos mil dieciocho (foja 515), Casimiro Figueroa identificó a Aguilar Estrada como Raúl y precisó que fue en el momento del reconocimiento que supo el nombre completo del señor Raúl. Además, acotó que quienes se encargaron de comprar el pasaje, fueron el Chino, Raúl y Lucho y que entre los tres la llevaron a comprar el pasaje, pero quien pagó fue el señor Raúl. Agregó que el último la llevó al hotel y en el aeropuerto le dijo "chau primita".

Octavo. En cuanto a la credibilidad de esta sindicación, se deben considerar los criterios anteriormente esbozados. Así, la defensa del sentenciado no alegó el primero relacionado a la perspectiva subjetiva, y tampoco se advierte de autos, que la sentenciada tuviese algún sentimiento negativo, enemistad o animadversión con el recurrente, previo a los hechos.

Noveno. Con relación a la perspectiva objetiva, se aprecia que Casimiro Figueroa reconoció al sujeto conocido como Raúl, como Víctor Raúl Aguilar Estrada, conforme consta en el acta de reconocimiento de Ficha Reniec elaborada el once de noviembre de dos mil once (foja 50).

Y, finalmente su relato reviste de coherencia y solidez, pues se refirió de forma clara en cuanto a la forma en que Aguilar Estrada tuvo una participación activa como coordinador, financista para el tráfico ilícito de drogas desde el momento en que fue captada en la ciudad de Huánuco a efectos de que transporte droga a la ciudad de Buenos Aires, para lo cual llevó a cabo coordinaciones para tal propósito, como se ha indicado. Ello, tanto a nivel preliminar y en sede de instrucción, con lo que se descarta el agravio del recurrente consistente en que se desdijo de su primigenia incriminación, pues, durante todo el proceso identificó y sindicó a Víctor Raúl Aguilar Estrada, de manera inequívoca, como la persona que concretó una serie de acciones con la finalidad de que transportase la droga.

Décimo. En consecuencia, la versión de la cosentenciada cumple con las garantías de certeza contempladas en el acuerdo plenario analizado, por cuanto, carece de incredibilidad subjetiva, es verosímil y persistente.

Decimoprimer. Por su parte, el recurrente Aguilar Estrada en la sesión de juicio oral del quince de agosto de dos mil dieciocho (fojas 454 y 466) sostuvo que no conoce a la sentenciada Casimiro Figuero y que la sindicación de esta es falsa; que no sabe porque razón aparece su nombre en el registro de hotel Flamengo de Oro; pues los días treinta de octubre y uno de noviembre de dos mil once trabajó como docente de matemática

Ello constituye un indicio de mala justificación, pues no es razonable que una persona proporcione su nombre y apellidos a otra que no conoce, lo que permitió ser identificado. Además, que precisamente en el hotel Flamenco de Oro a donde Casimiro Figueroa refirió que él la condujo, aparezca su nombre en el registro del mencionado hotel.

En consecuencia, la tesis defensiva del recurrente no tiene asidero probatorio y las pruebas de cargo han sido valoradas correctamente por la Sala Penal Superior. Por tanto, debe confirmarse la condena contra el recurrente.

Decimosegundo. La sanción para el delito de tráfico ilícito de drogas⁴ contempla una pena privativa de libertad no menor de quince ni mayor de veinticinco años, extremo mínimo que fue solicitado por el fiscal superior y considerado por la Sala Penal Superior, en atención a que se trata de un reo primario, pues carece de antecedentes penales, tiene grado de instrucción superior incompleta, entre otros. En cuanto, a la pena de multa, el delito prevé de ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días-multa, si bien en la acusación escrita se solicitó el extremo máximo, el Colegiado Superior estimó que al tratarse de penas conjuntas, debe fijarse la misma extensión para ambas. Por tanto, le impuso al sentenciado el extremo mínimo de ciento ochenta días-multa, a razón de veinticinco por ciento de su ingreso diario. Dichas penas no pueden ser incrementadas en atención del principio de interdicción de reforma en peor, al ser el procesado el único recurrente.

Decimotercero. Por otro lado, este ilícito prevé también pena de inhabilitación conforme a los incisos 1, 2, 4, 5 y 8, artículo 36, del CP. La

⁴ Vigente al momento de los hechos.

que concordada con el artículo 38⁵ del CP, su duración puede extenderse de seis meses a cinco años. En el presente caso, el fiscal solicitó se imponga inhabilitación por todos los incisos antes mencionados. Al respecto, la Sala Penal Superior solo se pronunció por el plazo de la inhabilitación, la que estableció en dos años, no obstante, no indicó qué clase de incapacidad resultaba aplicable.

Esta Suprema Corte considera que, de conformidad con el Acuerdo Plenario N.º 2-2008/CJ-116⁶, el artículo 36 del CP señala taxativamente los derechos que pueden ser objeto de la pena de inhabilitación y, que el derecho afectado ha de estar claramente relacionado con el delito cometido por el penado. En atención a lo anotado, se aprecia que en este caso, debe imponerse inhabilitación de conformidad con los incisos 2 (incapacidad o impedimento para obtener mandato, cargo, empleo o comisión de carácter público) y 4 (incapacidad para ejercer por cuenta propia o por intermedio de tercero profesión, comercio, arte o industria, que deben especificarse en la sentencia), del artículo 36, del CP. En cuanto al plazo, estimamos que este debe ser reducido de dos años a seis meses.

Decimocuarto. Con relación a la reparación civil, se advierte que el sentenciado en su recurso no ha expuesto agravios al respecto; por lo que, al no ser objeto de cuestionamiento, debe mantenerse.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, declararon:

I. NO HABER NULIDAD en sentencia del diecisiete de octubre de dos mil dieciocho, expedida por la Segunda Sala Penal Liquidadora

⁵ Artículo modificado por el artículo 2 de la Ley N.º 29106, publicada el 18 octubre 2007, vigente al momento de los hechos.

⁶ Del 18 de julio de 2008, f. j. 8. Asunto. Alcances de la pena de inhabilitación.

de la Corte Superior de Justicia del Callao, que condenó a Víctor Raúl Aguilar Estrada como autor del delito de tráfico ilícito de drogas –Coordinador, financista e integrante de la organización criminal dedicada al tráfico ilícito de drogas a nivel internacional (previsto en el primer párrafo del artículo 296, del CP y artículo 297, inciso 6, del mismo cuerpo de leyes), en perjuicio de Estado, imponiéndosele quince años de pena privativa de libertad, el pago de ciento ochenta días-multa y el pago de veinte mil soles como reparación civil.

II. HABER NULIDAD en la pena de inhabilitación por el término de dos años y, **REFORMÁNDOLA** se impuso seis meses de conformidad con los incisos 2 y 4, artículo 36, del Código Penal; con lo demás que contiene; y los devolvieron.

S. S.

PRADO SALDARRIAGA

BARRIOS ALVARADO

BALLADARES APARICIO

CASTAÑEDA OTSU

PACHECO HUANCAS

SYCO/jdr