

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 1775 - 2011
CALLAO

Lima, diecinueve de junio de dos mil doce.-

VISTOS; el recurso de nulidad interpuesto por los procesada YESSENIA ADRIANA MUÑOZ GARCES, contra la sentencia de fojas novecientos sesenta y tres, de fecha seis de abril de dos mil once; de conformidad con lo opinado por el señor Fiscal Supremo en lo Penal, interviniendo como ponente el señor Juez Supremo **Villa Stein;** y **CONSIDERANDO: Primero:** Que, la encausada YESSENIA ADRIANA MUÑOZ GARCES en la fundamentación del recurso de nulidad de fojas novecientos noventa, sostiene: **a)** que, la sentencia dictada en su contra no cuenta con suficiencia probatoria, pues el hallazgo de la droga acondicionada en las estructuras de madera de los dieciocho parlantes de equipo de sonido, no acreditan su responsabilidad en el ilícito, en la medida que no tuvo contacto físico con la droga. **b)** que, la afirmación de la recurrida de que su versión adolece de explicación convincente, no debe ser utilizada como prueba de cargo, más aún que sus declaraciones han sido uniformes, persistentes e inequívocas durante la instrucción, afirmando que desconocía el contenido del envío de la droga que pretendió realizar su coacusada Juana Altagracia de la Paz, y si bien aceptó haberla acompañado a diferentes lugares, así como entregarle un teléfono celular, desconocía la irregularidad en la que estaban involucrados sus co – procesados. **c)** que, con relación a la existencia de pluralidad de agentes en la ejecución del delito, tal circunstancia no le es aplicable, pues como lo precisa el Acuerdo Plenario número tres – dos mil ocho / CJ – ciento dieciséis, el simple concurso de tres o más personas no es suficiente para calificarlo como una pluralidad, menos aún, como organización, en virtud, a que desde investigación preliminar negó la imputación, por cuanto no tuvo

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 1775 - 2011
CALLAO

conocimiento de la ilícita actividad de sus coacusados. **Segundo:** Que, conforme trasciende de la acusación fiscal de fojas setecientos dieciocho, se imputa a la acusada YESSENIA ADRIANA MUÑOZ GARCES, haberse coludido con sus co - encausados de nacionalidad dominicana Pedro Pablo Gómez Ortiz y Juana Altagracia de la Paz, para que ésta última realice el envío de quince kilos seiscientos noventiuno kilogramos de clorhidrato de cocaína -camuflada en parlantes de equipos de sonido-, al país de República Dominicana, por intermedio de la empresa "Swissport G.B.H."; así, la conducta desplegada por YESSENIA ADRIANA MUÑOZ GARCES consistió en brindar alojamiento y facilitar las gestiones que la ciudadana dominicana, debía realizar para el envío al exterior de la droga, por lo que además de adquirir un teléfono celular para mantenerse comunicada con ésta, acompañó a sus co acusados en la compra de los parlantes de sonido, los que fueron adquiridos, entre otros, a nombre de Juana Altagracia de la Paz, a efectos de que ésta aparente que el envío de la carga, tenía por finalidad revenderlos en el extranjero. El mencionado acto ilícito se detectó el tres de junio de dos mil nueve, luego de que su co - acusada Juana Altagracia de la Paz, realizó el almacenamiento de la droga en la empresa "Swissport G.B.H.", según se detalla en las actas de apertura, hallazgo y recojo, pruebas de campo y descarta, pesaje y lacrado de droga. **Tercero:** Que, el delito de tráfico ilícito de drogas previsto en el artículo doscientos noventa y seis del Código Penal, establece tanto los elementos objetivos y subjetivos, y regula las diversas modalidades que la agravan, siendo necesario que previamente se acredite el tipo base; en ese sentido, sanciona al -o los- agentes que mediante actos de cultivo, elaboración, fabricación o tráfico, promuevan, favorezcan o faciliten el consumo ilegal de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas. Es necesario

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 1775 - 2011
CALLAO

considerar que la Real Academia de la Lengua Española, establece que favorecer es ayudar, debiendo entenderse la acción delictiva como un apoyo del consumo ilegal. **Cuarto:** Que, es preciso en la configuración de este delito que se presente también el supuesto subjetivo –imputación subjetiva–, esto es, el dolo: el conocimiento y voluntad del agente respecto a los siguientes extremos: **a)** de la conducta que lleva a cabo; **b)** del objeto de la conducta, que tenga conocimiento que su objeto de referencia son drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas y que éstas causen grave daño a la salud, caso contrario, estaremos frente a un error de tipo; **c)** que, sus actos sirvan a la difusión del consumo ilegal de las sustancias descritas; y, **d)** conocimiento de la ilicitud penal de la conducta. En tal virtud, para la configuración se requiere el concurso o concurrencia de dos elementos: **i.-** Uno objetivo, consistente en la tenencia o posesión de la droga, elementos que es susceptible de prueba directa; y, **ii.-** Otro subjetivo, que se traduce en una actitud personal, en la que la posesión está preordenada al tráfico; acaeciendo este segundo elemento en el plano de las intenciones, pues al no ser sensorialmente susceptible, no puede ser objeto de prueba directa, sino que se infiere de los datos objetivos que se hallen acreditados, pudiendo ser que a través de estos datos se traduzca la intención del destino de la droga poseída. **Quinto:** Que, en este sentido también se ha pronunciado la Corte Suprema de Justicia de la República, siendo que la Sala Penal Transitoria en Ejecutoria recaída en el Recurso de Nulidad número cuatro mil seiscientos diecinueve – dos mil seis, del quince de mayo de dos mil siete, estableció los momentos en que se cumplen los supuestos contemplados en el primer párrafo del artículo doscientos noventa y seis del Código Penal, además, precisó que el transporte de droga, por cualquier medio, constituye el delito

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 1775 - 2011
CALLAO

comprendido en el artículo en mención, siempre y cuando no hayan participado tres o más personas en previa coordinación o hubiera acuerdo entre ellos. **Sexto:** Que, en el delito de tráfico ilícito de drogas, el concurso de tres o más personas tiene que originar que alguno de los supuestos establecidos en el tipo base, sea más grave o aumente su peligrosidad cuando no se presenta la pluralidad de personas, caso contrario carecería de sentido fijarla como agravante, porque se estaría sobre criminalizando conductas, entendiéndose en primer lugar, que las tres o más personas involucradas en el delito no necesariamente deben estar denunciadas, procesadas o juzgadas, sino sólo basta que en la comisión del tráfico ilícito de drogas hayan participado, colaborado o intervenido, previa coordinación; pero se debe precisar que algunas de las personas que participan en el delito sólo se conocen sus seudónimos, pero se sabe que físicamente estuvieron en el lugar de los hechos realizando actos delictivos, en este último caso, si bien el Fiscal no podrá denunciarlo ni el Juez aperturar instrucción. Sin embargo, el que acredite la existencia de dichas personas, hace razonable que el detenido sea comprendido dentro de los alcances del artículo doscientos noventa y siete, inciso seis del Código Penal, situación que no ocurre en caso que el encausado sindeique a personas cuya existencia no puede acreditarse o que el inculpado lo hace para evadir su responsabilidad. **Sétimo:** Que, el Acuerdo Plenario número tres – dos mil cinco / CJ ciento dieciséis, del treinta de setiembre de dos mil cinco, explica como debe entenderse la agravante, precisando: **a)** La sola existencia o concurrencia, sin más, de una pluralidad de agentes –tres o más–, en la comisión del delito de tráfico ilícito de drogas, no tipifica la circunstancia agravante del artículo doscientos noventa y siete, numeral seis del Código Penal, pues tal consideración violaría el Principio de Proscripción de la responsabilidad

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 1775 - 2011
CALLAO

objetiva –artículo séptimo del Título Preliminar del Código Penal–; **b)** La simple ejecución del delito, sin que exista concierto entre por lo menos tres participantes, no es suficiente para concretar la circunstancia agravante antes citada. **Octavo:** Que, atendiendo a lo glosado, en el caso que nos ocupa ha quedado plenamente establecida la comisión del delito que se le atribuye a la acusada YESSENIA ADRIANA MUÑOZ GARCES, puesto que su propósito de enviar quince kilos seiscientos noventa y nueve gramos clorhidrato de cocaína, acondicionado en las estructuras de madera de dieciocho parlantes de sonidos, para que sean exportados hacia la ciudad de Santo Domingo – República Dominicana, se evidenció al hallarse esta droga en los almacenes de la empresa “SWISSPORT G.B.H.”, la cual internó como carga, la coacusada Juana Altagracia de la Paz, el tres de junio de dos mil nueve, conforme se describe en el acta de apertura, hallazgo y recojo, prueba de campo y descarte, pesaje y lacrado de droga –fojas ciento veintiocho– y el dictamen pericial de droga número quinientos treinta y uno / cero nueve –fojas quinientos treinta y nueve–, en el que se precisa la cantidad y tipo de droga que se había acondicionado en los parlantes de equipo de sonido. **Noveno:** Que, con relación a su participación en el ilícito se aprecia, que, si bien la versión de la encausada YESSENIA ADRIANA MUÑOZ GARCES, en que precisa la forma y circunstancias en que conoció a su coacusada Juana Altagracia de la Paz, y la relación que sostuvo con ésta durante su permanencia en el país, hasta que pretendió retornar a su país de origen –República Dominicana–, coinciden con lo vertido por ésta última; sin embargo, su presunto desconocimiento de que participaba en actos propios para el transporte de droga, no guardaría consistencia lógica, por que tanto preliminarmente como en el contradictorio, en la sesión del veintidós de diciembre de dos mil diez –fojas ochocientos veintiséis–, afirmó que conoció a

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 1775 - 2011
CALLAO

su coacusado Pedro Pablo Gómez Ortiz (a) "Tony" en el establecimiento penitenciario, a raíz de que éste purgaba condena por tráfico ilícito de drogas, habiéndole referido al respecto, que lo habían involucrado por haberse detenido a unos ciudadanos dominicanos con droga, y que al salir del establecimiento penitenciario la llamó a su celular, para avisarle que estaba libre, pidiéndole que le sirva de guía a su compatriota, Juana Altagracia de la Paz quién había llegado a hacer turismo. En ese sentido, no es razonable ni verosímil que YESSENIA ADRIANA MUÑOZ GARCÉS no haya actuado con la debida diligencia, considerando las referencias personales de su coacusado, quien en realidad le estaba pidiendo su apoyo para ejecutar una actividad ilícita, relacionada al transporte de droga, en el que se involucraría a la ciudadana dominicana Juana Altagracia de la Paz; sin embargo, lejos de toda lógica, reitera su desconocimiento en el ilícito, en el contradictorio, ante la pregunta: "¿Usted hace todo lo que le dice "Tony"?", contestó: "Porque me pareció un trabajo limpio"; en consecuencia, esta versión en la que niega los cargos imputados, no permite que se mantenga incólume su derecho a la presunción de inocencia. **Décimo:** Que, aunado a lo expuesto, también se debe considerar que, siendo finalmente la encausada YESSENIA ADRIANA MUÑOZ GARCÉS, a quién su coacusada Juana Altagracia de la Paz, por disposición de Pedro Pablo Gómez Ortiz –alias "Tony"–, conforme ambas aceptan, le hizo entrega de las llaves del local comercial en donde se hizo el acondicionamiento de la droga en los parlantes de los equipos de sonidos, ya que en éste se hallaron los utensilios, menaje y herramientas que sirvieron para esta finalidad, según el acta de registro de local comercial e incautación de especies –fojas ciento cincuenta y dos–, conllevan a establecer que posteriormente YESSENIA ADRIANA MUÑOZ GARCÉS se encargaría de disponer la desaparición de las evidencias

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 1775 - 2011
CALLAO

indicadas en el acta antes referida, ya que, el arriendo del inmueble sólo estaba habilitado para el primer mes, puesto, que no obstante haberse celebrado un contrato de alquiler del local comercial por un año –fojas ciento cuarenta y siete–, a partir del veintisiete de abril de dos mil nueve, sólo se pagó el primer mes –fojas ciento cincuenta–. **Décimo Primero:** Que, en virtud a lo expuesto, el concurso de los tres acusados denota que cumplieron roles para materializar su objeto de acondicionar y enviar como carga la droga al extranjero, adecuándose sus conductas en la modalidad agravada del delito de tráfico ilícito de drogas, dentro de lo previsto en los numerales seis y siete del artículo doscientos noventa y siete del Código Penal; en este sentido, evaluándose también del conjunto probatorio, las circunstancias en que la recurrente YESSENIA ADRIANA MUÑOZ GARCES, conoció a su coacusada Juana Altagracia de la Paz, las facilidades de hospedaje, comunicación telefónica y recepción de dinero del exterior que realizó, cumplió lo que disponía su coacusado Pedro Pablo Gómez Ortiz, no obstante conocer los antecedentes de tráfico ilícito de drogas de éste ciudadano dominicano, conlleva a que se ha desbaratado la presunción de inocencia a su favor, acreditándose su responsabilidad penal. En virtud a lo expuesto, la sentencia condenatoria impuesta se encuentra con arreglo a ley. Por estos fundamentos: declararon **NO HABER NULIDAD** en la sentencia de fojas novecientos sesenta y tres, de fecha seis de abril de dos mil once, que condena a YESSENIA ADRIANA MUÑOZ GARCES como autora del delito contra la Salud Pública – tráfico ilícito de drogas en la modalidad agravada, en perjuicio del Estado, a quince años de pena privativa de la libertad, imponiéndole trescientos días multa e inhabilitación por el término de cuatro años, fijando en quince mil nuevos soles el monto que por concepto de reparación civil deberá abonar a favor del Estado, en

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 1775 - 2011
CALLAO

forma solidaria con la sentenciada Juana Altagracia de la Paz; con lo demás que contiene y los devolvieron; intervinieron los señores Jueces Supremos Villa Bonilla y Morales Parraguez por licencia y vacaciones de los señores Jueces Supremos Salas Arenas y Neyra Flores .

SS.

VILLA STEIN

RODRÍGUEZ TINEO

PARIONA PASTRANA

VILLA BONILLA

MORALES PARRAGUEZ

JVS/jnv

SE PUBLICO CONFORME A LEY

Dra. PILAR SALAS CAMPOS
Secretaria de la Sala Penal Permanente
CORTE SUPREMA

13 FEB 2013