



Sumilla. Los indicios concomitantes y plurales acreditados con el registro de llamadas entrantes y salientes, el dictamen pericial de drogas y el acta de reconocimiento personal corroboraron la responsabilidad del acusado por el delito contra la salud pública-tráfico ilícito de drogas.

Lima, nueve de julio de dos mil dieciocho

VISTOS: el recurso de nulidad interpuesto por la defensa técnica del acusado Manuel Atencia Aquino contra la sentencia de fojas novecientos veintinueve del veintidós de enero de dos mil dieciocho, que lo condenó como autor del delito contra la salud pública-tráfico ilícito de drogas, en agravio del Estado, y le impuso quince años de pena privativa de libertad, con lo demás que contiene. Intervino como ponente el señor juez supremo Neyra Flores.

CONSIDERANDO

Primero. La defensa técnica del acusado Manuel Atencia Aquino, en su recurso formalizado a fojas novecientos sesenta y cuatro, indicó que:

1.1. No se efectuó una debida apreciación de los hechos materia del proceso, pues no se compulsaron todas las pruebas ni los planteamientos de la defensa.

1.2. Se inobservó el debido proceso y la motivación de resoluciones judiciales, perjudicando al acusado.

1.3. La condena se sustentó con indicios, vulnerando el derecho de defensa y los incisos cuatro y cinco del artículo ciento cincuenta y nueve de la Constitución Política, pues al fiscal le corresponde la carga de la prueba.



1.4. El acusado fue sentenciado con la agravante de pluralidad de agentes, cuando en el proceso solo fueron acusadas dos personas, ya que el fiscal retiró la acusación respecto a la procesada Martha Trujillo Arteta.

1. Imputación

Segundo. La acusación fiscal de fojas trescientos cuarenta y cinco imputó que el día dieciséis de diciembre de dos mil seis, por labores de inteligencia policial de la Divandro-Ica, se intervino a la sentenciada Katy Jessica Canales Chávez cuando transitaba por inmediaciones de su domicilio, en la urbanización San Joaquín, primera etapa, A-treinta y uno, donde se le incautó una bolsa de plástico negro que contenía en su interior una sustancia blanquecina pulverulenta a granel, que sometida al reactivo resultó ser pasta básica de cocaína; además de una balanza portátil marca Henkel y una bolsa de polietileno vacía, por lo cual fue detenida.

Asimismo, se efectuó la intervención del domicilio de la mencionada sentenciada. En su interior, en un ambiente para pernoctar, se encontró una cuchara de metal y una bolsa con adherencias de una sustancia blanquecina pulverulenta, las cuales dieron positivo para alcaloide de cocaína.

La citada inculpada indicó que la droga le fue proporcionada por una persona conocida como "Marisol" el quince de diciembre de dos mil seis, y esta le indicó que regresara al día siguiente, es decir, el dieciséis de diciembre en la tarde. Por ello, se montó un operativo en la plaza de Armas y se detuvo a los procesados Martha Valentina Trujillo Arteta y Manuel Atencia Aquino.



Los hechos fueron subsumidos dentro de los alcances del artículo doscientos noventa y seis, primer párrafo, concordado con el primer párrafo del artículo doscientos noventa y siete, inciso seis, ambos del Código Penal.

2. Pruebas actuadas en el proceso

Tercero. Las pruebas que se actuaron en el proceso fueron:

3.1. La declaración de la sentenciada Katy Jessica Canales Chávez, a nivel preliminar, a fojas veintinueve, quien refirió que conoció al acusado Atencia Aquino el día quince de diciembre de dos mil seis en Ica, cuando junto a Martha Valentina Trujillo Arteta llegó a dicha ciudad, y los tres partieron en una mototaxi con dirección a la Angostura, frente al local de la Universidad San Juan Bautista, donde “Marisol” sacó una bolsa negra de plástico y se la entregó a la sentenciada para que la guardara hasta el día siguiente a cambio de cien soles. Para ello se comunicaron telefónicamente en reiteradas oportunidades.

A nivel de instrucción, a fojas noventa y siete, se rectificó de su declaración preliminar señalando que no conocía a Martha Valentina Trujillo Arteta y que mantenía una relación con el acusado Atencia Aquino, con quien procreó un hijo, que nació en el establecimiento penitenciario. Inicialmente sindicó la propiedad de la droga a dichas personas, porque vio a Atencia Aquino con una mujer embarazada.

A nivel de juicio oral, refirió que conoció al acusado Atencia Aquino cuando se desempeñaba como taxista y este la llevaba a su trabajo. Fueron pareja y lo llamó para decirle que se encontraba embarazada y desconocía que este tenía una conviviente que también gestaba; por eso, de cólera, sindicó a ambos como los propietarios de la droga que



le incautaron, ya que el verdadero propietario de la ilícita mercancía era Luis Velazco Palomino. Además, nunca se reunió con el acusado en la tienda Bata y no le entregó ningún dinero.

3.2. La diligencia de confrontación entre Manuel Atencia Aquino y Katy Jessica Canales Chávez, donde la última señaló que su declaración preliminar no era verdad y lo hizo por cólera; además, Atencia Aquino nunca le entregó paquete alguno.

3.3. La declaración de Martha Valentina Trujillo Arteta, a nivel preliminar, a fojas cuarenta y uno, quien refirió que el acusado Atencia Aquino era su conviviente y desconocía a Canales Chávez; que viajaron a Ica por motivo de paseo y la droga incautada no les pertenecía. El día dieciséis de diciembre de dos mil seis, junto al acusado, fueron a comprar fruta y dos botellas de vino que dejaron encargadas en una señora que vendía frutas; luego se fueron a descansar a la plaza de Armas porque retornarían a Lima. Nunca tramitó su documento de identidad y no tenía celular ni línea telefónica a su nombre.

A nivel de instrucción, a fojas ciento diecisiete, se ratificó de su declaración preliminar y agregó que fue detenida junto a su conviviente en horas de la tarde.

A nivel de juicio oral, a fojas seiscientos veintisiete, se dio por retirada la acusación fiscal contra la acusada Martha Valentina Trujillo Arteta y se ordenó la remisión de copias certificadas a la Fiscalía de Turno a fin de que investigue a la acusada Marisol Trujillo Arteta, pues conforme al dictamen de dactiloscopia las huellas digitales atribuidas a la primera no le correspondían.

3.4. La declaración del acusado Manuel Atencia Aquino, a nivel preliminar, a fojas treinta y cinco, quien refirió no conocer a la sentenciada Canales Chávez y que Trujillo Arteta era su conviviente; desconocía los motivos de su intervención.



A nivel de instrucción, a fojas noventa y cuatro, varió su versión dada a nivel policial señalando que mantuvo una relación sentimental con Canales Chávez cuando se desempeñaba como taxista en la ciudad de Lima y que fruto de esa unión tuvieron un hijo, y que la acusada Trujillo Arteta era su conviviente desde hacía dos años. Asimismo, la sentenciada Canales Chávez lo citó para conversar del hijo que esperaban y por ello se encontraron en la tienda Bata, mientras su conviviente Trujillo Arteta lo esperaba en la plaza de Armas. Le entregó cien soles a la primera y regresó a continuar paseando con su conviviente, cuando fueron intervenidos por la policía.

A nivel de juicio oral, refirió que antes de la fecha de los hechos, el dieciséis de diciembre de dos mil seis, radicaba en Lima, laboraba como taxista y mantenía una relación con su conviviente Martha Valentina Trujillo Arteta, además de una hija de su anterior compromiso y a la vez estaba en una relación con Katy Jessica Canales Chávez, con quien discutió y esta lo llamó para comunicarle que se encontraba embarazada. Por ese motivo, el dieciséis de diciembre de dos mil seis viajó a la ciudad de Ica en compañía de su conviviente, Martha Valentina Trujillo Arteta, con la finalidad de pasear. Esta desconocía que el acusado tenía una amante y recién se enteró de todo cuando ambos fueron detenidos en la comisaría. La sindicación de la sentenciada Canales Chávez fue por despecho, ya que ambas mujeres se encontraban embarazadas y no tuvo ninguna relación con la droga incautada; desconocía quién era su propietario. Su único error fue enamorarse de dos mujeres al mismo tiempo.

Cuarto. Las pruebas documentales fueron las siguientes:

4.1. Acta de reconocimiento personal, a fojas veintitrés, donde la sentenciada Katy Jessica Canales Chávez reconoció plenamente a



Manuel Atencia Aquino, quien se encontraba con su conviviente “Marisol”, el quince diciembre de dos mil seis en la plaza de Armas de Ica como las personas que le brindaron la droga el día anterior.

4.2. Acta de constatación y verificación de registros de llamadas de teléfonos celulares de los acusados Katy Jessica Canales Chávez, Manuel Atencia Aquino y Martha Valentina Trujillo Arteta, de fojas veinticinco, donde constan el número de Martha Valentina Trujillo Arteta como “Marisol”, el de Katy Jessica Canales Chávez como “Katty” y el chip que se le encontró a Manuel Atencia Aquino.

4.3. Sentencia del dieciséis de abril de dos mil ocho, donde se condenó a Katy Jessica Canales Chávez como autora del delito de tráfico ilícito de drogas y se le impusieron veinte años de pena privativa de libertad. Asimismo, la ejecutoria suprema del once de noviembre de dos mil ocho, en la que se le reduce la condena a dieciséis años de pena privativa de libertad.

4.4. Acta de orientación, descarte y pesaje de droga, a fojas veintisiete, que arroja un peso bruto de setecientos cincuenta y ocho gramos de clorhidrato de cocaína.

4.5. Dictamen pericial de dactiloscopia, a fojas seiscientos cuatro, que concluyó que las huellas dactilares de los índices derecho e izquierdo atribuidos a Martha Valentina Trujillo Arteta no le correspondían.

4.6. Registro de llamadas salientes y entrantes, a fojas ciento catorce, de los celulares incautados al acusado Manuel Atencia Aquino, la sentenciada Katy Jessica Canales Chávez y Martha Valentina Trujillo Arteta.

4.7. Dictamen pericial de drogas, que arrojó un peso neto de setecientos cuarenta y cinco gramos de clorhidrato de cocaína, a fojas ciento cincuenta y nueve.



4.8. Certificado de antecedentes penales, a fojas ciento treinta y cuatro, con resultado negativo a nombre de la acusada.

3. Análisis

Quinto. Como primer punto, al haberse establecido la responsabilidad del acusado Manuel Atencia Aquino mediante la prueba indiciaria, deben verificarse los requisitos establecidos en el Recurso de Nulidad número mil novecientos doce-dos mil cinco, del seis de septiembre de dos mil cinco, y lo previsto en el Acuerdo Plenario número uno-dos mil seis/ESV-veintidós.

Al respecto: **“a)** Este hecho ha de estar plenamente probado [...], lo contrario sería una mera sospecha sin sustento real alguno, **b)** deben ser plurales, o excepcionalmente únicos, pero de una singular fuerza acreditativa, **c)** también concomitantes al hecho que se trata de probar –los indicios deben ser periféricos respecto al delito fáctico a probar, y desde luego no todos lo son– [...].

Sexto. La materialidad del delito se encuentra acreditada con el dictamen pericial de drogas, que arrojó un peso neto de setecientos cuarenta y cinco gramos de clorhidrato de cocaína. Dicha sustancia fue incautada a la sentenciada Katy Jessica Canales Chávez.

Séptimo. Del análisis se advierten indicios de presencia u oportunidad física, pues el acusado fue aprehendido en la plaza de Armas de Ica, donde acordó encontrarse con la sentenciada Katy Jessica Canales Chávez a fin de devolverle la droga el dieciséis de diciembre de dos mil seis, lo que consta en el Atestado número cuarenta y dos-dos mil seis IX-DIRTEPOL-RPI-DIVANDRO-ICA. También se debe meritarse que el acusado, luego de ser detenido, extrajo el chip de su celular y lo escondió dentro



de sus zapatillas, de lo cual se dejó constancia en el acta de constatación y verificación de registros de llamadas de teléfonos celulares, a fojas veinticinco.

Octavo. Como indicio concomitante se tiene que el acusado Manuel Atencia Aquino y la sentenciada Canales Chávez mantenían una constante comunicación telefónica, que fue acreditada por la empresa Claro, a fojas ciento doce, principalmente los días previos, es decir, el catorce y quince de diciembre de dos mil seis, y el mismo día en que fueron intervenidos, el dieciséis de diciembre de dos mil seis.

Noveno. Además, se advierten indicios de mala justificación, pues el acusado Manuel Atencia Aquino varió su versión a nivel de instrucción y juicio oral, y señaló que viajó a Ica para encontrarse con la sentenciada Canales Chávez y la citó en la tienda Bata a fin de entregarle dinero para que desista de abortar. Para ello, fue acompañado de su conviviente, Martha Trujillo Arteta, a quien le indicó que realizaban un viaje de paseo.

Décimo. Sin embargo, la sentenciada Katy Jessica Canales Chávez, a nivel de juicio oral, desmintió esta afirmación del acusado y señaló que nunca se reunió con este en la tienda Bata ni le entregó dinero. Aunque trató de exculparlo de ser el propietario de la droga incautada, pues lo sindicó junto a su conviviente por celos al enterarse de que eran pareja y que esta también se encontraba embarazada.

Undécimo. Añadido a ello, no resulta creíble la versión de la sentenciada Canales Chávez al señalar a otra persona como propietaria de la droga, a quien identificó como Luis Velazco Palomino,



sin brindar mayores detalles sobre su participación, más aún cuando no existe su registro en el sistema del Reniec. Además, de haberse comunicado con otra persona, ello se reflejaría en el registro de llamadas entrantes y salientes, el cual corrobora que estuvo comunicándose los días quince y dieciséis de diciembre de dos mil seis con el acusado, tal como obra a fojas ciento catorce y ciento quince del expediente.

Duodécimo. Respecto a la impugnación sobre la participación de una pluralidad de agentes en la comisión del delito incriminado, se debe señalar que el artículo doscientos noventa y seis, primer párrafo, concordado con el primer párrafo del artículo doscientos noventa y siete, inciso seis, ambos del Código Penal, exigen que el hecho deba ser cometido por tres o más personas o en calidad de integrantes de una organización criminal destinados al tráfico de drogas. En el presente caso, solo fueron dos los encausados: Katy Jessica Canales Chávez y Manuel Atencia Aquino, ya que la acusación contra Martha Valentina Trujillo Arteta fue retirada por el Ministerio Público al advertirse dentro del proceso que esta se había identificado con un nombre que no le pertenecía, conforme al resultado del dictamen pericial de dactiloscopia, de fojas seiscientos cuatro, donde se estableció que su nombre real era Marisol Trujillo Arteta; sin embargo, la Sala Superior remitió copias a la Fiscalía Provincial Especializada en lo Penal para que investigue a esta persona, que fue realmente la que tuvo participación en los hechos imputados, lo que obra a fojas seiscientos veintisiete.

Decimotercero. En consecuencia, la concurrencia de los indicios concomitantes ha sido corroborada en el proceso, demostrando



fehacientemente la responsabilidad penal del acusado y sin haberse vulnerado ninguna de las garantías del debido proceso, motivación de resoluciones judiciales ni afectación a la tutela efectiva. Por ende, la sentencia se encuentra conforme a derecho.

4. Sobre la pena y la reparación civil

Decimocuarto. Para la dosificación punitiva debe observarse el principio de proporcionalidad, la gravedad del delito, el peligro ocasionado y la personalidad o capacidad del presunto delincuente, su condición social y lo previsto en los artículos cuarenta y cinco y cuarenta y seis del Código Penal, pues aún no se encontraba vigente la Ley número treinta mil setenta y seis, que establece el sistema de tercios. Además, la presencia de circunstancias generales atenuantes y agravantes, causales de disminución y agravación de la punición y fórmulas de derecho penal premial.

Decimoquinto. Respecto a las condiciones personales del acusado Manuel Atencia Aquino, se tiene que en la fecha de los hechos contaba con veinticinco años de edad, natural del departamento de Huánuco, de instrucción primer año de secundaria, de ocupación taxista, con tres hijos, carecía de antecedentes penales, siendo la pena prevista por el tipo penal no menor de quince años, por lo cual esta se encuentra arreglada a ley.

Decimosexto. En cuanto a la reparación civil, debe mantenerse el monto impuesto de mil soles, que deberá pagar de forma solidaria con la sentenciada Katy Jessica Canales Chávez, estando a la protección del bien jurídico salud pública y las consecuencias dañinas en la



sociedad que acarrear su comercialización y consumo, conforme a los artículo noventa y dos, y noventa y tres del Código Penal.

5. Sobre la pena de días multa e inhabilitación

Decimoséptimo. Pese a no haberse recurrido los días multa e inhabilitación, este Supremo Tribunal se encuentra facultado para revisar en lo que sea favorable las sanciones impuestas al procesado; en ese sentido, las penas conminadas conjuntas serán integradas a la pena principal concreta, operando las mismas circunstancias de reducción por bonificación procesal y causales de disminución o agravación de la punición. Por lo tanto, si la pena privativa de libertad es impuesta proporcionalmente entre el extremo mínimo y máximo previsto por la ley, la pena de multa e inhabilitación deberá ser equivalente a la misma.

Decimooctavo. A) En cuanto a la pena de multa se le impusieron ciento ochenta días en función de que la pena principal fue establecida dentro del extremo mínimo. **B)** Respecto a la pena de inhabilitación se le impusieron cinco años, atendiendo a lo previsto por el artículo treinta y seis, inciso cuatro; sin embargo, la misma deberá ser proporcional a la pena mínima que se le impuso por el delito de tráfico de drogas agravado; por tanto, la impuesta deberá disminuirse prudencialmente. **C)** la incapacitación del artículo treinta y seis, inciso cuatro, del Código Penal, consistirá en la incapacidad para ejercer por cuenta propia o por intermedio de tercero profesión, comercio, arte o industria de productos o bienes controlados administrativamente.



DECISIÓN

De conformidad en parte con lo dictaminado por el señor fiscal supremo, declararon:

I. NO HABER NULIDAD en la sentencia de fojas novecientos veintinueve del veintidós de enero de dos mil dieciocho, que condenó al acusado Manuel Atencia Aquino como autor del delito contra la salud pública-tráfico ilícito de drogas, en agravio del Estado; le impuso quince años de pena privativa de libertad y fijó en mil soles el monto por concepto de reparación civil que deberá pagar de forma solidaria con la sentenciada Katy Jessica Canales Chávez; así como ciento ochenta días multa.

II. HABER NULIDAD en el extremo de la pena de inhabilitación de cinco años; **REFORMÁNDOLA**, le impusieron por el periodo de seis meses; y los devolvieron.

S. S.

SAN MARTÍN CASTRO

PRADO SALDARRIAGA

PRÍNCIPE TRUJILLO

NEYRA FLORES

SEQUEIROS VARGAS

NF/rrr