



**CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA**

**SALA PENAL PERMANENTE
RECURSO DE NULIDAD N.º 904-2018
LIMA**

PRUEBA INDICIARIA - TID

SUMILLA. De los indicios tenemos que el acusado Benjamín Franklin Torrejón Manchay, estaba al tanto de la mercadería ilícita que se transportaba y que tenían en su poder –la misma que conforme a la declaración del sentenciado Alberto Torrejón Manchay iba a ser micomercializado en el distrito del Rímac–, siendo conscientes de que eran seguidos por personal policial, lo que motivó que durante la persecución arrojaran la mercadería ilícita, al igual que los documentos personales que los puedan vincular, a fin de eludir toda investigación más aún cuando ya habían sido procesados por delito similar. En consecuencia, se ha probado indubitablemente la autoría de Benjamín Franklin Torrejón Manchay en el delito de tráfico ilícito de drogas que se le imputa, por cuando entre los hechos indiciarios, la naturaleza de las evidencias indiciarias de cargo y la mala justificación; existe una conexión racional, precisa y directa, por ser esta última una inferencia categórica, deducida de la sucesión de hechos precedentemente establecidos, no existiendo una hipótesis alternativa al curso causal de acontecimientos, que posibilite decantar en una conclusión diferente, por lo que se ha logrado enervar la presunción de inocencia que ampara al acusado, habiéndose acreditado su responsabilidad penal en los hechos imputados.

Lima, treinta de enero de dos mil diecinueve

VISTOS: el recurso de nulidad interpuesto por el procesado Benjamín Franklin Torrejón Manchay, contra la sentencia del dieciséis de enero de dos mil dieciocho, de fojas mil seiscientos cuatro, que lo condenó como autor del delito contra la salud pública, en la modalidad de tráfico ilícito de drogas, en agravio del Estado, a siete años de pena privativa libertad, y fijó en dos mil soles el monto que por concepto de reparación civil deberá abonar a favor del Estado. De conformidad, en parte, con el dictamen de la señora fiscal suprema en lo penal. Intervino como ponente la señora jueza suprema CHÁVEZ MELLA.

CONSIDERANDO

§. EXPRESIÓN DE AGRAVIOS

Primero. El acusado Benjamín Franklin Torrejón Manchay, en su recurso de nulidad –foja mil seiscientos veintiuno– y el escrito en similares términos –foja



**CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA**

**SALA PENAL PERMANENTE
RECURSO DE NULIDAD N.º 904-2018
LIMA**

cincuenta y dos del cuadernillo supremo—, solicitó que se declare la nulidad de la sentencia recurrida y se le absuelva de los cargos imputados, en aplicación del principio *indubio pro reo*. En tal sentido, precisó los siguientes agravios:

- 1.1. Cuando se le intervino, iba a bordo del vehículo en el asiento del copiloto y al efectuarse el registro vehicular y personal no se le halló droga, monedas ni armas. Del mismo modo, el vehículo no presentó adherencias de drogas, conforme al dictamen pericial.
- 1.2. El día de los hechos se encontraba junto con su hermano, el sentenciado Alberto Torrejón Manchay, con quien abordaron un vehículo, taxi, con destino a la Clínica San Marcos, ubicado en el distrito de Breña, para asistir a un control médico de la intervención quirúrgica a la que días antes había sido sometido, hecho que fue corroborado por su médico tratante mediante declaración testimonial, siendo que le acogía dolores estomacales, por ello solicitó al conductor aumentar la velocidad, percatándose que eran seguidos por un vehículo, al suponer de que se trataban de delincuentes que los querían asaltar.
- 1.3. Se infiere del proceso que el documento de hallazgo y recojo de la droga fue falsificado por la Policía Nacional del Perú, el testigo Gaspar Salazar no reconoció su firma en dicha acta, lo cual fue corroborado con una pericia grafotécnica, inclusive, en dicha acta, los hechos iniciales difieren, cuando se indica que se encontró una bolsa de polietileno y ya no de plástico; aunando a ello, se elaboró un acta complementaria donde se refieren a documentos inexistentes.
- 1.4. El Fiscal Superior no emitió opinión alguna sobre las contradicciones de los testigos policiales Ítalo Viera Castro y Manuel Jesús Ampuero Zózimo Casallo con respecto al hallazgo de la droga, la bolsa y la libreta.
- 1.5. No existe indicio o medio probatorio alguno que acredite la responsabilidad y culpabilidad del recurrente; habiéndose expedido



una sentencia exclusivamente por criterio de conciencia equivocada, sin tener en cuenta que en autos se ha demostrado la inexistencia de medio probatorio alguno.

- 1.6.** La Constitución Política, la Declaración Universal de los Derechos Humanos y la Declaración Universal de los Derechos Humanos resguardan la presunción de inocencia.

§. IMPUTACIÓN FISCAL

Segundo. De la acusación fiscal –foja seiscientos sesenta y tres–, así como en el dictamen de la señora fiscal suprema en lo penal –foja treinta y cuatro–, se tiene que el primero de agosto de dos mil, en circunstancias en que efectivos de la Policía Nacional del Perú (en adelante PNP) de la DIVANDRO se desplazaban por la intersección de las avenidas Benavides y Caminos del Inca, observaron circular a gran velocidad a un vehículo marca Toyota, color gris blanco, con lunas oscurecidas; en su interior se encontraban tres personas en actitud sospechosa, por lo que el personal PNP inició el seguimiento al precitado vehículo, y pese a haberse identificado como miembros de la PNP, así como a las advertencias respectivas efectuadas al chofer para que se estacionara, continuó su marcha, por lo que se produjo una tenaz persecución por las calles de la urbanización Las Gardenias: Monterrey, avenida de la Floresta, Monte Mayor, Monte Blanco, Monte Real y Velasco Astete; al llegar a la intersección de esta última avenida con la calle Monte Blanco, uno de los sujetos se bajó rápidamente del vehículo y se dio a la fuga, pero fue intervenido a pocos metros del lugar, y fue identificado como Alberto Torrejón Manchay. Posteriormente, en la calle Cruz del Sur, altura de la cuadra ocho de la avenida El Inca, urbanización Las Gardenias de Surco, se logró intervenir a las personas de Noé Adán Rodríguez Cabrejo –piloto– y Carlos Fernando Robles Fernández –copiloto–, sin embargo, luego se determinó su verdadera identidad del último nombrado: Benjamín Franklin Torrejón Manchay. Durante las diligencias propias de la intervención en la DIVANDRO Sur, personal de serenazgo de la Municipalidad de Surco encontró en la calle Monte Real una bolsa que



contenía marihuana, con un peso neto de trescientos ocho gramos, la sustancia fue arrojada del vehículo en el que se desplazaban los imputados.

§. FUNDAMENTOS DEL TRIBUNAL SUPREMO

A. MATERIALIDAD DEL DELITO

Tercero. La materialidad del delito se verifica con el Acta de hallazgo y recojo –foja ochenta–, donde se da cuenta del hallazgo de una bolsa de polietileno de color negro, que contenía ocho envoltorios de papel periódico, con yerba seca, hojas, tallos y semillas, que al ser sometidos al análisis químico preliminar dieron como resultado marihuana con un peso bruto de quinientos gramos –foja noventa y tres–; lo que fue corroborado también con el dictamen pericial de químicas droga –foja trescientos cincuenta y siete–.

B. VINCULACIÓN DEL PROCESADO CON EL DELITO

Cuarto. En el proceso, el encausado Benjamín Franklin Torrejón Manchay negó los hechos imputados, y arguyó que el día de los hechos se encontraba a bordo de un vehículo –taxi– en compañía de su hermano Alberto Torrejón Manchay, con dirección a la clínica San Marcos, debido a los dolores que le aquejaban, producto de la operación quirúrgica a la que había sido sometido días antes; en dicha circunstancia, el piloto –Noé Adán Rodríguez Cabrejo– les manifestó que un vehículo los venía siguiendo, por lo que aceleró la marcha, pues pensó que se trataba de un asalto. Asimismo, indicó que cuando fue intervenido, no se halló droga alguna en su poder, y que la droga hallada le pertenecía a su hermano, el sentenciado Alberto Torrejón Manchay. En consecuencia, no existiría prueba directa que lo vincule con el delito incriminado.

Quinto. Contrariamente a lo sostenido por el encausado, la prueba de cargo no necesariamente debe estar constituida por prueba directa o prueba material. En ese sentido, esta Sala Suprema –en el Recurso de Nulidad número mil novecientos doce-dos mil cinco/Piura–, emitió una ejecutoria vinculante, siendo posible que el derecho a la presunción de inocencia



sea desvirtuado a través de la prueba indiciaria, cuyo objetivo no es directamente el hecho constitutivo del delito, sino otros hechos intermedios, que permitan llegar al primero por medio de un razonamiento basado en el nexo causal y lógico que existe entre los hechos probados y los que se tratan de probar; los primeros deben satisfacer determinados requisitos legitimadores, estos son: **i)** han de estar plenamente probados por los diversos medios de prueba que autoriza la Ley, pues de lo contrario sería una mera sospecha sin sustento real alguno; **ii)** deben ser plurales, o, excepcionalmente, únicos pero de una singular fuerza acreditativa; **iii)** deben ser concomitantes al hecho que se trata de probar; y **iv)** deben estar interrelacionados, cuando sean varios, de modo que se refuercen entre sí y que no excluyan el hecho consecuencia.

Sexto. Bajo las pautas establecidas, corresponde analizar la responsabilidad del acusado Benjamín Franklin Torrejón Manchay, a partir de la prueba indiciaria. En ese contexto, tenemos los siguientes indicios:

6.1. Indicio antecedente. El acusado Benjamín Franklin Torrejón Manchay, conforme muestra su certificado antecedentes penales –foja seiscientos ochenta y cinco–, el día cuatro de mayo de mil novecientos noventa y tres, fue sentenciado a diez años de pena privativa de libertad, por el delito de tráfico ilícito de drogas. La pena vencería el tres de mayo del año dos mil tres, sin embargo, el hecho materia de pronunciamiento fue cometido el uno de agosto del dos mil, lo que nos hace suponer que el acusado gozaba de beneficios penitenciarios, por lo que se hace evidente que su negativa frente a los hechos imputados se debió a que ya preveía las consecuencias de su actuar.

6.2. Indicio de participación en el delito e indicio de conocimiento. El sentenciado Alberto Torrejón Manchay, a fin de excluir de la responsabilidad penal al acusado Benjamín Franklin Torrejón Manchay, señaló –fojas cuatrocientos setenta y setecientos cincuenta y uno–, que él desconocía de la existencia de la droga. Sin embargo,



conforme a su relato, la droga fue adquirida de un sujeto conocido como Richard Pérez Orbegoso, en el preciso momento que se encontraba con el acusado Benjamín Franklin Torrejón Manchay, cuando presuntamente se estaría dirigiendo a comprar una pastilla. No obstante, dicho relato no resulta creíble; más aún, si cuando se efectuó el registro personal no se halló en ellos documento alguno que acredite la compra de dicho medicamento.

6.3. Indicio de obstrucción de investigación del delito El acusado Benjamín Franklin Torrejón Manchay, al momento de ser intervenido, se identificó con el nombre de Carlos Fernando Robles Fernández, conforme puede verse del acta de registro personal, acta de registro domiciliario y su manifestación policial –fojas setenta y seis, setenta y ocho y treinta respectivamente–. Este comportamiento tuvo, evidentemente, la finalidad de que el personal policial no lo identifique, en tanto que ya registraba antecedentes por un delito similar. Asimismo, ante la clínica San Marcos, también proporcionó el nombre de Carlos Fernando Robles Fernández, conforme puede verse en el documento respectivo –fojas cuatrocientos cuarenta y seis y siguientes–; lo que también está corroborado con el reconocimiento físico efectuado por el médico cirujano Antonio Campana Olazábal –foja quinientos ochenta y ocho–.

6.4. Capacidad para delinquir. El acusado cuenta con diferentes registros judiciales, lo que denota que ha adquirido como *modus vivendi* la comisión de este tipo de delitos.

Conforme al certificado de antecedentes penales –fojas seiscientos ochenta y cinco y mil cuatrocientos ochenta–, el acusado fue sentenciado a diez años de pena privativa de libertad, por el delito de tráfico ilícito de drogas.

Conforme a la hoja informativa del Instituto Penitenciario –foja mil cuatrocientos ochenta y uno–, el acusado registró un ingreso al establecimiento penitenciario Miguel Castro Castro, con fecha diez



de julio de dos mil diecisiete, por una medida cautelar de prisión preventiva, por orden del Noveno Juzgado Penal de Lima, por el delito de tráfico ilícito de drogas, en su modalidad agravada.

- 6.5.** Indicio de presencia física, conforme a los acontecimientos y al relato del sentenciado Alberto Torrejón Manchay, el acusado Benjamín Franklin Torrejón Manchay se encontraba presente cuando se adquirió la droga, siendo ello, el motivo de su rauda huida a bordo del vehículo de placa Ll-tres mil novecientos cincuenta y uno, esto a pesar de que los efectivos policiales se identificaron plenamente –conforme lo ha declarado el efectivo policial interviniente Jorge Barrantes Zambrano, fojas mil quinientos cincuenta y seis–, siendo que en el transcurso de la huida del interior del vehículo se arrojó la bolsa conteniendo marihuana con un peso bruto de quinientos gramos.
- 6.6.** Indicio de mala justificación. El acusado ha sostenido su inocencia de los hechos imputados, y manifestó que el día de los hechos fue al distrito de Surco para recoger prendas de vestir de una lavandería. Posteriormente, en compañía de su hermano, abordó un vehículo con dirección a la clínica San Marcos; sin embargo, el acusado no supo explicar los resultados del dictamen pericial toxicológico –foja ochenta y ocho–, que dio positivo para cocaína, lo cual constituye un indicio relevante.

De los indicios detallados, tenemos que el acusado Benjamín Franklin Torrejón Manchay estaba al tanto de la mercadería ilícita que se transportaba y que tenían en su poder –que de acuerdo con la declaración del sentenciado Alberto Torrejón Manchay iba a ser microcomercializada en el distrito del Rímac–. Cuando se dieron cuenta de que eran seguidos por personal policial, a fin de eludir toda investigación –pues ya habían sido procesados por un delito similar– durante la misma persecución, arrojaron la mercadería ilícita, al igual que los documentos personales que los puedan vincular.



Séptimo. Conviene realizar las siguientes precisiones sobre el recurso de nulidad:

- 7.1.** Respecto a la presunta falsificación del acta de hallazgo y recojo de la droga por parte de los efectivos policiales, dicho argumento resulta irrelevante, en tanto que el sentenciado Alberto Torrejón Manchay reconoció la existencia de la droga, al igual que los documentos hallados.
- 7.2.** De igual modo, se cuestiona las presuntas declaraciones contradictorias de los testigos policiales Ítalo Viera Castro y Manuel Jesús Ampuero Zózimo Casallo, respecto al hallazgo de la droga, la bolsa y la libreta. Como reiteramos, dicho argumento resulta irrelevante, dado que la materialidad del delito no está en discusión, pues ha quedado plenamente acreditada; lo que se analiza en el presente caso es la vinculación del acusado Benjamín Franklin Torrejón Manchay con el delito imputado.
- 7.3.** Si bien es cierto cuando se realizó el registro personal y vehicular no se halló droga, monedas ni armas, ello se debe a que, de acuerdo con la declaración del sentenciado Alberto Torrejón Manchay, ellos se deshicieron de la sustancia ilícita y de los documentos que los pudieran vincular, en el transcurso de la persecución policial. Adicionalmente, el testigo Zócimo Casallo Cerrón, quien realiza la labor de vigilante, detalló que cuando se encontraba en su centro de trabajo, en la avenida Monte Real, apareció un vehículo a gran velocidad, y que se pudo percatar de que del vehículo arrojaron una bolsa de color negro, así como una libreta y documentos, por lo que procedió a dar cuenta al personal de serenazgo –foja cuarenta y seis–.
- 7.4.** El que la droga haya sido encontrada en envoltorios tipo "kete" y además en gran cantidad, nos permite inferir que no poseían la droga para consumo propio, sino para su comercialización. Con ello se tiene por acreditado no solo la existencia del objeto ilícito, sino



también el elemento objetivo del tipo penal de tráfico ilícito de drogas por el cual el agente comercializa esa sustancia ilícita¹.

Octavo. Por lo detallado con anterioridad, se ha probado indubitadamente la autoría de Benjamín Franklin Torrejón Manchay en el delito de tráfico ilícito de drogas que se le imputa. Entre los hechos indiciarios antes descritos, la naturaleza de las evidencias indiciarias de cargo y la mala justificación existe una conexión racional, precisa y directa. Se trata de una inferencia categórica, que surge de la sucesión de hechos precedentemente establecidos; en este sentido, no existe una hipótesis alternativa al curso causal de acontecimientos que posibilite decantar en una conclusión diferente, por lo que se ha logrado enervar la presunción de inocencia que ampara al acusado y se ha acreditado su responsabilidad penal en los hechos imputados.

C. DETERMINACIÓN DE LA PENA Y CONSECUENCIAS ACCESORIAS

Noveno. Respecto al *quantum* punitivo impuesto al acusado Benjamín Franklin Torrejón Manchay, siete años de pena privativa de libertad, este Tribunal Supremo establece que la Sala Penal Superior sometió a un correcto juicio de proporcionalidad la pena judicialmente impuesta, pues responde a un equilibrio valorativo que tiene en cuenta la entidad del delito cometido (atentado contra la salud pública). En cuanto a las penas accesorias: días multa –trescientos– e inhabilitación –por el término de dos años, conforme a los incisos uno, dos y cuatro del artículo treinta y seis del Código Penal–, no se constatan proporcionales. Así, con respecto a los días multa, el texto original del artículo doscientos noventa y seis, establecía de ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días multa, al acusado se le ha impuesto casi el máximo de la misma, por lo que corresponde realizar la reducción a ciento ochenta días multa. De igual modo, respecto a la inhabilitación impuesta, el texto original del artículo treinta y ocho del Código Penal preveía una inhabilitación de seis meses a cinco años, en consecuencia, se le debe

¹ Cfr. Acuerdo Plenario 3-2008/CJ-116, del 18 de julio de 2008.



imponer el mínimo previsto, es decir, seis meses de inhabilitación. Aunado a ello, no corresponde imponerle el supuesto contemplado en el inciso uno del artículo treinta y seis del Código Penal.

DECISIÓN

Por estos fundamentos:

I. DECLARARON NO HABER NULIDAD en la sentencia del dieciséis de enero de dos mil dieciocho, de fojas mil seiscientos cuatro, que condenó a Benjamín Franklin Torrejón Manchay como autor del delito contra la salud pública, en la modalidad de tráfico ilícito de drogas, en agravio del Estado, a siete años de pena privativa de libertad; y, fijó en dos mil soles el monto que por concepto de reparación civil deberá abonar a favor del Estado; e impuso inhabilitación, conforme a los incisos dos y cuatro del Código Penal.

II. DECLARARON HABER NULIDAD en la referida sentencia en el extremo que le impuso trescientos días multa e inhabilitación, conforme al inciso uno del artículo treinta seis del Código Penal, por el término de dos años y, reformándola, le **IMPUSIERON** ciento ochenta días multa e inhabilitación por el término de seis meses.

III. DECLARARON NO HABER NULIDAD en lo demás que contiene; y los devolvieron.

S. S.

SAN MARTÍN CASTRO

FIGUEROA NAVARRO

PRÍNCIPE TRUJILLO

SEQUEIROS VARGAS

CHÁVEZ MELLA

ChM/mvc