

I) PRUEBA INDICIARIA EN EL DELITO DE TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS

A partir de la valoración expuesta por este Tribunal Supremo, se constata que, entre la actividad probatoria desplegada, la naturaleza y el peso de las evidencias de cargo, y los indicios de presencia, remotos y próximos al hecho, la mala justificación y las huellas materiales del delito, se ubica al acusado como autor del delito de tráfico ilícito de drogas, pues en su condición de administrador de la empresa DHL Express, aprovechando que la *counter* Karen Rosario Nakahodo Dávila se encontraba en su horario de refrigerio, pretendió enviar estupefacientes con destino a Canadá, para lo cual consignó los datos de Roxana del Pilar Arce Luján, y colocó su firma en la Guía Aérea DHL número 2382038934, conforme lo demuestra el peritaje oficial. En consecuencia, no existe una alternativa al curso causal de los acontecimientos que posibilite decantar en una conclusión diferente. Se ha logrado, pues, enervar la presunción de inocencia del acusado Chevez Huamán.

II) VALOR PREPONDERANTE DE LA PERICIA OFICIAL FRENTE A LA PERICIA DE PARTE

Esta Sala Suprema, por un criterio de confiabilidad, otorga un valor preponderante al peritaje oficial, pues es idóneo *per se* para formar convicción y su contenido debe prevalecer, en principio, sobre el peritaje de parte, que como tal ha sido designado para defender los intereses de quien lo propone, premiando la objetividad y fundamentación científica y técnica y/o empírica del dictamen por encima del sujeto que lo haya emitido.

Lima, veinticuatro de septiembre de dos mil diecinueve

VISTOS: el recurso de nulidad interpuesto por el acusado **Félix Moisés Chevez Huamán** contra la sentencia del veintisiete de diciembre de dos mil dieciocho, emitida por la Segunda Sala Penal Liquidadora Permanente de la Corte Superior de Justicia del Callao (foja 724), que por mayoría lo condenó como autor del delito contra la salud pública en la modalidad de tráfico ilícito de drogas, en agravio del Estado, a doce años de pena privativa de libertad, le impuso doscientos veinte días multa e inhabilitación por el término de dos años, conforme a lo dispuesto en el artículo 36 del Código Penal. De conformidad en parte con el dictamen señor fiscal supremo en lo penal.

Intervino como ponente la señora jueza suprema CHÁVEZ MELLA.

CONSIDERANDO

§ I. EXPRESIÓN DE AGRAVIOS

Primero. El acusado Félix Moisés Chevez Huamán, en su recurso de nulidad (foja 742), solicita que la sentencia recurrida sea declarada nula y, reformándola, se le absuelva de los cargos imputados. Refiere que se vulneraron los principios de presunción de inocencia, el debido proceso y la debida motivación de las resoluciones judiciales, en razón de que la condena se expidió sobre la base de argumentos subjetivos y sin haber compulsado debidamente las pruebas de descargo existentes en autos. Asimismo, alega lo siguiente:

- 1.1.** En el proceso ha reconocido el llenado de la Guía Aérea DHL número 2382038934, con la finalidad de ayudar al público y agilizar su trámite; así, esta fue rubricada por el cliente. Ello se corroboró con el peritaje grafotécnico de parte.
- 1.2.** La pericia presentada por el Ministerio Público no puede prevalecer sobre la pericia de parte. La Sala Superior no motivó las razones por las cuales acogió como prueba válida de cargo la pericia del Ministerio Público sobre la pericia de parte.
- 1.3.** Las declaraciones testimoniales de Roxana del Pilar Arce Luján y Karen Rosario Nakahodo Dávila no pueden ser consideradas como pruebas de cargo, ya que no aportan elemento incriminatorio alguno; más aún, no se consideró que estas fueron ofrecidas como pruebas de descargo.
- 1.4.** El Colegiado incurrió en error al aplicar el Acuerdo Plenario número 2-2005/CJ-116 sobre las declaraciones testimoniales de Roxana del Pilar Arce Luján y Karen Rosario Nakahodo Dávila, pues esta doctrina jurisprudencial solo es utilizada en los delitos clandestinos o violentos.
- 1.5.** Se le impusieron doce años de pena privativa de libertad sin considerar que el representante del Ministerio Público solo solicitó una pena de ocho años. Este hecho contraviene lo previsto en el artículo 285 del Código de Procedimientos Penales.

Concluye que las pruebas actuadas no generan certeza respecto a la responsabilidad penal del recurrente en los hechos imputados, pues, por el

contrario, subsiste el *in dubio pro reo*. En ese sentido, corresponde que se le absuelva de los cargos imputados.

§ II. IMPUTACIÓN FISCAL

Segundo. Conforme a la acusación fiscal (foja 433), se imputó al acusado Félix Moisés Chevez Huamán dedicarse al tráfico ilícito de drogas en la modalidad de envío de correo con estupefacientes al extranjero, en agravio del Estado peruano.

En ese sentido, se tiene que el cinco de marzo de dos mil diez, a las 11:30 horas, aproximadamente, en las instalaciones del almacén de la empresa DHL Express ubicada en la calle I, manzana A, lote 6 del Fundo Bocanegra, en el Callao, personal policial del Departamento Antidrogas del Aeropuerto Internacional Jorge Chávez, junto con el representante del Ministerio Público y el representante de la referida empresa de *courier*, al efectuar los controles de rutina, procedieron a verificar el contenido de la encomienda amparada en la Guía Aérea DHL número 2382038934, consistente en una caja de cartón con el logotipo DHL, registrada a nombre de Roxana del Pilar Arce Luján, en cuyo interior se encontraron catorce polos de diferentes colores, dos casacas impermeables y una tarjeta postal. Al revisarse la base de la caja de cartón, se halló un paquete rectangular forrado con cinta adhesiva de color *beige*, que contenía 4.147 kg de clorhidrato de cocaína; y se determinó con el Dictamen Pericial de Grafotécnica número 1534/2011 que la rúbrica que aparecía en la Guía Aérea DHL número 2382038934 pertenecía al inculpado Chevez Huamán y era la persona que había pretendido enviar la encomienda con droga suplantando la identidad de otra persona, en provecho de que laboraba en la empresa Courier Óvalo Street S. A. C., que se encargaba de recibir las encomiendas que serían transportadas por la empresa DHL Express.

§ III. FUNDAMENTOS DEL TRIBUNAL SUPREMO

A. MATERIALIDAD DEL DELITO

Tercero. En principio, la materialidad del delito atribuido está debidamente demostrada con el acta de apertura, hallazgo y recojo, prueba de campo y descarte, pesaje y lacrado de droga (foja 35). Está probado el descubrimiento

de un paquete rectangular de bolsa negra forrada con cinta adhesiva de color beige, que contenía una sustancia blanquecina pulverulenta con características similares a droga. Al someterse a la pericia química respectiva, se obtuvo el resultado preliminar de análisis químico de foja 40 y el dictamen de pericia química de foja 93, que concluyeron que la muestra analizada correspondía a clorhidrato de cocaína con carbonatos con un peso bruto de 4.948 kg y un peso neto de 4.881 kg, de los cuales, según se aclaró en esta última pericia, 4.147 kg correspondían a clorhidrato de cocaína.

B. VINCULACIÓN DEL ACUSADO CON EL DELITO

Cuarto. A lo largo del proceso, así como en el recurso de nulidad, el acusado Chevez Huamán negó su participación en el delito de tráfico ilícito de drogas, y sostuvo que no existe elemento de prueba que acredite su responsabilidad en el hecho imputado.

Quinto. En materia probatoria los hechos se prueban de dos formas: a través de la prueba directa (corroborada periféricamente) y, ante la ausencia de aquella, por indicio, a través del método probatorio indiciario.

En ese sentido, esta Sala Suprema –en el Recurso de Nulidad número 1912-2005/Piura– emitió una ejecutoria vinculante en virtud de la cual es 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 otro hecho intermedio, que permite 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:

- 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.
- iv. Deben estar interrelacionados, cuando sean varios, de modo que se refuercen entre sí y que no excluyan el hecho consecuencia.

Sexto. Bajo esa línea de ideas tenemos los siguientes hechos probados:

- 6.1.** El día cinco de marzo de dos mil diez, se realizó un operativo inopinado en los almacenes de la empresa DHL Express, ubicada en la calle 1, manzana A, lote 6, Fundo Bocanegra, en el Callao, con la participación del representante del Ministerio Público y el supervisor de seguridad de la referida empresa. Así, se procedió a abrir una encomienda sospechosa consistente en una caja de cartón con el logotipo de DHL EXPRESS, amparada en la Guía Aérea número 2382038934, en la que se registraba como remitente a Roxana del Pilar Arce Luján, de la compañía Heltex S. A., y como destinatario a David Kaye Gallery, con dirección de entrega en 1092 Queen ST. West. Toronto-Ontario, Canadá. En el interior del referido paquete se encontraron catorce polos de diferentes colores, dos casacas impermeables y una tarjeta postal. Al realizarse una inspección minuciosa, se halló acondicionado en la base de la caja de cartón un paquete rectangular de bolsa negra forrado con cinta adhesiva de color *beige*, que contenía una sustancia blanquecina pulverulenta con características de droga. Ello fue confirmado con la pericia preliminar, que arrojó positivo para alcaloide de cocaína (foja 35).
- 6.2.** Se determinó que el paquete hallado contenía clorhidrato de cocaína con carbonatos con un peso neto de 4881 kg (según el Dictamen Pericial de Química de Drogas número 1563/10, a foja 93).
- 6.3.** Roxana del Pilar Arce Luján, en su declaración preliminar (foja 24) y en su instructiva (foja 305), indicó que no envió ningún paquete a través de la empresa DHL Express (hecho que fue corroborado con la declaración del acusado Chevez Huamán¹, pues cuando se le mostró la ficha del Reniec de Roxana del Pilar Arce Luján indicó que esta no era la persona que había realizado el envío) y que sus datos habían sido utilizados, pues la letra y la firma que aparecían en la guía aérea no le correspondían, lo cual fue corroborado con la pericia grafotécnica (foja 76).

¹ Véase la declaración de foja 27.

Séptimo. A partir de los hechos probados, corresponde analizar la responsabilidad del acusado Chevez Huamán mediante la valoración de la prueba indiciaria. En ese contexto, tenemos los siguientes indicios:

7.1. Indicio de presencia física: el paquete fue recibido por el acusado Chevez Huamán, ya que la *counter* Karen Rosario Nakahodo Dávila (según su declaración de juicio oral a foja 702) se encontraba en su hora de refrigerio. La testigo puntualizó que el acusado no le dio cuenta de la recepción de dicho paquete. Este detalle evidencia el actuar sospecho del acusado (**indicios remotos y próximos a los hechos**), pues conforme a sus manifestaciones se requería contar con el visto bueno de ambos, es decir, del administrador y de la *counter*, lo que en el presente caso no sucedió. Aunado a ello, el acusado Chevez Huamán, en su declaración de juicio oral (foja 676), manifestó que para el envío de encomienda los clientes se apersonan con la caja abierta para poder observar, diligenciar y manipular lo que se está enviando. En ese sentido, no es posible que el acusado no haya advertido el paquete que contenía droga, más aún cuando este pesaba 4.948 kg, lo cual revela un **indicio de mala justificación**.

7.2. Indicio de huellas materiales del delito: la Pericia de Grafotecnia número 1534/2011 (foja 204) revela que la autógrafa (firma) que aparece trazada en el parte inferior de la Guía Aérea DHL número 2382038934 proviene del puño gráfico del acusado Chevez Huamán. Ello demuestra que la referida guía fue llenada y firmada por el propio recurrente.

Cierto es que esta pericia oficial ha sido cuestionada por peritajes de parte (fojas 325 y 645), que concluyen que la firma trazada en la Guía Aérea DHL número 2382038934 no proviene del puño gráfico del acusado Chevez Huamán. Sin embargo, esta Sala Suprema, por un criterio de confiabilidad, otorga un valor preponderante al peritaje oficial, pues es idóneo *per se* para formar convicción y su contenido debe prevalecer, en principio, sobre el peritaje de parte, que como tal ha sido designado para defender los intereses de quien lo propone, premiando la objetividad y fundamentación científica y técnica y/o empírica del dictamen por encima del sujeto que lo haya emitido.

Octavo. A partir de la valoración expuesta por este Tribunal Supremo, se constata que, entre la actividad probatoria desplegada, la naturaleza y el peso de las evidencias de cargo, y los indicios de presencia, remotos y próximos al hecho, la mala justificación y las huellas materiales del delito, se ubica al acusado como autor del delito de tráfico ilícito de drogas, pues en su condición de administrador de la empresa DHL Express, aprovechando que la *counter* Karen Rosario Nakahodo Dávila se encontraba en su horario de refrigerio, pretendió enviar estupefacientes con destino a Canadá, para lo cual consignó los datos de Roxana del Pilar Arce Luján y colocó su firma en la Guía Aérea DHL número 2382038934, conforme lo demuestra el peritaje oficial. En consecuencia, no existe una alternativa al curso causal de los acontecimientos que posibilite decantar en una conclusión diferente. Se ha logrado, pues, enervar la presunción de inocencia del acusado Chevez Huamán.

Noveno. El recurrente, en el proceso², ha negado su responsabilidad en los hechos imputados. Adujo que solo se limitó a recibir la encomienda incriminada de la clienta identificada como Roxana del Pilar Arce Luján para ser remitida con destino a Canadá, y en dicha ocasión ayudó a la referida clienta a llenar la guía aérea. Además, le solicitó su documento de identidad a fin de identificarla.

Ahora bien lo precisado solo constituye un argumento natural del derecho a la defensa que asiste a toda persona sometida a un proceso penal, el cual ha quedado plenamente desvirtuado con la prueba indiciaria y la inferencia lógica desarrolladas anteriormente.

Décimo. Por último, conviene precisar lo siguiente: **i)** respecto a las declaraciones testimoniales de Roxana del Pilar Arce Luján y Karen Rosario Nakahodo Dávila, se tiene que son valorables, pues evidencian el contexto en el que se habría desarrollado el delito, es decir, constituyen elementos periféricos al ilícito y **ii)** la doctrina jurisprudencial establecida en el Acuerdo Plenario número 2-2005/CJ-116 no restringe su aplicación a determinados delitos (puede aplicarse a cualquier tipo).

² Fojas 45, 169 y 675.

C. DETERMINACIÓN DE LA PENA

Undécimo. En cuanto a la pena impuesta al acusado Chevez Huamán (doce años de privación de la libertad), en este extremo se aprecia que existe un vicio procesal susceptible de ser subsanado, en la medida en que no afecta el sentido de la resolución.

Así, se tiene que el representante del Ministerio Público, en su requisitoria oral (foja 637), advirtió que existía un error en la acusación fiscal respecto al *quantum* solicitado, pues se había considerado como reincidente al acusado Chevez Huamán cuando no lo era, por lo que procedió a subsanar dicho error y solicitó una pena privativa de ocho años.

El delito imputado al acusado fue tipificado en el primer párrafo del artículo 296 del Código Penal (Decreto Legislativo número 982, del veintidós de julio de dos mil siete, vigente a la fecha de la comisión de los hechos), que preveía una pena no menor de ocho ni mayor de quince años de privación de libertad. Al no existir causal alguna de reducción de la sanción que permitiera disminuir la pena por debajo del mínimo legal previsto para el referido tipo penal, correspondía que al acusado Chevez Huamán se le impusieran ocho años de privación de libertad. En consecuencia, este extremo debe ser reformado.

Duodécimo. Las consecuencias accesorias (días multa e inhabilitación) deben guardar proporcionalidad con la pena impuesta (ocho años de privación de la libertad). En tal sentido, corresponde reformarlas e imponer al acusado Chevez Huamán ciento ochenta días multa y seis meses de inhabilitación, conforme a lo dispuesto en el artículo 36 del Código Penal.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, los jueces integrantes de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República **DECLARARON:**

I. NO HABER NULIDAD en la sentencia del veintisiete de diciembre de dos mil dieciocho, emitida por la Segunda Sala Penal Liquidadora Permanente de la Corte Superior de Justicia del Callao (foja 724), que por mayoría condenó a **Félix Moisés Chevez Huamán** como autor del delito contra la salud pública en la modalidad de tráfico ilícito de drogas, en agravio del Estado.

II. HABER NULIDAD en la referida sentencia en el extremo en el que impuso al acusado en mención doce años de pena privativa de libertad, doscientos veinte días multa e inhabilitación por el término de dos años; **REFORMÁNDOLA**, le impusieron ocho años de privación de la libertad – que, computada desde el quince de octubre de dos mil dieciocho (foja 624), vencerá el catorce de octubre de dos mil veintiséis–, ciento ochenta días multa y seis meses de inhabilitación. Y los devolvieron.

Intervino el señor juez supremo Castañeda Espinoza por licencia del señor juez supremo Sequeiros Vargas.

S. S.

SAN MARTÍN CASTRO

FIGUEROA NAVARRO

PRÍNCIPE TRUJILLO

CASTAÑEDA ESPINOZA

CHÁVEZ MELLA