



Nulidad de sentencia

La sentencia impugnada presenta un defecto estructural de motivación, en lo referente a la valoración de la prueba en su conjunto. Las versiones sobre los hechos, el valor probatorio atribuido a los medios de prueba y la conclusión a la que estos lleven deben necesariamente ser reevaluados, efectuándose un análisis cabal. Por tanto, es razonable anular la sentencia absolutoria y convocar a un nuevo juicio oral, de conformidad con lo previsto en el artículo 298, numeral 1, artículo 299 y en el artículo 301, segundo párrafo, del Código de Procedimientos Penales.

Lima, trece de noviembre de dos mil diecinueve

VISTOS: los recursos de nulidad interpuesto por los representantes del Ministerio Público y la Procuraduría Pública a cargo de los Asuntos Judiciales del Ministerio del Interior relativos al Tráfico Ilícito de Drogas, contra la sentencia del dieciocho de febrero de dos mil diecinueve (foja 6706), emitida por el Colegiado E de la Corte Superior de Justicia Especializada en Delitos de Crimen Organizado y Corrupción de Funcionarios, que absolvió a **Espencer Arturo Falcón Vigil** de la acusación fiscal por delito contra la salud pública-tráfico ilícito de drogas agravado, en perjuicio del Estado.

De conformidad con lo dictaminado por el fiscal supremo en lo penal.

Intervino como ponente el juez supremo Figueroa Navarro.

CONSIDERANDO

I. Expresión de agravios

Primero. El representante del Ministerio Público fundamentó el recurso de nulidad (foja 6763) y alegó lo siguiente:



- 1.1. El propio encausado ha señalado en juicio oral que recibió la documentación para la tramitación de la carga de madera; de ahí que si este se hubiese desempeñado de manera adecuada y conforme a las normas que rigen a una agencia de aduanas, hubiese podido advertir que la documentación presentada no era correcta o que presentaba irregularidades.
- 1.2. En el caso concreto, no se puede sustentar que el procesado solo se habría limitado a realizar su rol; por el contrario, se evidencia que este no cumplió con los parámetros establecidos, ello con el único fin de favorecer el tráfico ilícito de drogas.
- 1.3. El encausado no es la persona autorizada para asignar el canal naranja o rojo a una carga, sin embargo, de haber cumplido a cabalidad con sus funciones habría alertado al área respectiva sobre las irregularidades halladas en la documentación presentada por el exportador y por ende se disponga que el cargamento pase por la revisión respectiva.
- 1.4. El hecho de que se haya asignado el canal naranja al contenedor que llevaba la droga, es el resultado de haberse omitido señalar las observaciones halladas en la documentación del exportador.
- 1.5. El Colegiado ha desestimado indicios importantes que permiten establecer la responsabilidad del encausado en los hechos materia del presente proceso.

Segundo. El representante de la Procuraduría Pública a cargo de los Asuntos Judiciales del Ministerio del Interior relativos al Tráfico Ilícito de Drogas fundamentó el recurso de nulidad (foja 6756), y sostuvo lo siguiente:



- 2.1.** El encausado al no efectuar una correcta revisión de la documentación, facilitó el transporte y posterior exportación de la droga al extranjero, ocurriendo una manipulación intencional para asignarle canal naranja.
- 2.2.** Toda la logística de trabajo para la exportación de la madera a Bélgica lo realizó el encausado Falcón Vigil, así como el llenado de la póliza de Aduana, cuya firma no le corresponde a la testigo Norma Ordaya Velarde, conforme lo manifestó en el juzgamiento.
- 2.3.** La conducta del encausado se refleja en una serie de actos irregulares omisivos y comisivos, en tanto sin su conducta la droga no hubiese salido del Perú a Holanda, habiendo facilitado a la exportación de la droga contaminada en madera.

II. Imputación fiscal

Tercero. Conforme a la acusación fiscal (foja 5557), los hechos materia de imputación son los siguientes:

Hechos generales

Con fecha once de enero de dos mil ocho, llegó al puerto de Rotterdam-Holanda, en situación de tránsito, un contenedor con N.º GSTU número 514027-4 que transportaba madera con un peso total de 16,180 kilogramos, contenidos en dieciséis pallets o parihuelas, procedente del puerto del Callao-Perú, con destino a la empresa Godart S. A. en Bélgica. De acuerdo a los documentos, dicha mercadería salió del puerto del Callao el diecinueve de diciembre de dos mil siete, apareciendo como exportadora la empresa Forestal Export HM, cuyo Gerente General es el sentenciado Lester Marina Pastor. Durante la revisión de la carga, las autoridades holandesas hallaron tubos de plásticos acondicionados con alcaloide de cocaína



por un peso bruto total de ciento setenta y seis kilos, acondicionados en las estructuras de setenta y siete vigas de madera, las que formaban parte de un solo pallet o parihuela. Realizadas las investigaciones se determinó mediante informe pericial del Instituto Forense de Holanda que se trataba de ciento cincuenta kilogramos de cocaína escondidos en las vigas de madera y que la presunta organización criminal tiene como sus integrantes a ciudadanos peruanos.

Imputación concreta

En este contexto, se imputa al encausado Espencer Arturo Falcón Vigil, en su condición de Asesor en comercio exterior internacional y Gerente General de la empresa E. Falcón Aduanas S. A. C., haber efectuado la verificación y trámite documentario respectivo a través de la persona de Norma Ordaya, representante legal de la citada empresa, sin realizar una revisión exhaustiva de la documentación, facilitando el transporte y posterior exportación de la droga ilícita al extranjero. La mencionada empresa solo revisó los documentos mas no la carga, pues la empresa no tenía liquidación de cobranza por infracciones aduaneras, tampoco perfil de riesgo, la sub partida nacional consignada en la DUA no estaba registrada como restringido y por aleatoriedad no se seleccionó el reconocimiento físico, por lo que SIGAD debió asignarle canal rojo a la DUA, más si las exportaciones de la empresa Forestal Export HM, durante el dos mil cinco, dos mil seis y dos mil siete, arrojaron canal rojo, ocurriendo una manipulación intencional para asignarle canal naranja.

II. Fundamentos del Tribunal Supremo

Cuarto. Uno de los contenidos del derecho al debido proceso es el derecho a obtener de los órganos judiciales una respuesta razonada,



motivada y congruente, en torno a las pretensiones oportunamente deducidas por las partes en cualquier clase de proceso. Así, la necesidad de que las resoluciones judiciales sean motivadas no solo es un principio que informa al ejercicio de la función jurisdiccional, sino, además, es un derecho fundamental mediante el cual se garantiza, por un lado, que la administración de justicia se lleve a cabo de conformidad con la Constitución y las leyes (artículo 138 de la Constitución Política del Estado), y, por el otro, que los justiciables puedan ejercer su derecho de defensa con efectividad.

Quinto. Respecto a la debida motivación, consagrada en el artículo 139, numeral 5, de la Constitución Política del Estado, el Tribunal Constitucional señala que el derecho-garantía de la motivación: "Incluye en su ámbito constitucionalmente protegido, entre otros aspectos, el derecho a una decisión fundada en derecho"¹, y añade que su contenido esencial queda asegurado con la proscripción de una *motivación aparente*, esto es, de aquella decisión jurisdiccional que no da cuenta de las razones mínimas que la sustentan, o que, en estricto, no responde a las argumentaciones de las partes del proceso². En torno a esta garantía constitucional, esta Sala Suprema ha señalado que la motivación de las resoluciones judiciales: **a)** se aplica a todos los casos en que se deciden cuestiones de fondo, **b)** es un mandato dirigido a todos los jueces de las diversas instancias, **c)** implica la obligatoriedad de fundamentar jurídica (fundamentos de derecho) y fácticamente

¹ STC número 00654-2007-AA/DEL SANTA, del diez de julio de dos mil diecisiete, fundamento jurídico vigesimocuarto.

² STC número 728-2008-HC/LIMA, del trece de octubre de dos mil ocho, fundamento séptimo.



(fundamentos de hecho) la decisión y **d)** debe hacerse por escrito³ (en el caso de decisiones judiciales de fondo).

Sexto. Así, en el caso que nos ocupa, antes de ingresar al análisis del caso, debemos indicar los siguientes datos, a saber:

i. El itinerario para la exportación de la mercancía que contenía la droga fue la siguiente: la empresa Forestal Export HM S.R.L, para exportar la mercadería consistente en 77 vigas de madera acondicionadas con droga, contrató los servicios de la "Agencia de Cargo" CARGO COM. Esta empresa, a través del comisionista César Alfredo Guillén Mendoza, sub contrató a la "Agencia de Aduana" E. Falcón Aduanas SAC, cuyo Gerente General es el encausado absuelto, quien se iba a encargar del trámite documentario de la mercadería ante Aduanas, para exportar el material antes indicado.

ii. Por los hechos materia de imputación, se procesó a Lester Marina Pastor (Gerente General de la empresa Forestal Export HM S.R.L –empresa dueña de la mercadería–), Fristgard Sergio Córdova Orbezo y Jhon Fristgard Córdova Orbezo (Asesor Comercial y Sub Gerente de la empresa Cargo Com Perú SAC respectivamente –empresa contratada para exportar la mercadería–), César Alfredo Guillén Mendoza (Agente de Aduanas independiente), Jorge Javier Sifuentes Reátegui (Coordinador de Transportes de la empresa RASAN SA –empresa encargada de transportar la mercadería a los almacenes de Aduanas–) y el encausado Espencer Arturo Falcón Vigil (Gerente General de la empresa E. Falcón Aduanas SAC y Asesor en Comercio Exterior Internacional, quien también era Agente de Aduanas – Agencia encargada de realizar el trámite documentario ante Aduanas para la exportación de la mercadería–).

iii. Así, el Fiscal Superior al momento de realizar la requisitoria oral, retiró la acusación respecto a los encausados Fristgard Sergio Córdova Orbezo, Jhon Fristgard Córdova Orbezo, César Alfredo Guillén Mendoza y Jorge Javier Sifuentes Reátegui, petición que fue acogida por la Sala Superior y en ese sentido, se tuvo por retirada dicha acusación mediante resolución respectiva, el cual no fue objeto de impugnación, prosiguiéndose el proceso en contra de Lester Marina Pastor (Gerente General de la empresa Forestal Export HM S.R.L –empresa dueña de la mercadería–) y el encausado absuelto Espencer Arturo Falcón Vigil.

iv. En este contexto, se llegó a emitir sentencia del 26 de octubre de 2016, en el que se condenó por delito de tráfico ilícito de drogas agravado a Lester Marina Pastor a 20 años de PPL, 200 días multa y 3 años de inhabilitación; absolviéndose a Espencer Arturo Falcón Vigil. Dicha decisión fue impugnada; y, mediante ejecutoria suprema emitida por la

³ Casación número 1382-2017-Tumbes, del diez de abril de dos mil diecinueve, parte *in fine* del fundamento jurídico octavo.



Segunda Sala Penal Transitoria, se llegó a declarar no haber nulidad en el extremo condenatorio; y, se declaró NULA la sentencia en el extremo que absolvió al citado Espencer Arturo Falcón Vigil, ordenando se realice nuevo juicio oral.

Séptimo. En este contexto, es de apreciar que la materialidad del delito se encuentra acreditada al existir una sentencia ejecutoriada que así lo ha determinado, la cual tiene la calidad de cosa juzgada. De ahí que en el caso concreto, solo se debía verificar la vinculación del encausado absuelto con la droga materia de incautación, en atención a los cargos formulados por el Ministerio Público.

Octavo. En el presente caso, se imputa al encausado que en su condición de Asesor en comercio exterior internacional y Gerente General de la empresa E. Falcón Aduanas S. A. C., haber efectuado la verificación y trámite documental respectivo a través de la persona de Norma Ordaya, representante legal de la citada empresa, sin realizar una revisión exhaustiva de la documentación, facilitando el transporte y posterior exportación de la droga ilícita al extranjero

Noveno. Así, en el caso concreto, no es materia de cuestionamiento la condición del encausado, quien cumplía la función de “Agente de Aduana”. De acuerdo a lo señalado por este en etapa de investigación preliminar, instrucción y de juicio oral, participó en la elaboración de la DUA (documento para la exportación de mercadería); asimismo, ha indicado que verificó y convalidó en la página web de la SUNAT los datos de la empresa exportadora Forestal Export HM S. R. L., tales como el N.º de RUC, el nombre de su representante legal, domicilio fiscal, establecimientos o anexos a fin de ingresarlos al sistema de Aduanas y generar la DUA.



Décimo. Ahora bien, como agente de aduanas, estaba supeditado a lo que el artículo 51, del Decreto Legislativo número 951 (D.L. que modificaba la Ley General de Aduanas vigente al momento de los hechos), señalaba:

El agente de aduana, como auxiliar de la función pública, estará sujeto a las siguientes obligaciones:

(...)

b) Verificar los datos de identificación del dueño o consignatario o consignante de la mercancía, que va a ser despachada, conforme a lo que establece la SUNAT;

c) Gestionar la destinación de las mercancías de acuerdo al régimen, modalidad o tipo de despacho que corresponda;

d) Gestionar el despacho con los documentos exigibles según el régimen, operación o destino aduanero especial o de excepción, de acuerdo con la normatividad vigente;

e) No destinar mercancía prohibida;

f) Gestionar el despacho de las mercancías restringidas con la documentación exigida por las normas específicas para cada mercancía y que cumpla con las formalidades previstas para su aceptación, así como comprobar la expedición del documento definitivo, cuando se hubiere efectuado el trámite con documento provisional, comunicando a la SUNAT en la forma y plazo establecidos por el Reglamento;

(...).

Decimoprimer. Sin embargo, la Sala Superior no tuvo en cuenta que de acuerdo al reporte de consulta de la SUNAT obrante en autos, se evidencia que el nombre del Gerente General de la empresa Forestal Export HM S.R.L. era Lester Marina Pastor y no "Lester Pastor Marina", tal como se tiene consignado en los siguientes documentos: a) Copia de DNI con el nombre de "Lester Pastor Marina"; b) Documento denominado "PACKING LIST", suscrito por "Lester Pastor Marina", el cual detallaba la cantidad de madera a exportar; y, c) Carta de 4 de diciembre de 2007 dirigida a la Aduana Peruana. Documentos que estuvieron en poder el encausado Falcón Vigil, los mismos que no corresponden a la realidad, en tanto se consignaron los apellidos de manera invertida los apellidos del Gerente de dicha empresa, quien fue sentenciado en el presente proceso.



Decimosegundo. Aunado a ello, tampoco se tuvo en cuenta el reporte de control de la SUNAT obrante en autos, en el que se indica que la empresa Forestal Export HM SRL, tiene un solo domicilio fiscal, y es la siguiente: "Pasaje Trujillo N.º 694-Loreto-Maynas-Punchana"; sin embargo, en la Factura que sirvió para sustentar la compra de mercadería y que fue anexada con la demás documentación para el trámite aduanero y que también estuvo en poder del encausado, se consignaba el siguiente domicilio: "Calle Trujillo 694-Loreto-Maynas-Perú con un local comercial en Avenida Pachacutec N.º 3327-Villa María del Triunfo-Lima". Esto es, un domicilio totalmente distinto al real.

Decimotercero. Los datos antes acotados, son fácilmente comprobables con la información que brindaba SUNAT en su portal web. La obligación del encausado de verificar los datos de identificación del dueño o consignatario o consignante de la mercancía y los demás documentos, estaban en función a lo establecido en el artículo 51, del D.L. número 951 (D.L. que modificaba la Ley General de Aduanas vigente al momento de los hechos), norma legal que le daba "posición de garante" (deber jurídico concreto de obrar para impedir que se produzca un resultado típico que es evitable); por lo que al no haberse cumplido con la obligación antes acotada, ello constituye un claro indicio de oportunidad. Además dicha conducta colinda con el dolo eventual, en tanto este tenía pleno conocimiento de la norma antes acotada conforme lo señaló en el proceso, obviando alertar a la autoridad aduanera de estas irregularidades, con el fin de evitar que la mercancía sea asignado con el canal rojo, el cual implicaba su reconocimiento físico.



Decimocuarto. A mayor abundamiento, para la exportación de la mercancía con droga se elaboraron dos DUAs de fecha seis de diciembre de dos mil siete y diez de enero de dos mil ocho respectivamente; ambas llevan sello y firma de Norma Ordaya Valverde, representante legal de Falcón Aduanas S. A. C. (empresa del encausado) y encargada de realizar la documentación para inscribirla en Aduanas; sin embargo, la antes mencionada, en su declaración prestada a nivel preliminar, ha indicado que no suscribió dichas DUAs ni tampoco autorizó a persona alguna para que firme por ella, afirmación que se corrobora con la pericia grafotécnica respectiva obrante en autos, el cual determina que dichas firmas no provienen del puño de la referida testigo, esto es, son falsas. Elemento que no ha sido debidamente valorado.

Decimoquinto. Así mismo, tampoco se tuvo en cuenta que en el proceso de exportación, también se falsificó la firma del despachador aduanero de la empresa Falcón Express SAC, Helí Chávez Urrunaga, en el documento denominado “Volante de Despacho” (foja 648), el cual permitía que la mercadería pueda salir del puerto con destino a Bélgica. Al respecto, el propio Helí Chávez Urrunaga en su declaración a nivel preliminar, señaló que se le encomendó ingresar el cargamento al almacén para que lo pesara, recoger el ticket, la guía de remisión y trasladarlos a la agencia de aduanas; no participando en el embarque de la mercancía (lo que implicaba refrendar la DUA y la obtención del Volante de Despacho), afirmación que se corrobora con el “Registro de Ingresos” remitidos por la ENAPU (foja 3335), en el que se aprecia que en la hora que el “Volante de Despacho” fue firmado, el citado testigo no se encontraba en las instalaciones de ENAPU.



Decimosexto. Cabe acotar que además, la Sala Superior, en la sentencia materia de recurso de nulidad, ha transcrito, de manera literal, varios párrafos de la sentencia del veintiséis de octubre de dos mil dieciséis (foja 6247) emitida en una primera oportunidad⁴. En efecto, pese a que la referida sentencia, que corresponde al primer juicio oral seguido en contra del encausado Espencer Arturo Falcón Vigil, no fue acogido en sus fundamentos por el Tribunal Supremo; sin embargo, la Sala Superior vuelve a absolver al citado encausado transcribiendo casi los mismos fundamentos del rubro “Análisis y valoración probatoria respecto del acusado Lester Marina Pastor”, los que fueron parte de la sentencia declarada nula. Por tanto, la sentencia impugnada presenta un defecto estructural de motivación, en lo referente a la valoración de la prueba en su conjunto conforme a los gloses antes acotados. Así, las versiones sobre los hechos, el valor probatorio atribuido a los medios de prueba y la conclusión a la que estos lleven deben necesariamente ser

⁴ El considerando 12.5 de la sentencia impugnada, es idéntico al fundamento 6.2.5. de la sentencia declarada nula por la Segunda Sala Penal Transitoria. El considerando 12.6 de la sentencia impugnada, es idéntico al fundamento 6.2.6. de la sentencia declarada nula por la Segunda Sala Penal Transitoria. El considerando 12.9. de la sentencia impugnada, es idéntico al fundamento 6.2.12. de la sentencia declarada nula por la Segunda Sala Penal Transitoria. El considerando 12.11. de la sentencia impugnada, es idéntico al fundamento 6.2.13. de la sentencia declarada nula por la Segunda Sala Penal Transitoria. El considerando 12.12. de la sentencia impugnada, es idéntico al fundamento 6.2.14. de la sentencia declarada nula por la Segunda Sala Penal Transitoria. El considerando 12.13. de la sentencia impugnada, a partir del cuarto párrafo, es idéntico al fundamento 6.2.19, quinto párrafo en adelante, de la sentencia declarada nula por la Segunda Sala Penal Transitoria. El considerando 12.14., hasta el octavo párrafo de la sentencia impugnada, es idéntico al fundamento 6.2.20., hasta el noveno párrafo, de la sentencia declarada nula por la Segunda Sala Penal Transitoria. El considerando 12.15. de la sentencia impugnada, es idéntico al fundamento 6.2.21. de la sentencia declarada nula por la Segunda Sala Penal Transitoria. Los fundamentos que componen el considerando 12.16. de la sentencia impugnada, se encuentran contenidos en los fundamentos 6.2.15. y 6.2.16. de la sentencia declarada nula por la Segunda Sala Penal Transitoria. El considerando 12.17. de la sentencia impugnada, es idéntico al fundamento 6.2.16. a partir del séptimo párrafo en adelante, de la sentencia declarada nula por la Segunda Sala Penal Transitoria. Y, el considerando 12.18. de la sentencia impugnada, es idéntico al fundamento 6.2.17. a partir del quinto párrafo.



reevaluados, efectuándose un análisis cabal. Consecuentemente, es razonable anular la sentencia absolutoria y convocar a un nuevo juicio oral, de conformidad con lo previsto en el artículo 298, numeral 1, artículo 299 y en el artículo 300, segundo párrafo, del Código de Procedimientos Penales.

DECISIÓN

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

- I. DECLARARON NULA** la sentencia del dieciocho de febrero de dos mil diecinueve (foja 6706), emitida por el Colegiado E de la Corte Superior de Justicia Especializada en Delitos de Crimen Organizado y Corrupción de Funcionarios, que absolvió a **Espercer Arturo Falcón Vigil** de la acusación fiscal por delito contra la salud pública-tráfico ilícito de drogas agravado, en perjuicio del Estado.
- II. MANDARON** que se realice un nuevo juicio oral a cargo de otra Sala Penal Superior, teniendo en cuenta los fundamentos de la presente ejecutoria suprema; y los devolvieron.

Intervino el juez supremo Castañeda Espinoza, por vacaciones de la jueza suprema Chávez Mella.

S. S.
SAN MARTÍN CASTRO

FIGUEROA NAVARRO

PRÍNCIPE TRUJILLO

CASTAÑEDA ESPINOZA

SEQUEIROS VARGAS

FN/ulc