



DELITO DE TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS

La declaración inculpativa del coacusado que cumple con las garantías de certeza: ausencia de incredulidad subjetiva, y coherencia interna y externa, acreditan con suficiencia la intervención dolosa del acusado en el delito de tráfico ilícito de drogas. La sentencia condenatoria está debidamente justificada.

Lima, diecinueve de abril de dos mil veintitrés

VISTO: el recurso de nulidad interpuesto por el acusado Samir Christian Pinto Cruz contra la sentencia del trece de junio de dos mil veintidós (folios 2143-2160) emitida por la Cuarta Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia del Callao, que lo condenó como autor del delito contra la salud pública-tráfico ilícito de drogas con agravante (previsto en el primer párrafo del artículo 296, en concordancia con el numeral sexto del artículo 297 del Código Penal), en agravio del Estado, a quince años de pena privativa de libertad efectiva; asimismo, a ciento ochenta días-multa (a razón del veinticinco por ciento de su ingreso diario por día multa); inhabilitación por el término de dos años (de conformidad con el artículo 36 del Código Penal, incisos 2 y 4) y se fijó en la suma de setenta mil soles el monto por reparación civil; con lo demás que contiene.

Con lo expuesto por la Fiscalía Suprema en lo Penal.

Intervino como ponente el juez supremo Cotrina Miñano.

I. PRETENSIONES DE LAS PARTES

IMPUTACIÓN FÁCTICA Y JURÍDICA

1.1. De acuerdo con la acusación fiscal (folios 1374-1397), el **10 de marzo de 2016**, aproximadamente a horas 18:00, personal PNP de la sección antidrogas destacado en el Aeropuerto Internacional Jorge Chávez, intervino al ciudadano español y hoy sentenciado Julián San José García, identificado con el pasaporte PAB686645, cuando se encontraba en el *counter* de la línea aérea KLM y pretendía viajar a la ciudad de Ámsterdam en Holanda, en el vuelo KL0744, con destino final Barcelona-España.

En el registro de su equipaje (consistente en una maleta de lona color azul con rojo, con tique KL891719, registrado a nombre de San José Gar/J) se encontró entre sus prendas de vestir, dentro de un morral, dos planchas de forma



rectangular forradas con esponja dunlopillo color blanco que contenía una sustancia blanquecina pulverulenta con características de droga, que al ser sometida a la prueba de campo, presentó una coloración azul turquesa indicando positivo a la prueba para alcaloide de cocaína con un peso bruto total de 0,914 kg. Como consecuencia de esta intervención y en la entrevista realizada al español Julián San José García, este informó que lo acompañaron dos ciudadanos peruanos quienes le habían entregado el morral que contenía dicha sustancia ilícita, por lo que personal policial se constituyó al segundo piso del aeropuerto Jorge Chávez y logró intervenir en el patio de comidas a Luis Rolando Tapullima Oliva y Manuel Santiago Soto Basto.

Los cargos atribuidos contra el acusado **Samir Christian Pinto Cruz**, es haber tenido reuniones con el propósito de controlar la permanencia del ciudadano español Julián San José García, quien llegó al Perú con el propósito de transportar droga, encargándose de la verificación del traslado, hecho que se ha corroborado con su presencia en las instalaciones del Aeropuerto Internacional Jorge Chávez **el 9 de marzo de 2016**, en el video remitido por LAP junto a sus coprocesados Luis Rolando Tapullima Oliva y Manuel Santiago Soto Basto; así también este acusado, junto a Jairo Samir Benites Albitres y otros sujetos, entre ellos Julián San José García, viajaron a la ciudad de Ica. De ahí que responde a título de coautor al haber favorecido al consumo de droga a través de actos de tráfico a nivel internacional, con la circunstancia agravante de tres o más personas.

1.2. Estos fácticos fueron subsumidos en el primer párrafo del artículo 296, en concordancia con el numeral sexto del artículo 297 del Código Penal, vigente al momento de los hechos¹; cuya descripción es la siguiente:

Artículo 296. Promoción o favorecimiento al tráfico ilícito de drogas y otros

El que promueve, favorece o facilita el consumo ilegal de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, mediante actos de fabricación o tráfico [...].

Artículo 297. Formas agravadas

La pena será privativa de libertad no menor de quince ni mayor de veinticinco, de ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días multa e inhabilitación conforme al artículo 36, incisos 1, 2 y 4 [...].

6. El hecho es cometido por tres o más personas o en calidad de integrante de una organización criminal dedicada al tráfico ilícito de drogas, o al desvío de sustancias químicas controladas o no controladas o de materias primas que se refieren los artículos 296 y 296-B.

¹ Modificado por el Artículo Único del Decreto Legislativo N° 1237, publicado el 26 septiembre 2015.



Pretensión impugnatoria de la defensa del acusado

1.3. La defensa técnica del acusado en su recurso de nulidad (folios 2167-2192), solicita la absolución del acusado, por los siguientes fundamentos:

- a) Existen vulneraciones formales, por cuanto se realizaron cuatro audiencias sin la presencia de su patrocinado, con lo que se vulneró el debido proceso y su derecho de defensa. Asimismo, ha existido el quiebre del juicio desde la sesión número 4, por lo que el proceso es nulo e insalvable.
- b) La valoración probatoria constituye una vulneración a la debida motivación de las resoluciones judiciales, no se ha cumplido con analizar si la declaración del sentenciado Julián San José García cumple con las garantías de certeza establecidas en el Acuerdo Plenario 2-2005/CJ-116, ya que esa declaración carece de valor e idoneidad para enervar la presunción de inocencia del acusado.
- c) No existen pruebas válidas que involucren al acusado en la tesis fiscal. No existen elementos que prueben que el 9 de marzo de 2016 llevaba droga, no registra vehículos a su nombre, antecedentes ni movimiento migratorio.
- d) Se ha vulnerado el debido proceso, la debida motivación de las resoluciones judiciales, el derecho a la presunción de inocencia y la tutela procesal efectiva.

Opinión de la Fiscalía Suprema en lo Penal

1.4. Mediante Dictamen 81-2023-MP-FN-SFSP (folios 83-87 del cuadernillo), la Segunda Fiscalía Suprema en lo Penal opinó que se declare nula la sentencia impugnada, nuevo juicio oral y un nuevo fallo por otro Colegiado. Sostiene que la requisitoria oral y alegatos finales son una etapa importante en el juicio, porque a partir de lo que diga el representante del Ministerio Público, el acusado podrá realizar su defensa material, y si bien las reglas que estipula el Código de Procedimientos Penales no son absolutas, la Sala Superior no dio cuenta de la ausencia del acusado durante la sesión y tampoco se pronunció sobre la continuación de los debates sin su presencia, por lo que se ha vulnerado el debido proceso y el derecho de defensa.

II. CONSIDERACIONES

Delimitación de la pretensión impugnatoria



2.1. La Fiscalía le atribuye al acusado Samir Christian Pinto Cruz ser coautor del delito de tráfico ilícito de drogas con la agravante de haber sido cometido el hecho por tres o más personas, en agravio del Estado (artículo 296, concordante con el artículo 297.6 del Código Penal) por los siguientes hechos:

a) El 10 de marzo de 2016 en horas de la mañana personal policial intervino al ciudadano español Julian San José García cuando se encontraba en el *counter* de la línea aérea KLM con destino a Amsterdam-Holanda, vía Barcelona-España, y en el registro de su equipaje se le encontró acondicionados 0,914 kg de alcaloide de cocaína. Fueron intervenidos en el aeropuerto Luis Rolando Tapullima Oliva y Manuel Santiago Soto Bastos por haber acompañado al primero de los nombrados y entregado el equipaje que contenía la droga comisada.

b) La imputación concreta contra el acusado consiste en que estaba a cargo de controlar la permanencia del citado ciudadano español, quien había llegado al Perú para transportar la droga y se encargó de verificar su traslado, hecho que se corroboró con su presencia en el Aeropuerto Internacional Jorge Chávez el 9 de marzo de ese año, como se aprecia en el video remitido por LAP junto con sus coprocesados. Además, con Jairo Samir Benites Albitres, y otros sujetos, entre ellos Julián San José García viajaron a Ica.

2.2. En la sentencia impugnada se argumenta que la vinculación del acusado se encuentra acreditada con la declaración del testigo impropio Julián San José García, quien en forma directa sindicó al acusado, a quien identificó como el Barbas, como una de las personas que lo llevó a pasear, comer y de viaje a Ica, conjuntamente con Benites Albitres; e incluso estuvo presente el 9 de marzo, en que recibió el morral con la droga, y lo acompañó al aeropuerto, fecha en que perdió el vuelo. Esta declaración no contiene ánimo de venganza u odio y se encuentra corroborada con el hallazgo de la droga y actas de verificación.

2.3. En mérito a los agravios postulados por la defensa del acusado, corresponde examinar, sobre la continuidad de las sesiones de audiencia dentro del plazo legal, con la presencia del acusado en los casos de obligatoria concurrencia, y una eventual vulneración del derecho de defensa material del acusado; asimismo, sobre el juicio de hecho, en atención de los siguientes agravios: **a)** la declaración del testigo impropio fue posteriormente



rectificada al señalar que lo involucró porque los otros implicados le darían dinero a cambio; **b)** la diligencia de reconocimiento fotográfico efectuado por el testigo no tiene relevancia porque ellos ya se conocían con anterioridad; **c)** su presencia en el aeropuerto un día anterior a los hechos, en compañía del coprocesado, no prueba ningún extremo de la imputación fáctica, pues nunca supo que transportaba drogas; **d)** Si bien ambos han salido en algunas oportunidades, ello no prueba que lo haya alimentado o movilizado durante su permanencia en el país; **e)** no estuvo presente el día de los hechos, 10 de marzo de 2016. No tiene ninguna relación con la droga encontrada.

Conforme con los límites que prevé el numeral 1 del artículo 300 del Código de Procedimientos Penales, circunscrito a los cuestionamientos expresados en el recurso impugnatorio (agravios), salvo los supuestos excepcionales de nulidades absolutas.

Sobre la continuidad de las sesiones de audiencia con presencia del acusado

2.4. El artículo 234 del Código de Procedimientos Penales, prescribe: “En el día y hora señalados, presentes el fiscal, el acusado, en los casos en que sea obligatoria su concurrencia, y el defensor, el presidente del tribunal declarará abierta la audiencia, la que continuará durante las sesiones consecutivas que sean necesarias, hasta su conclusión”.

2.5. Sobre la continuidad de las sesiones de audiencia con presencia del acusado, esta sala suprema ha precisado que las disposiciones procesales (artículos 234 y 262) no son absolutas, pues puede darse el supuesto de que el acusado no pueda estar presente en determinadas audiencias en las que no sea obligatoria su concurrencia y se justifique su incomparecencia; sin embargo, su derecho de defensa está garantizado por su abogado defensor, de quien sí es imperativo su presencia en todo el juicio.

2.6. En el presente caso, la defensa ha señalado que se realizaron cuatro audiencias sin la presencia del acusado, vulnerándose el debido proceso y su derecho de defensa, y alegó que se ha producido el quiebre del juicio desde la sesión número 4, por lo que el proceso es nulo e insalvable. Sobre esta pretensión se verifica lo siguiente:

a) El juicio oral se ha desarrollado en diez sesiones virtuales, habiendo participado el acusado Pinto Cruz asistido por su abogado defensor particular,



en las que era obligatoria su concurrencia, como en la instalación de la audiencia, exposición de la acusación, examen del acusado, la actuación probatoria, requisitoria oral, alegatos finales del abogado del acusado y palabra final del acusado, conforme está registrada en las actas de las sesiones de audiencia, sin observación ni cuestionamiento alguno por las partes.

b) Si bien el acusado no estuvo presente en la primera sesión porque no fue trasladado a la sala correspondiente, esta fue reprogramada y en la segunda sesión se instaló la audiencia con la participación de todas las partes de obligatoria concurrencia. Posteriormente, en algunas sesiones por problemas técnicos de conexión a internet con el centro penitenciario donde se encuentra el acusado, en calidad de preso preventivo, según dio cuenta el secretario de Sala, estas fueron reprogramadas con inmediatez, contando con la conformidad de todas las partes (Ministerio Público, abogado de la Procuraduría, defensa privada del procesado y defensa pública del reo ausente Luis Rolando Tapullima Oliva); inclusive se aprobaron las actas de las sesiones anteriores.

Por tanto, no se advierte ninguna vulneración de orden procesal, que justifique la nulidad del juicio, desde que el acusado estuvo presente en todas las sesiones en las que era obligatoria su concurrencia, conforme aparece registrada en las actas.

Sobre la materialidad del delito materia de la acusación fiscal

2.7. La Segunda Sala Penal Liquidadora de la Corte Superior de Justicia del Callao, mediante sentencia del 30 de enero de 2018, condenó al acusado Julián San José García por el delito de tráfico ilícito de drogas (artículo 296 del Código Penal), y a los acusados Manuel Santiago Soto Bastos y Jairo Samir Benites Albitres como coautores del delito de tráfico ilícito de drogas agravado (artículo 297.6 del Código Penal). El primero de los sentenciados no impugnó la condena. Los otros sentenciados impugnaron la sentencia, que fue resuelta en esta instancia suprema, mediante el R. N. 1349-2018/Callao, que declaró no haber nulidad en la sentencia condenatoria.

De tal forma que en esta sentencia firme se ha determinado la materialidad de este delito, objeto de la acusación fiscal, que también se le imputa al acusado Pinto Cruz, en calidad de coautor. Precisándose que el impugnante no cuestiona el delito sino el extremo de la responsabilidad penal que se le atribuye.



Sobre la responsabilidad penal del acusado

2.8. Se tiene entonces, como punto de partida, la declaración de Julián San José García (persona intervenida con la droga en el aeropuerto), quien ha prestado las siguientes declaraciones:

a) En la entrevista y reconocimiento (a folios 140-141) del 10 de marzo de 2016 (día de los hechos), en presencia del representante del Ministerio Público, oralizada en el plenario², narró que una persona de nombre Manolo le entregó la droga en un taller el día anterior (9 de marzo de 2016, aproximadamente a las 18:00 horas). Ese mismo día lo acompañó al aeropuerto, junto con: "Otro muchacho que no recuerda su nombre"; por el tráfico no lograron llegar a tiempo y perdió su vuelo.

b) En su manifestación a nivel policial (a folios 71-80), el 16 de marzo de 2016, en presencia de su abogado defensor y del representante del Ministerio Público, precisó que el propietario de la droga es Jairo Samir Benites Albitres, quien era el que le daba órdenes a los demás. Durante su estancia en el Perú, diversas personas lo acompañaron por orden de Jairo Benites, lo llevaban a pasear en Lima, asimismo, viajaron en conjunto a Ica. Ellas fueron Luis Tapullima y Manolo, con quienes fue intervenido el día de los hechos, y un sujeto conocido como el **Barbas**, de tez trigueña, aproximadamente 24 años, cabello lacio largo, contextura mediana y barba; él: "paraba con Jairo, se han visto en algunas oportunidades, lo llevaba a pasear, con él también fue a Ica, y estuvo presente cuando le entregaron el morral que contenía droga".

c) En el Acta de Reconocimiento de Ficha Reniec (a folios 260-261) reconoció a los sujetos conocidos como Jairo o Samir, Manolo, Luis Tapullima y el **Barbas**, con las siguientes identidades: Jairo Samir Benites Albitres, Manuel Santiago Soto Basto, Luis Rolando Tapullima Oliva y **Samir Christian Pinto Cruz**, respectivamente. Sobre este último refirió que le fue presentado por Jairo en el hostal Varadero, quien estuvo presente en varias oportunidades cuando lo llevaron a comer y pasear; viajó con él a Ica; estuvo presente cuando se le entregó la droga; y, finalmente, el 9 de marzo de 2016, junto a Luis Tapullima y Manolo, lo acompañó al aeropuerto, cuando perdió el vuelo.

2.9. Esta declaración prestada de manera uniforme no presenta ningún móvil espurio y no se advierte la obtención de algún beneficio procesal a favor del

² Pieza del proceso oralizada en la sesión de juicio oral del dieciocho de enero de dos mil dieciocho, a folios 1756-1761.



sentenciado Julián San José que le reste fiabilidad, conforme se ha justificado en la recurrida.

2.10. El acusado, frente a esta imputación, ha sostenido que al sentenciado Julián San José García lo conoció cuando fueron de viaje a Ica en la movilidad de su amigo Benites Albitres a quien conoció a través de Edwin, para tomar fotografías en la Huacachina a solicitud de Jairo. La segunda vez lo vio en el aeropuerto cuando fue a encontrarse con su amiga Claudia Mejía López. No se ha reunido con Julián y Jairo Samir en el Hospedaje Varadero de Miraflores. Es verdad que Julián ese día perdió su vuelo. No se encontró con su amiga. No ha presenciado la entrega de la droga y desconocía que Julián portaba droga ese día.

2.11. En esta declaración, si bien el acusado acepta que estuvo en el aeropuerto para encontrarse con su amiga Mejía López, en la primera fecha que el sentenciado Julián San José se trasladó a este terminal y perdió el vuelo, en los actuados no obra ninguna prueba directa o indirecta que corrobore esta afirmación. Por tanto, se infiere que su presencia en el aeropuerto obedece al hecho de haber acompañado a Julián San José para asegurarse que viaje, conforme este último lo ha sostenido. De igual forma, el hecho de haberlo acompañado a Ica en el vehículo de su amigo Jairo Samir Benites Albitres, conforme lo admitió el acusado; por consiguiente, la versión inculpativa del sentenciado Julián San José se encuentra corroborada, y acredita la vinculación del acusado con estos hechos.

2.12. A su vez, la versión inculpativa contra el acusado encuentra corroboración en las siguientes pruebas actuadas en juicio:

a) Acta de Verificación (a folios 151-152) por parte de San José García, quien reconoció el inmueble donde le entregaron la droga, ubicado en la avenida Los Próceres de la urbanización Buenos Aires de Villa en Chorrillos; que se encuentra al frente de la casa que le pertenecería a la abuela del sujeto conocido como el Barbas, a donde ingresó en compañía de este.

b) Acta de Reconocimiento Físico de Vehículo (a folio 445) realizada con la participación de San José García, quien reconoció el vehículo de placa de rodaje D2C-296, color blanco, Volkswagen, el mismo con el que los coprocesados Jairo Benites Albitres y Samir Pinto Cruz viajaron a Ica. El vehículo estuvo estacionado en la cochera del inmueble ubicado en la avenida Los Próceres de



la urbanización Buenos Aires de Villa en Chorrillos, lugar donde se le hizo entrega de la droga, donde estuvo presente Pinto Cruz, Manolo y Jairo Benites.

c) Acta de Deslacrado, Visualización de Videos y Lacrado (a folios 419-422), donde se dejó constancia de la visualización de videos grabados los días 9 y 10 de marzo de 2016. Contó con la participación de Luis Tapullima y Manuel Soto (conocido como Manolo), quienes se reconocieron en los videos. Se visualizó la presencia de una tercera persona el 9 de marzo, que resulta ser el acusado Pinto Cruz, pues conforme con las declaraciones de Tapullima Oliva y Soto Basto, este los acompañó al aeropuerto el 9 de marzo, hecho que fue admitido por el acusado Pinto Cruz.

d) Declaración policial de Manuel Santiago Soto Basto, en presencia de su abogada y representante del Ministerio Público (a folios 87-93), donde señaló que el 9 de marzo, junto a Luis Tapullima y Samir Pinto, acompañaron a San José García al aeropuerto pero que ese día perdió su vuelo. Al día siguiente lo volvió a acompañar, pero esa vez solo con Luis.

e) Declaración policial de Samir Christian Pinto Cruz, en presencia de su abogada y representante del Ministerio Público (a folios 106-115), donde reconoció haber acompañado a Manuel Santiago Soto Basto al aeropuerto, junto con "otro amigo" (Luis Tapullima), el 9 de marzo de 2016, y se entera de que San José García perdió su vuelo.

Las mismas que fueron debidamente oralizadas en juicio (atestado policial, anexos y actas), no cuestionadas por la defensa del acusado.

2.13. Sobre la solidez de la sindicación contra el recurrente, esta ha sido coherente en lo sustantivo, ya que el coprocesado mantuvo su versión corroborada tanto en su manifestación recabada el día de la intervención y en su ratificación en etapa policial. Si bien en el juicio oral, durante su examen en el plenario (a folios 1660-1662), cuando se le preguntó por la participación del procesado, indicó que no quería responder, es decir, en dicho extremo mantuvo silencio. Esta conducta no constituye una variación de la declaración inculpativa, puesto que para ello se requiere una declaración expresa.

2.14. La defensa del acusado ha sostenido que este no sabía que el ciudadano español transportaba droga; sin embargo, este sentenciado en sus glosadas declaraciones afirmó que Pinto Cruz estuvo presente cuando le entregaron la droga, momentos antes de ir al aeropuerto el 9 de marzo de



2016 cuando perdió el vuelo; esta declaración inculpativa debidamente contextualizada, al haber precisado el lugar y las circunstancias en que le entregaron la droga, en presencia del acusado, resulta fiable; por cuanto si el acusado estuvo con Julián San José desde que llegó a esta ciudad, inclusive lo acompañó a Ica y, finalmente, al aeropuerto, como está probado, se infiere que ha estado presente al momento de la entrega de la droga para que sea transportada a Europa, de lo contrario no se explica su presencia en el aeropuerto acompañando a este ciudadano español, a quien negó conocer y haberlo acompañado al aeropuerto.

2.15. En conclusión, la imputación fiscal contra el acusado Pinto Cruz consistente en haber controlado la permanencia del ciudadano español Julián San José García que llegó al Perú con el propósito de transportar droga, se encuentra suficientemente probada con la declaración inculpativa del sentenciado Julián San José García que cuenta con coherencia interna y externa, y configura el delito de tráfico ilícito de drogas agravado, conforme se ha explicitado correctamente en la sentencia impugnada que se encuentra debidamente motivada. El recurso de nulidad se desestima.

PENA Y REPARACIÓN CIVIL

2.16. El delito imputado de tráfico ilícito de drogas en su forma agravada, conforme con la calificación jurídica, prevé una pena privativa de libertad no menor de quince años ni mayor de veinticinco años. En la sentencia se fijó la pena en su extremo inferior, que resulta correcta, desde que no concurre ninguna causal de disminución de punibilidad que la justifique.

2.17. Con relación al periodo de inhabilitación, se advierte que, a la fecha de los hechos, el marco legal indicaba el extremo mínimo en seis meses, por lo que corresponde reformar este extremo y mantenerse las inhabilitaciones previstas en los incisos 2 y 4 del artículo 36 del Código Penal, conforme lo señaló la sentencia recurrida.

2.18. No se han expuesto agravios específicos que cuestionen la reparación civil impuesta por lo que no cabe examinar este extremo.

III. DECISIÓN

Por estos fundamentos, los jueces y las juezas de esta Sala Suprema, acordaron:



1. Declarar **NO HABER NULIDAD** en la sentencia del trece de junio de dos mil veintidós (a folios 2143-2160), emitida por la Cuarta Sala Penal de Apelaciones Permanente de la Corte Superior de Justicia del Callao, la cual **condenó** a **Samir Christian Pinto Cruz** como autor del delito contra la salud pública-tráfico ilícito de drogas con agravante (previsto en el primer párrafo del artículo 296, en concordancia con el numeral sexto del artículo 297 del Código Penal), en agravio del Estado, **en los extremos** que le impusieron quince años de pena privativa de libertad, ciento ochenta días-multa (a razón del veinticinco por ciento de su ingreso diario por día multa), inhabilitación de conformidad con los incisos 2 y 4 del artículo 36 del Código Penal, y fijaron en la suma de setenta mil soles el monto por reparación civil que deberá abonar el sentenciado **Samir Christian Pinto Cruz** en forma solidaria con los demás sentenciados.
2. Declarar **HABER NULIDAD** en la misma sentencia, **en el extremo** que impuso al referido encausado la pena de inhabilitación por el término de dos años (de conformidad con los incisos 2 y 4 del artículo 36 del Código Penal); **REFORMÁNDOLA**, le impusieron **SEIS MESES** (de conformidad con los incisos 2 y 4 del artículo 36 del Código Penal), que se ejecutará con arreglo a ley
3. **DISPONER** se notifique la ejecutoria a las partes apersonadas a esta instancia, se devuelvan los actuados a la sala superior de origen y se archive el cuadernillo.

Intervino el magistrado Cotrina Miñano por licencia del juez supremo Guerrero López.

S. S.

BARRIOS ALVARADO

BROUSSET SALAS

CASTAÑEDA OTSU

PACHECO HUANCAS

COTRINA MIÑANO

M/jelch