



CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA LIBERTAD PRIMERA SALA PENAL SUPERIOR

EXPEDIENTE N.º 4310-2019-50

SENTENCIA DE APELACIÓN

RESOLUCIÓN NÚMERO CUARENTA Y TRES

Trujillo, veintitrés de junio
del año dos mil veinticinco

Imputado : Jhonatan Giancarlo Gil Ortega
Delito : Favorecimiento al consumo ilegal de drogas tóxicas
Agravado : Estado
Procedencia : Segundo Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial de Trujillo
Materia : Sentencia condenatoria
Especialista : Robert Narro Asmat

I. PARTE EXPOSITIVA:

1. Con fecha *veintinueve de octubre de dos mil veinticuatro*, los jueces Santos Teófilo Cruz Ponce, Carlos Raúl Solar Guevara y Gerhard Nieves Ruiz del Segundo Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial de Trujillo, mediante sentencia contenida en resolución número treinta y tres, **absolvió** al acusado Joe Franck Castillo Valdivia por el delito de favorecimiento al consumo ilegal de drogas tóxicas previsto en el artículo 296, primer párrafo del Código Penal, en agravio del Estado. De otro lado, se **condenó** al acusado Jhonatan Giancarlo Gil Ortega por el delito de favorecimiento al consumo ilegal de drogas tóxicas previsto en el artículo 296, primer párrafo del Código Penal, en agravio del Estado; impendiéndole ocho años de pena privativa de libertad efectiva y el pago de s/ 4,000.00 por concepto de reparación civil a favor de la parte agraviada.
2. Con fecha *once de noviembre de veinticuatro*, la defensa del imputado Jhonatan Giancarlo Gil Ortega interpuso recurso de apelación solicitando se revoque la sentencia impugnada y se le absuelva de la acusación fiscal, conforme a los fundamentos que serán analizados en la parte considerativa de la presente resolución. Por otro lado, quedo firme la sentencia absolutoria del imputado Joe Franck Castillo Valdivia por el mismo delito.
3. Con fecha *nueve de junio de dos mil veinticinco*, se realizó la audiencia de apelación de forma virtual ante la Primera Sala Penal Superior de La Libertad, integrada por los Jueces Superiores Walter Cotrina Miñano, Oscar Alarcón Montoya y **Giammpol Taboada Pilco (ponente)**, habiendo participado el imputado y su abogada Milagritos Contreras Anticona, solicitando se revoque la



sentencia apelada, mientras que el Fiscal Superior William Arana Morales solicitó se confirme la misma.

II. PARTE CONSIDERATIVA:

Delito de favorecimiento al consumo de droga mediante actos de tráfico

4. El delito de favorecimiento al consumo de droga mediante actos de tráfico tipificado en el artículo 296, primer párrafo del Código Penal, reprime al que promueve, favorece o facilita el consumo ilegal de drogas tóxicas, sean estupefacientes, sustancias psicotrópicas o nuevas sustancias psicoactivas, mediante actos de fabricación o tráfico. El delito se consuma con la realización de los comportamientos descritos, sean estos mediante actos de fabricación o tráfico, donde no se requiere que la droga elaborada sea adquirida por los consumidores o la sustancia prohibida sea puesta en el mercado, pues el destino de la droga es una finalidad ulterior del agente que no tiene que agotarse para la realización típica [Recurso de nulidad n.º 1774-2019/Selva Central, de veintiuno de septiembre de dos mil veintiuno, fundamento 6].

Hechos materia de acusación

5. Los hechos materia de acusación se resumen en que el seis de junio de dos mil diecinueve a las veintitrés horas con cuarenta y nueve minutos, en circunstancias que personal policial se encontraba realizando un operativo en la avenida “Miguel Grau” -carretera Panamericana- del centro poblado “El Milagro” de la provincia de Trujillo, departamento de La Libertad en ejecución del plan operacional “Shock de seguridad focalizada 2019”, se intervino el vehículo de placa de rodaje BJZ-481, conducido por Joe Frank Castillo Valdivia (absuelto), encontrándose en la maletera una bolsa de plástico color blanco, conteniendo una bolsa color negro de plástico embalado con cinta, conteniéndose hierba seca con características similares a cannabis sativa – marihuana, con un peso bruto de 817 gramos. En el vehículo se encontraban como pasajeros Saul Isaías Pérez Gálvez, Henry Benjamín Talledo Ipanaque y Alberto Solano Arroyo Palmas, quienes al momento de ser entrevistados por el personal PNP manifestaron desconocer la procedencia de la sustancia ilícita encontrada. Posteriormente, el Informe Pericial Forense de drogas n.º 6167-2019 concluye que lo incautado corresponde a cannabis sativa – marihuana con un peso neto de 640 gramos. El imputado Joe Frank Castillo Valdivia declaró que el imputado Jhonathan Giancarlo Gil Ortega mantenía comunicación con su persona vía telefónica, a fin de transportar la droga en el vehículo de Trujillo a Chiclayo, lo que se corrobora con las declaraciones testimoniales de los tripulantes que se encontraban presentes al momento de la intervención policial.

Sentencia

6. La sentencia recurrida absolvió al imputado Joe Frank Castillo Valdivia argumentando que no tuvo conocimiento del contenido ilícito del paquete que transportaba en el ejercicio de sus actividades como chofer de colectivo de la ciudad de Trujillo a Chiclayo, trasladando la sustancia ilícita a pedido del



imputado Jhonatan Giancarlo Gil Ortega, quien le había referido que se trataba de accesorios para celulares; por tanto, el imputado Castillo Valdivia ha realizado una conducta neutral. De otro lado, se condenó al imputado Gil Ortega en razón a la sindicación incriminatoria del coimputado Castillo Valdivia (absuelto) consistente en haber afirmado que le entregó del objeto delictivo (cannabis sativa), habiéndose satisfecho las garantías de certeza del Acuerdo Plenario n.º 2-2005/CJ-116, por tratarse de una declaración coherente, sólida y persistente, no motivada en rencor u odio.

7. La sentencia también señala que el relato incriminatorio del coimputado Castillo Valdivia es verosímil porque se encuentra corroborado con los siguientes medios de prueba: **1.** Acta de Reconocimiento Fotográfico de Persona en Ficha de RENIEC, en que el imputado Castillo Valdivia reconoce al imputado Gil Ortega como la persona que le solicitó lleve el paquete contenedor del objeto del delito. **2.** Carta de Telefónica del Perú n.º TSP-83030000-OCR 2574-2020 CF; y, la Carta ENTEL de fecha cinco de setiembre de dos mil veinticuatro, acreditándose con la primera carta que el número de celular 958535248 le pertenece a Castillo Valdivia, y en la segunda carta se informa que Gil Ortega es titular del número 927937152. **3.** Informe Técnico n.º 249 y 250 de 2019-DIRNIC.DIRINCRI-PNPJEFDRDIC/DIVICRI.T-OFICRI-LDF, informa sobre la realización de once llamadas telefónicas entre los coimputados. **4.** Declaración de los pasajeros del vehículo intervenido, los testigos Alberto Solano Arroyo Palma e Saul Isaías Pérez Gálvez, quienes afirman que el chofer Castillo Valdivia coordinaba de manera natural el recojo y recepción de una encomienda. **5.** Antecedentes penales del imputado Gil Ortega por delitos de la misma naturaleza. Si bien no puede utilizarse sus antecedentes para determinar su responsabilidad, si permite vincularlo con los hechos materia de acusación, en razón que no es una persona ajena al tráfico de drogas que se le imputa, al mediar una sentencia condenatoria en el Expediente n.º 5928-2011-79.

Recurso de apelación

8. La defensa del imputado en su recurso escrito de apelación ha argumentado que el Juzgado Colegiado a quo ha realizado una incorrecta valoración de los medios probatorios actuados en el plenario. La sindicación incriminatoria realizada por el imputado absuelto Castillo Valdivia en contra del imputado recurrente Gil Ortega no ha sido debidamente corroborada, trasgrediendo las garantías de certeza exigidos en el Acuerdo Plenario n.º 2-2005/CJ-116. Respecto del presupuesto de ausencia de incredibilidad subjetiva, el móvil para sindicar al imputado Gil Ortega como único autor del delito de favorecimiento al consumo de droga mediante actos de tráfico ha sido para deslindarse de su responsabilidad en el ilícito penal. Y respecto a la garantía de verosimilitud, solo acredita las llamadas entre ambos imputados, pero no el contenido de las mismas, o en su defecto, conversaciones que permita colegir la coordinación para la entrega de la encomienda conteniendo la droga decomisada. Aunado a ello, el a quo no ha valorado lo declarado por el testigo Junior Abdón Pineda del Pino (efectivo policial), quien refiere que el imputado Castillo Valdivia se encontraba nervioso al momento de su intervención. Los medios probatorios actuados fueron valorados en torno al antecedente penal del imputado Gil Ortega, más no de la existencia de prueba que acredite el hecho materia de acusación.



Análisis de la Sala Penal

9. Esta Superior Sala, en mayoría, considera que la sentencia emitida por el Segundo Juzgado Penal Colegiado de Trujillo se encuentra arreglada a derecho, habiéndose desarrollado una correcta y amplia valoración de los hechos en el sexto considerando de la recurrida, a cuyos argumentos nos remitimos.
10. En primer lugar, se actuó la declaración del coacusado Joe Frank Castillo Valdivia, quien -en el sumario y en el plenario- se ha ratificado en la sindicación primigenia formulada contra el recurrente Jhonatan Giancarlo Gil Ortega, como la persona que le pidió al declarante que transporte la droga desde Trujillo hacia Chiclayo. La defensa cuestiona la valoración efectuada por el juzgado de instancia y afirma que, en dicha incriminación, no se evidencia ***ausencia de incredibilidad subjetiva*** porque el manifestante buscó deslindarse de su responsabilidad en los sucesos que son materia del presente proceso. Al respecto, este Tribunal -en mayoría- considera que no contamos con una versión de descargo (sea de un testigo o del propio encausado Gil Ortega, quien asumió su derecho constitucional a guardar silencio) que nos permita contrastar la información brindada por el coimputado. Ello no permitió que se ordene un careo entre los órganos de prueba para despejar eventuales dudas que hayan podido surgir de la incriminación. Además, evadir su responsabilidad significaría -según lo que propone el impugnante- que Castillo Valdivia conocía el contenido del paquete que trasladaba en el vehículo y lo natural era que se ponga nervioso cuando se producía el operativo de la Policía Nacional del Perú; sin embargo, el testigo de cargo, agente policial Braul Cruz Enrique, manifestó “... que el conductor no mostró ningún comportamiento inusual cuando se le pidió que abriera la maletera del vehículo”. Lo propio declaró el testigo Alberto Solano Arroyo Palma, según el cual “... el comportamiento del chofer no daba indicios de que conociera el contenido dentro del paquete, por lo que, no se encontraba nervioso, su comportamiento era normal”. En mérito a lo anotado en este considerando, este Colegiado Superior -en mayoría- da por satisfecha la garantía de certeza analizada.
11. De otro lado, el Segundo Juzgado Penal Colegiado analizó prolijamente la coherencia y consistencia del relato incriminatorio, el mismo que goza de ***verosimilitud***, llegando a establecer que su comportamiento fue *neutral*, en su condición de conductor de un colectivo entre ambas ciudades, hecho corroborado con la declaración de Ericka Vanessa Flores Vidal, quien le alquilaba el vehículo al mencionado acusado y refiere que este le indicó a la testigo que iba a utilizar la unidad como colectivo cubriendo la ruta de Trujillo a Chiclayo y viceversa; así como con la manifestación de los testigos Alberto Solano Palma y Saúl Isaías Pérez Gálvez, quienes depusieron que, el día de los hechos, se desplazaban como pasajeros en la unidad vehicular conducida por Joe Frank Castillo Valdivia. Es importante resaltar también que la sindicación se produjo en la propia intervención, incluso el testigo Pérez Gálvez sostuvo que, luego de que la policía encontró droga dentro del paquete, el conductor “... llama a la persona que le entregó el paquete y le reclama del por qué le había hecho eso ...”. Otro aspecto resaltante, es que el *ad quo* ha valorado la prueba personal en virtud del principio de inmediación; por lo que, esta Sala Penal, en mayoría -por imperio del artículo 425°.2 del CPP-, se encuentra impedida de otorgarle diferente valoración; máxime



si no existen “zonas abiertas” al control por parte del órgano revisor. Por último, la absolución del acusado Joe Frank Castillo no fue impugnada por el representante del Ministerio Público; por lo tanto, adquirió firmeza no solo la decisión sino también lo que fue valorado por el Segundo Juzgado Penal Colegiado de Trujillo respecto del absuelto. De otro lado, el relato incriminatorio cuenta -para este Tribunal, en mayoría- con **corroboraciones periféricas**, como el acta de reconocimiento fotográfico de persona en ficha RENIEC de fecha 12 de junio de 2019, en donde Castillo Valdivia reconoce a su coacusado (hoy apelante) Jhonatan Giancarlo Gil Ortega como la persona que le solicitó transportar la encomienda (que después se determinó que contenía droga) de Trujillo a Chiclayo, a través de una llamada telefónica y la Carta de Telefónica del Perú TSP-83030000-OCR 2574-2020 CF y Carta ENTEL de fecha 05 de septiembre de 2024, donde se acreditan las comunicaciones sostenidas entre ambos acusados desde sus respectivos números telefónicos, antes de producida la intervención policial.

12. De esta manera, esta Sala -en mayoría- asume que el juzgado de instancia ha cumplido con argumentar la existencia de las *garantías de certeza* de la declaración del coimputado Joe Frank Castillo Valdivia, en su condición de *testigo único de cargo*, para enervar la presunción de inocencia con la que ingresó al proceso el apelante Jhonatan Giancarlo Gil Ortega, aplicando correctamente las reglas jurisprudenciales establecidas pretorianamente por el Acuerdo Plenario N° 2-2005 expedido por las Salas Penales Permanente y Transitorias de la Corte Suprema de Justicia; por lo que, al haberse acreditado -más allá de toda duda razonable- la culpabilidad del encausado Gil Ortega, corresponde confirmar la sentencia venida en grado. La misma decisión confirmatoria debe darse respecto de la reparación civil, que no fue objeto de mayor cuestionamiento por el apelante, no obstante, corresponde mencionar que fue motivada convenientemente por el *ad quo*, a cuyos fundamentos nos remitimos.
13. Finalmente, conforme al artículo 497 del Código Procesal Penal, corresponde imponer costas a cargo del imputado recurrente por haber sido vencido en juicio.

Por estos fundamentos, por **mayoría**:

III. PARTE RESOLUTIVA:

CONFIRMARON la sentencia de fecha veintinueve de octubre de dos mil veinticuatro, emitida por el Segundo Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial de Trujillo, que **condenó** al acusado Jhonatan Giancarlo Gil Ortega por el delito de favorecimiento al consumo ilegal de drogas tóxicas previsto en el artículo 296 primer párrafo del Código Penal, en agravio del Estado; imponiéndole ocho años de pena privativa de libertad efectiva; con lo demás que contiene. **CON COSTAS** de segunda instancia a cargo del imputado. **DEVUÉLVASE** los autos al órgano jurisdiccional de origen. -

S.S.
COTRINA MIÑANO
ALARCÓN MONTOYA



LA COORDINADORA DE LAS SALAS PENALES DE APELACIONES DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA LIBERTAD CERTIFICA EL VOTO EN DISCORDIA DEL DOCTOR, JUEZ SUPERIOR TITULAR ELISEO GIAMMPOL TABOADA PILCO, EL MISMO QUE HA QUEDADO REDACTADO DE LA SIGUIENTE MANERA:

Sumilla: Deberá **revocarse** la sentencia condenatoria debido a que la prueba indiciaria actuada en juicio oral resulta insuficiente para enervar la presunción de inocencia del imputado Gil Ortega, al construirse la culpabilidad en un **único indicio que no tiene singular fuerza acreditativa**, consistente en el tráfico de llamadas telefónicas entre los imputados en tiempo concomitante al hecho punible, pero sin conocerse el contenido de dichas conversaciones por ausencia de prueba de cargo suficiente, presumiéndose su contenido delictivo por la sola sindicación incriminatoria del coimputado Castillo Valdivia, quien precisamente fue absuelto por dicha delación, no concurriendo por ello la garantía de ausencia de incredibilidad subjetiva exigido por el Acuerdo Plenario n.º 2-2005/CJ-116, ni tampoco la verosimilitud al no concurrir indicios plurales, concordantes y convergentes como lo exige el artículo 158.3 del Código Procesal Penal para establecer la responsabilidad penal del imputado Gil Ortega **más allá de toda duda razonable**.

I. PARTE EXPOSITIVA:

1. Con fecha *veintinueve de octubre de dos mil veinticuatro*, los jueces Santos Teófilo Cruz Ponce, Carlos Raúl Solar Guevara y Gerhard Nieves Ruiz del Segundo Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial de Trujillo, mediante sentencia contenida en resolución número treinta y tres, **absolvió** al acusado Joe Franck Castillo Valdivia por el delito de favorecimiento al consumo ilegal de drogas tóxicas previsto en el artículo 296, primer párrafo del Código Penal, en agravio del Estado. De otro lado, se **condenó** al acusado Jhonatan Giancarlo Gil Ortega por el delito de favorecimiento al consumo ilegal de drogas tóxicas previsto en el artículo 296, primer párrafo del Código Penal, en agravio del Estado; impendiéndole ocho años de pena privativa de libertad efectiva y el pago de s/ 4,000.00 por concepto de reparación civil a favor de la parte agraviada.
2. Con fecha *once de noviembre de veinticuatro*, la defensa del imputado Jhonatan Giancarlo Gil Ortega interpuso recurso de apelación solicitando se revoque la sentencia impugnada y se le absuelva de la acusación fiscal, conforme a los fundamentos que serán analizados en la parte considerativa de la presente resolución. Por otro lado, quedo firme la sentencia absolutoria del imputado Joe Franck Castillo Valdivia por el mismo delito.
3. Con fecha *nueve de junio de dos mil veinticinco*, se realizó la audiencia de apelación de forma virtual ante la Primera Sala Penal Superior de La Libertad, integrada por los Jueces Superiores Walter Cotrina Miñano, Oscar Alarcón Montoya y **Giammpol Taboada Pilco (ponente)**, habiendo participado el imputado y su abogada Milagritos Contreras Anticona, solicitando se revoque la sentencia apelada, mientras que el Fiscal Superior William Arana Morales solicitó se confirme la misma.



II. PARTE CONSIDERATIVA:

Delito de favorecimiento al consumo de droga mediante actos de tráfico

4. El delito de favorecimiento al consumo de droga mediante actos de tráfico tipificado en el artículo 296, primer párrafo del Código Penal reprime al que promueve, favorece o facilita el consumo ilegal de drogas tóxicas, sean estupefacientes, sustancias psicotrópicas o nuevas sustancias psicoactivas, mediante actos de fabricación o tráfico. El delito se consuma con la realización de los comportamientos descritos, sean estos mediante actos de fabricación o tráfico, donde no se requiere que la droga elaborada sea adquirida por los consumidores o la sustancia prohibida sea puesta en el mercado, pues el destino de la droga es una finalidad ulterior del agente que no tiene que agotarse para la realización típica [Recurso de nulidad n.º 1774-2019/Selva Central, de veintiuno de septiembre de dos mil veintiuno, fundamento 6].

Hechos materia de acusación

5. Los hechos materia de acusación se resumen en que el seis de junio de dos mil diecinueve a las veintitrés horas con cuarenta y nueve minutos, en circunstancias que personal policial se encontraba realizando un operativo en la avenida “Miguel Grau” -carretera Panamericana- del centro poblado “El Milagro” de la provincia de Trujillo, departamento de La Libertad en ejecución del plan operacional “Shock de seguridad focalizada 2019”, se intervino el vehículo de placa de rodaje BJZ-481, conducido por Joe Frank Castillo Valdivia (absuelto), encontrándose en la maletera una bolsa de plástico color blanco, conteniendo una bolsa color negro de plástico embalado con cinta, conteniéndose hierba seca con características similares a cannabis sativa – marihuana, con un peso bruto de 817 gramos. En el vehículo se encontraban como pasajeros Saul Isaías Pérez Gálvez, Henry Benjamín Talledo Ipanaque y Alberto Solano Arroyo Palmas, quienes al momento de ser entrevistados por el personal PNP manifestaron desconocer la procedencia de la sustancia ilícita encontrada. Posteriormente, el Informe Pericial Forense de drogas n.º 6167-2019 concluye que lo incautado corresponde a cannabis sativa – marihuana con un peso neto de 640 gramos. El imputado Joe Frank Castillo Valdivia declaró que el imputado Jhonathan Giancarlo Gil Ortega mantenía comunicación con su persona vía telefónica, a fin de transportar la droga en el vehículo de Trujillo a Chiclayo, lo que se corrobora con las declaraciones testimoniales de los tripulantes que se encontraban presentes al momento de la intervención policial.

Sentencia

6. La sentencia recurrida absolvió al imputado Joe Frank Castillo Valdivia argumentando que no tuvo conocimiento del contenido ilícito del paquete que transportaba en el ejercicio de sus actividades como chofer de colectivo de la ciudad de Trujillo a Chiclayo, trasladando la sustancia ilícita a pedido del imputado Jhonatan Giancarlo Gil Ortega, quien le había referido que se trataba de accesorios para celulares; por tanto, el imputado Castillo Valdivia ha realizado una conducta neutral. De otro lado, se condenó al imputado Gil Ortega en razón a



la sindicación incriminatoria del coimputado Castillo Valdivia (absuelto) consistente en haber afirmado que le entregó del objeto delictivo (cannabis sativa), habiéndose satisfecho las garantías de certeza del Acuerdo Plenario n.º 2-2005/CJ-116, por tratarse de una declaración coherente, sólida y persistente, no motivadas en rencor u odio.

7. La sentencia también señala que el relato incriminatorio del coimputado Castillo Valdivia es verosímil porque se encuentra corroborado con los siguientes medios de prueba: **1.** Acta de Reconocimiento Fotográfico de Persona en Ficha de RENIEC, en que el imputado Castillo Valdivia reconoce al imputado Gil Ortega como la persona que le solicitó lleve el paquete contenedor del objeto del delito. **2.** Carta de Telefónica del Perú n.º TSP-83030000-OCR 2574-2020 CF; y, la Carta ENTEL de fecha cinco de setiembre de dos mil veinticuatro, acreditándose con la primera carta que el número de celular 958535248 le pertenece a Castillo Valdivia, y en la segunda carta se informa que Gil Ortega es titular del número 927937152. **3.** Informe Técnico n.º 249 y 250 de 2019-DIRNIC.DIRINCRI-PNPJEFDRDIC/DIVICRI.T-OFICRI-LDF, informa sobre la realización de once llamadas telefónicas entre los coimputados. **4.** Declaración de los pasajeros del vehículo intervenido, los testigos Alberto Solano Arroyo Palma e Saul Isaías Pérez Gálvez, quienes afirman que el chofer Castillo Valdivia coordinaba de manera natural el recojo y recepción de una encomienda. **5.** Antecedentes penales del imputado Gil Ortega por delitos de la misma naturaleza. Si bien no puede utilizarse sus antecedentes para determinar su responsabilidad, si permite vincularlo con los hechos materia de acusación, en razón que no es una persona ajena al tráfico de drogas que se le imputa, al mediar una sentencia condenatoria en el Expediente n.º 5928-2011-79.

Recurso de apelación

8. La defensa del imputado en su recurso escrito de apelación ha argumentado que el Juzgado Colegiado a quo ha realizado una incorrecta valoración de los medios probatorios actuados en el plenario. La sindicación incriminatoria realizada por el imputado absuelto Castillo Valdivia en contra del imputado recurrente Gil Ortega no ha sido debidamente corroborada, trasgrediendo las garantías de certeza exigidos en el Acuerdo Plenario n.º 2-2005/CJ-116. Respecto del presupuesto de ausencia de incredibilidad subjetiva, el móvil para sindicar al imputado Gil Ortega como único autor del delito de favorecimiento al consumo de droga mediante actos de tráfico ha sido para deslindarse de su responsabilidad en el ilícito penal. Y respecto a la garantía de verosimilitud, solo acredita las llamadas entre ambos imputados, pero no el contenido de las mismas, o en su defecto, conversaciones que permita colegir la coordinación para la entrega de la encomienda conteniendo la droga decomisada. Aunado a ello, el a quo no ha valorado lo declarado por el testigo Junior Abdón Pineda del Pino (efectivo policial), quien refiere que el imputado Castillo Valdivia se encontraba nervioso al momento de su intervención. Los medios probatorios actuados fueron valorados en torno al antecedente penal del imputado Gil Ortega, más no de la existencia de prueba que acredite el hecho materia de acusación.

Análisis de la Sala Penal



9. La Sala Penal Superior ad quem en congruencia con el recurso de apelación interpuesto por el imputado Gil Ortega que proclama su inocencia en el hecho punible materia de acusación procederá a la revisión de los medios probatorios actuados en juicio a efectos de verificar si la sentencia condenatoria ha satisfecho el estándar de prueba suficiente del delito, más allá de toda duda razonable. En el caso de autos, se verifica que el a quo ha establecido la responsabilidad penal del imputado en base a la sindicación incriminatoria del coimputado Castillo Valdivia (absuelto), señalando que cumple con las garantías de certeza exigidos en el Acuerdo Plenario n.º 2-2005/CJ-116, de treinta de setiembre del dos mil cinco.
10. Cuando declara un **coimputado** sobre un hecho de otro coimputado, y que a la vez se trata de hechos propios ya que ellos mismos los han cometido conjuntamente, por lo que su condición no es asimilable a la del testigo, aún cuando es de reconocer que tal testimonio puede ser utilizado para formar la convicción judicial -no existe por ese hecho descalificación procedimental-, corresponde valorar varias circunstancias, que se erigen en criterios de credibilidad -no de mera legalidad-, y que apuntan a determinar si existen datos relevantes que las desnaturalizan situaciones que explicarían que el coimputado pudiese mentir. Las cautelas que ha de tomarse en cuenta resultan del hecho que el coimputado **no tiene obligación de decir la verdad**, no se le toma juramento y declara sin el riesgo de ser sancionado, sin la amenaza de las penas que incriminan el falso testimonio [Acuerdo Plenario n.º 2-2005/CJ-116, fundamento 8].
11. Desde la **perspectiva subjetiva**, ha de analizarse la personalidad del coimputado, en especial sus relaciones con el afectado por su testimonio. También es del caso examinar las posibles motivaciones de su delación, que éstas no sean turbias o espurias: venganza, odio, revanchismo, deseo de obtener beneficios de cualquier tipo, incluso judiciales, que por su entidad están en condiciones de restarle fuerte dosis de credibilidad. Asimismo, se tendrá del cuidado de advertir si la finalidad de la declaración no sea, a su vez, exculpatoria de la propia responsabilidad [Acuerdo Plenario n.º 2-2005/CJ-116, fundamento 9.a].
12. En el presente caso, es un dato objetivo que la delación efectuada por el coimputado Castillo Valdivia contra el imputado Gil Ortega sindicándolo como responsable del hecho delictivo materia de acusación, ha servido de sustento fáctico para lograr su absolución, al concluirse que cumplió una conducta neutral como conductor del vehículo de transporte de pasajeros de Trujillo a Chiclayo, desconociendo el contenido ilícito del paquete (marihuana) que transportaba a pedido del imputado Gil Ortega. Siendo así, la incredibilidad subjetiva del coimputado Castillo Valdivia es innata y manifiesta al trasladar en cabeza del imputado Gil Ortega toda la responsabilidad penal sobre el transporte de la droga incautada, pese a que fue el delator quien materialmente recogió el paquete en la vía pública por una persona desconocida, para guardarlo en la maleta del vehículo que usa para el transporte de pasajeros.
13. Asimismo, debe observarse la **coherencia y solidez** del relato del coimputado; y, de ser el caso, aunque sin el carácter de una regla que no admita matizaciones, la persistencia de sus afirmaciones en el curso del proceso. El cambio de versión del coimputado no necesariamente la inhabilita para su apreciación judicial, y en la medida en que el conjunto de declaraciones del mismo coimputado se hayan



sometido a debate y análisis, el juzgador puede optar por la que considere adecuada [Acuerdo Plenario n.º 2-2005/CJ-116, fundamento 9.c]. En el presente caso, el relato del coimputado Castillo Valdivia que sirve de marco fáctico a la acusación es impreciso, pues se ha señalado que el imputado Gil Ortega le dio indicaciones para recoger el paquete en la vía pública (carretera Panamericana Norte, centro poblado El Milagro, frente a Senati), que sería entregado por una persona (hombre no identificado), para que sea trasladado a Chiclayo en su vehículo (desconociendo donde lo dejaría ni a quien le entregaría).

14. El coimputado Castillo Valdivia en su declaración señaló: “El día 06 de Junio se encontraba haciendo colectivo de Trujillo a Chiclayo y viceversa y en determinado momento recibe la llamada de Giancarlo Gil Ortega y le dice que había una encomienda para recoger, eran aproximadamente las 9:00 p.m., cuando se encontraba esperando pasajeros para emprender el viaje con dirección a Chiclayo, es en ese momento cuando Gil Ortega le devuelve la llamada y le dice que a la altura de SENATI se encontraba un sujeto que le iba a entregar una encomienda y que son unos repuestos de teléfono y le dice que una vez que lo tenga en su poder se lo lleve a Chiclayo, cuando llega al lugar señalado no se encontró a nadie, pero, luego encuentra a un muchacho con una gorra quien le entrega la encomienda, y le pregunta que era a lo que contenía el paquete este también, le responde que eran repuestos de celulares”.
15. Desde la ***perspectiva objetiva***, se requiere que el relato incriminador esté mínimamente corroborado por otras acreditaciones indiciarias en contra del sindicato que incorporen algún hecho, dato o circunstancia externa, aún de carácter periférico, que consolide su contenido incriminador [Acuerdo Plenario n.º 2-2005/CJ-116, fundamento 9.b]. En ese mismo sentido, el artículo 158.2 del Código Procesal Penal ha precisado que, en los supuestos de testigos de referencia, declaración de arrepentidos o colaboradores y situaciones análogas -coimputados-, sólo con otras pruebas que corroboren sus testimonios se podrá imponer al imputado una medida coercitiva o dictar en su contra sentencia condenatoria.
16. El transporte de la droga consistente en cannabis sativa – marihuana con un peso neto de 640 gramos dentro de una bolsa color negro de plástico embalado con cinta, encontrado por la policía en la maletera del vehículo de placa de rodaje BJZ-481, conducido por el coimputado Joe Frank Castillo Valdivia, utilizado para el transporte de pasajeros de la ciudad de Trujillo a Chiclayo, es un hecho acreditado con prueba suficiente y sobre el que cual no ha controversia entre las partes. A diferencia de la participación dolosa del imputado Gil Ortega a quien el coimputado absuelto Castillo Valdivia le atribuye ser la persona que le pidió recoger la droga en un determinado punto de la ciudad de Trujillo y luego transportarla a Chiclayo, claro está, sin saber que esa bolsa negra precintada contenía marihuana como así fue sostenido en la sentencia absolutoria con la calidad de cosa juzgada.
17. La sentencia recurrida para establecer la responsabilidad del imputado Gil Ortega, ha considerado como indicio dirigido a demostrar la coordinación del transporte de la droga por el coimputado absuelto Castillo Valdivia, las diversas llamadas telefónicas realizadas entre ambos en fecha concomitante al delito ocurrido el seis



de junio de dos mil diecinueve. La Carta de Telefónica del Perú TSP-83030000-OCR 2574-2020 CF; acredita que el número de celular 958535248 le pertenece a Castillo Valdivia, y en la Carta ENTEL de fecha cinco de setiembre de dos mil veinticuatro, se informó que Gil Ortega es titular del número 927937152, así como el Informe Técnico N° 249 y 250 de 2019-DIRNIC.DIRINCRI acredita la realización de once llamadas entrantes y salientes el mismo día del hecho punible entre los imputados. Las pruebas documentales de cargo ofrecidas por la parte acusadora demuestran objetivamente la existencia de llamadas entrantes y salientes de los números telefónicos de ambos imputados, pero no el contenido de la comunicación a través de mensajes de texto o de voz, en resumen, se desconoce que conversaron. Se trata de un indicio corroborativo de la sindicación inculpativa limitado a acreditar que ese día mantuvieron conversaciones telefónicas, pero nada más.

18. El Juez a quo ha utilizado como segundo indicio para sustentar la condena, la existencia del antecedente penal por el delito de tráfico ilícito de drogas del imputado Gil Ortega como consta del Oficio n.º 1101-2019-INPE de treinta y uno de diciembre de dos mil diecinueve, que da cuenta de la sentencia condenatoria emitida en su contra con fecha **doce de octubre de dos mil doce**, en el Expediente n.º 5928-2011, por el delito de micro comercialización de drogas tóxicas previsto en el artículo 298.1 del Código Penal en la que se le impuso tres años de pena privativa de libertad suspendida por el plazo de dos años. Al respecto, es importante precisar que conforme al artículo 46-B del Código Penal, la condición de **reincidente** tiene lugar cuando el condenado después de haber cumplido en todo en parte una pena, incurre en nuevo delito doloso en un lapso de cinco años. El antecedente penal del imputado Gil Ortega data del año 2012 y el presunto hecho punible por el que se le acusa en el presente caso es del año 2019, por tanto, resulta meridianamente claro que no puede ser considerado como reincidente y menos utilizar dicha condena como indicio de personalidad delictiva. Tal postura asumida en la sentencia apelada se adscribe a un derecho penal de autor - peligrosidad- que está totalmente proscrito en un Estado constitucional de derecho basado en un derecho penal de acto.
19. En este orden de ideas, el Juzgado a quo ha condenado al imputado Gil Ortega en base a la sindicación inculpativa del coimputado Castillo Valdivia que tiene como elemento corroborativo para determinar su verosimilitud un **único indicio que no tiene singular fuerza acreditativa**, consistente en las llamadas telefónicas entrantes y salientes entre ellos, supuestamente para coordinar el transporte de droga, aclarando que no hay mensajes de texto o de voz sobre el contenido de las conversaciones entre ambos, ni tampoco se logró identificar a la supuesta persona que le entregó al coimputado Castillo Valdivia el paquete con la droga para ser traslado a la ciudad Chiclayo, suponiendo el juez a quo nuevamente que fue por encargo del imputado Gil Ortega. Por el contrario, el artículo 158.3 del Código Procesal Penal exige la concurrencia de indicios plurales, concordantes y convergentes, así como que no se presenten contraindicios consistentes, máxime si se trata de la delación de un coimputado en que la exigencia de corroboraciones objetivas periféricas es mayor a la de cualquier testigo como bien ha sido precisado en el artículo 158.2 del Código Procesal Penal y en la doctrina legal del Acuerdo Plenario n.º 2-2005/CJ-116.



20. Respecto a la prueba por indicios, la Corte Suprema ha señalado las siguientes reglas: **(a)** éste –hecho base– ha de estar plenamente probado –por los diversos medios de prueba que autoriza la ley–, pues de 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 dato fáctico a probar, y desde luego no todos lo son–; y **(d)** y deben estar interrelacionados, cuando sean varios, de modo que se refuercen entre sí y que no excluyan el hecho consecuencia –no sólo se trata de suministrar indicios, sino que estén imbricados entre sí –; que es de acotar que no todos los indicios tienen el mismo valor, pues en función a la mayor o menor posibilidad de alternativas diversas de la configuración de los hechos – ello está en función al nivel de aproximación respecto al dato fáctico a probar – pueden clasificarse en débiles y fuertes, en que los primeros únicamente tienen un valor acompañante y dependiente de los indicios fuertes, y solos no tienen fuerza suficiente para excluir la posibilidad de que los hechos hayan ocurrido de otra manera [Recurso de Nulidad N° 1912-2005/Piura, de seis de septiembre de dos mil cinco, fundamento 4].
21. Por lo expuesto, deberá **revocarse** la sentencia condenatoria debido a que la prueba indiciaria actuada en juicio oral resulta insuficiente para enervar la presunción de inocencia del imputado Gil Ortega, al construirse la culpabilidad en un **único indicio que no tiene singular fuerza acreditativa**, consistente en el tráfico de llamadas telefónicas entre los imputados en tiempo concomitante al hecho punible, pero sin conocerse el contenido de dichas conversaciones por ausencia de prueba de cargo suficiente, presumiéndose su contenido delictivo por la sola sindicación inculpativa del coimputado Castillo Valdivia, quien precisamente fue absuelto por dicha delación, no concurriendo por ello la garantía de ausencia de incredulidad subjetiva exigido por el Acuerdo Plenario n.º 2-2005/CJ-116, ni tampoco la verosimilitud al no concurrir indicios plurales, concordantes y convergentes como lo exige el artículo 158.3 del Código Procesal



Penal para establecer la responsabilidad penal del imputado Gil Ortega ***más allá de toda duda razonable.***

22. Para establecer la responsabilidad civil deriva del hecho punible objeto de acusación, la Corte Suprema ha señalado que deben concurrir los requisitos constitutivos de antijuricidad o ilicitud de la conducta, el daño causado, la relación de causalidad y los factores de atribución (culpa y riesgo creado en la responsabilidad civil) [Auto de Apelación Suprema n.º 169-2022-Puno, de once de abril del dos mil veintitrés, fundamento 8]. En tal sentido, deberá ***revocarse*** el extremo de la sentencia que ha reconocido el pago de s/ 4,000.00 a favor de la parte agraviada por concepto de reparación civil, al no haberse acreditado con prueba suficiente la antijuricidad o ilicitud de la conducta del imputado Jhonatan Giancarlo Gil Ortega en la imputación por el delito de tráfico ilícito de drogas, correspondiendo declarar infundada la pretensión sobre el objeto civil del proceso.
23. Finalmente, conforme al artículo 504.2 del Código Procesal Penal, corresponde no imponer costas en segunda instancia a cargo del imputado recurrente por haber interpuesto un recurso con éxito.

Por estos fundamentos, por **minoría**:

III. PARTE RESOLUTIVA:

REVOCARON la sentencia de fecha veintinueve de octubre de dos mil veinticuatro, emitida por el Segundo Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial de Trujillo, que **condenó** al imputado Jhonatan Giancarlo Gil Ortega por el delito de favorecimiento al consumo ilegal de drogas tóxicas previsto en el artículo 296 primer párrafo del Código Penal, en agravio del Estado; imponiéndole ocho años de pena privativa de libertad efectiva. **REFORMANDOLA, ABSOLVIERON** al imputado Jhonatan Giancarlo Gil Ortega de la acusación fiscal y declararon **INFUNDADA** la pretensión de reparación civil por s/ 4,000.00 a favor de la parte agraviada. **SIN COSTAS** de segunda instancia a cargo del imputado. **DEVUÉLVASE** los autos al órgano jurisdiccional de origen. -

S.

TABOADA PILCO