EL DELITO DE TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS

Sumilla. Conforme con el material probatorio, en el domicilio del recurrente se encontró ciento diez envoltorios tipo "paco" de marihuana y estuvo presente durante la intervención policial, pues en las actas levantadas en dicho momento obra su huella dactilar, e incluso se le practicó el registro personal. Por tanto, su tesis exculpatoria referida a que estuvo ausente, no es de recibo. Asimismo, si bien su hermana y cosentenciada en su declaración se atribuyó la pertenencia de la droga, su relato no fue coherente, y además, por ser su familiar por reglas de la experiencia se infiere que pretendió excluirlo de responsabilidad penal. Este agravio ya fue desestimado en una anterior ejecutoria suprema, pues la conviviente del recurrente, quien también fue sentenciada, lo invocó como tesis defensiva. En consecuencia, corresponde ratificar la condena del recurrente.

Lima, diecisiete de junio de dos mil diecinueve

VISTO: el recurso de nulidad interpuesto por la defensa del sentenciado **KELVIN TAYLOR CAMACHO FAJARDO** contra la sentencia del catorce de mayo de dos mil dieciocho (foja 1025) emitida por la Segunda Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia del Santa, que lo condenó como autor del delito contra la salud pública, en la modalidad de tráfico ilícito de drogas, en perjuicio del Estado, y le impuso seis años de privación de la libertad efectiva; ciento veinte días-multa; y el pago de mil soles por concepto de reparación civil, a favor del agraviado, que deberá abonar en forma solidaria con sus cosentenciadas Carmen Hilda Camacho Fajardo y Annie Isabel Gonzales Blas, con lo demás que contiene. De conformidad con la opinión de la fiscal suprema en lo penal.

Intervino como ponente la jueza suprema **CASTAÑEDA OTSU**.

CONSIDERANDO

HECHOS OBJETO DEL PROCESO PENAL

Primero. El siete de agosto de dos mil nueve, a las dieciocho horas con cincuenta minutos aproximadamente, luego que efectivos policiales tomaron conocimiento que la familia conformada por Paulina Fajardo Vargas (madre), Carmen Hilda Camacho Fajardo (hija), Domingo Santos Camacho Fajardo (hijo) y Annie Isabel Gonzales Blas (conviviente de este último), se dedicaban a la venta de droga, intervinieron sus domicilios ubicados en los lotes cinco y seis de la manzana A, del pueblo joven Magdalena Nueva, de la ciudad de Chimbote.

Al efectuarse el registro con presencia del fiscal provincial, en el lote cinco, donde se intervino a Paulina Fajardo y Carmen Camacho, se encontró en la sala, cincuenta y cuatro envoltorios en forma de "ketes" de pasta básica de cocaína y treinta y nueve envoltorios tipo "pacos" de marihuana, y en el piso un papel en moños de la misma sustancia; así como, cigarros y papel recortado para formar los envoltorios. En tanto que, en la segunda planta del lote seis, donde se intervino a los convivientes Domingo Camacho y Annie Gonzales, en la cómoda se halló una bolsa de plástico con el logotipo "mega max" y de colores celeste, negro y plomo, cuyo interior contenía ciento diez envoltorios tipo "paco" de marihuana.

Según la acusación fiscal esta familia se dedicaría a la venta de drogas en sus inmuebles; no obstante, Carmen Camacho se atribuyó ser la única autora del hecho y refirió que los demás miembros no se dedicaban a esta actividad.

Se precisa que otro extremo de la imputación fue que en la intervención se encontró un manuscrito redactado por Carmen Camacho, en la cual

consignó que pagó semanalmente diez soles a los patrulleros y serenos, para que los dejen vender la droga.

Segundo. Por los hechos expuestos, el veintiocho de mayo de dos mil diez, el fiscal superior formuló acusación contra Paulina Fajardo Vargas, Carmen Hilda Camacho Fajardo, Domingo Santos Camacho Fajardo y Annie Isabel Gonzales Blas por el delito de tráfico ilícito de drogas, previsto en el segundo párrafo, artículo 296, del Código Penal (CP). Asimismo, contra Carmen Camacho por el delito de cohecho activo genérico, previsto en el primer párrafo, artículo 397, del CP, ambos ilícitos penales en perjuicio del Estado (foja 434). Solicitó diez años de pena privativa de la libertad y cien días-multa contra todos los acusados, y el pago solidario de cinco mil soles por reparación civil a favor del agraviado (foja 434).

SENTENCIA MATERIA DE IMPUGNACIÓN

Tercero. Previo a exponer los hechos que se dieron por probados en la sentencia impugnada, este Supremo Tribunal consideró necesario precisar los antecedentes a la misma producidos en el desarrollo del juzgamiento:

3.1. El nueve de agosto de dos mil diez, en la primera sesión de juicio oral, Carmen Hilda Camacho Fajardo se acogió a la conclusión anticipada de juicio oral; al día siguiente se dictó la sentencia de conformidad que la condenó como autora de los delitos de tráfico ilícito de drogas y cohecho activo genérico, en perjuicio del Estado y se le impuso seis años de privación de libertad efectiva y cien días-multa, y el pago de tres mil soles por reparación civil (foja 500).

3.2. Luego se prosiguió con el juicio contra Paulina Fajardo Vargas y Annie Gonzales, y concluido el mismo, el doce de octubre de dos mil

diez se dictó la sentencia por la cual se absolvió de la acusación fiscal a la primera y se condenó a la segunda por el delito de tráfico ilícito de drogas, y se le impuso cinco años de privación de libertad efectiva y cien días-multa, y el pago de mil soles por reparación civil (foja 621). Esta decisión fue impugnada vía recurso de nulidad por Gonzales Blas, y con relación a ello este Supremo Tribunal en el R. N.º 3915-2010, del tres de mayo de dos mil once, declaró no haber nulidad en la condena en su contra (foja 664).

3.3. Respecto al recurrente, estuvo como reo contumaz y recién el dieciocho de diciembre de dos mil diecisiete se le detuvo y se le puso a disposición de la Sala Superior. En esa misma fecha se llevó a cabo el inicio del juzgamiento en su contra, sesión en la cual al preguntársele por sus generales de ley, manifestó que su nombre es Kelvin Taylor Camacho Fajardo y no Domingo Santos Camacho Fajardo. Por tal motivo, y con la verificación de la ficha Reniec se aclaró su nombre correcto. Luego se continuó con el juicio que culminó con la expedición de la sentencia condenatoria por el delito de tráfico ilícito de drogas, que es materia de impugnación.

Cuarto. La sentencia impugnada, conforme a los términos de la acusación fiscal, declaró probado los siguientes hechos:

4.1. El siete de agosto de dos mil nueve, a las dieciocho horas con cincuenta minutos aproximadamente, efectivos policiales intervinieron el lote cinco de la manzana A, del pueblo joven Magdalena Nueva, y encontraron en el ambiente del segundo piso una bolsa de plástico con el logotipo "mega max" y de colores celeste, negro y plomo, en cuyo interior contenía ciento diez envoltorios tipo "paco" de hierba pardusca.

4.2. Los mencionados pacos eran cannabis sativa (marihuana) con un peso neto de ciento veinte gramos.

4.3. En dicha intervención policial, en el ambiente donde se halló la bolsa con los envoltorios tipo "paco", se encontró al sentenciado Kevin Taylor Camacho Fajardo y a su conviviente Annie Isabel Gonzales Blas.

4.4. Los envoltorios tipo "paco" de cannabis sativa encontrados en el inmueble donde residía Camacho Fajardo iban a ser comercializados.

Por estos hechos, se le impuso al sentenciado Kelvin Taylor Camacho Fajardo las penas de seis años de privación de la libertad efectiva y ciento veinte días-multa, y el pago de mil soles como reparación civil, a favor del agraviado.

FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE NULIDAD

Quinto. La defensa de la sentenciada Kelvin Taylor Camacho Fajardo en su recurso de nulidad (foja 844) solicitó que se declare nula la sentencia impugnada. Sostuvo que se vulneró los derechos al debido proceso, a la prueba, a la presunción de inocencia, y a la debida motivación de las resoluciones judiciales. Se sustentó en los siguientes argumentos:

5.1. No se valoró la declaración de su cosentenciada y hermana Carmen Hilda Camacho Fajardo, quien se atribuyó la autoría de la comisión del delito y la pertenencia de la droga incautada.

5.2. No se consideraron las declaraciones testimoniales de Giovanni Jaico Mendoza y Juan Manuel Arica Valencia, quienes señalaron que desconocen si el sentenciado se dedica a la venta de droga; por lo que, debió operar el principio de *in dubio pro reo*.

5.3. La intervención fue en el inmueble de la manzana A, lote cinco, que por ser propiedad familiar es compartida en dos sublotes, y en el lote seis, donde vive la familia de su patrocinado, es independiente de la residencia de su hermana.

5.4. El día de la intervención en la casa de su patrocinado los efectivos policiales encontraron solo a su hermana, pues él y su conviviente salieron de compras al mercado y le encargaron el cuidado de sus cuatro menores hijos. No tuvieron conocimiento de las actividades ilícitas que se realizaron en su ausencia. Su hermana con abuso y exceso de confianza utilizó la cómoda de su dormitorio para colocar su mercancía ilícita y luego venderla en su vivienda.

5.5. Está prohibida la responsabilidad objetiva; por ello, no se puede concluir que su patrocinado traficaba droga por haberse encontrado esta sustancia en su casa, pues desconocía que su hermana en su ausencia utilizaba su vivienda para esta actividad.

5.6. En el registro personal a su patrocinado no se le encontró droga. Asimismo, ya no residía en el inmueble intervenido sino en otro, porque tenía otro compromiso con quien procreó una niña.

FUNDAMENTOS DEL SUPREMO TRIBUNAL

Sexto. El segundo párrafo, artículo 296, del CP, con la modificatoria del Decreto Legislativo N.° 982[1], prescribe lo siguiente: "El que posea drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias sicotrópicas para su tráfico ilícito será reprimido con pena privativa de libertad no menor de seis ni mayor de doce años y con ciento veinte a ciento ochenta días-multa".

[1] Publicado el 22 de julio de 2007 y vigente al momento de los hechos.

Este delito para su configuración solo requiere que el agente materialice, de cualquier modo, la tenencia o posesión de la droga fiscalizada. La clase o cantidad de droga poseída no afecta la tipicidad del acto. En un plano subjetivo, la tenencia o posesión dolosa de la droga debe estar orientada hacia un acto posterior de tráfico, esto es, debe coexistir en el agente una finalidad de comercialización de la droga poseída. No se requiere que dicha finalidad se concrete[2].

Sétimo. El principio de presunción de inocencia se encuentra consagrado en el literal e, inciso 24, artículo 2, de la Constitución, que establece que toda persona es considerada inocente mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad. En el ámbito penal tiene cuatro dimensiones: i) principio; ii) regla de tratamiento; iii) regla probatoria; y iv) regla de juicio.

Como regla de juicio exige que el Estado pruebe la culpabilidad del acusado más allá de toda duda razonable. En ese aspecto, el Tribunal Constitucional si bien sostiene que el contenido esencial del derecho a la presunción de inocencia, se convierte en un límite al principio de libre apreciación de la prueba por parte del juez[3]; también considera que tal derecho no comporta una presunción absoluta, sino una presunción relativa, que puede quedar desvirtuada sobre la base de una mínima actividad probatoria suficiente que acredite la responsabilidad penal[4].

Octavo. En el caso concreto, la Sala Superior a partir de los elementos de prueba concluyó que existe responsabilidad penal de Kelvin Taylor Camacho Fajardo; sin embargo, tal conclusión fue cuestionada por su

---

[2] PRADO SALDARRIAGA, Víctor. *Criminalidad organizada. Parte especial*. Lima: Instituto Pacífico, 2016, p. 149.

[3] STC 1172-2003-HC, del 9 de enero de 2004.

[4] STC 5878-2009-HC, del 23 de abril de 2010.

defensa. En ese sentido, corresponde determinar si el Tribunal de instancia valoró correctamente los medios probatorios y si existe prueba suficiente para enervar la presunción de inocencia.

Noveno. De la revisión de los actuados, se tiene el acta de comiso de droga e incautación de dinero y especies (foja 45), realizado el siete de agosto de dos mil nueve, a las dieciocho horas aproximadamente, en el domicilio del sentenciado, ubicado en la manzana A, lote 6, pueblo joven Magdalena Nueva, Chimbote, donde se encontró en la cómoda de la habitación una bolsa negra que contenía ciento diez envoltorios tipo "paco" de una hierba parduzca, que al ser analizada dio positivo para cannabis sativa (marihuana), según consta del acta de orientación y descarte de droga (foja 57). En esta diligencia se realizó el pesado con una balanza electrónica y se obtuvo un peso de doscientos noventa y ocho gramos, según el acta de pesaje de droga (foja 60). Luego al ser pesados por la perito químico farmacéutico Victoria Maribel Gonzales Dávila se concluyó que dichas muestras tienen un peso neto de ciento veinte gramos de marihuana, de conformidad con el resultado preliminar del análisis químico (foja 132). Estas actas fueron realizadas con la intervención de la fiscal provincial y la Sala Superior les dio valor probatorio, los que acreditan la materialidad del delito.

Décimo. En cuanto a la responsabilidad penal del sentenciado, se aprecia que conforme con la mencionada acta de comiso de droga e incautación de dinero y especies, la droga fue hallada en su domicilio ubicado en la manzana A, lote 6, pueblo joven Magdalena Nueva, Chimbote, donde residía con su conviviente, quien también fue condenada, incluso en uno de los ambientes privados como es su habitación, en específico en su cómoda.

Decimoprimero. Asimismo, al momento de la intervención policial con participación de la fiscal provincial, se encontró al interior del citado domicilio al sentenciado, tal como se da cuenta en la ocurrencia policial (foja 2 y 3); por ello, es que fue detenido en situación de flagrancia delictiva. En las actas ya detalladas y que se levantaron al momento de su intervención obra su huella dactilar e incluso se le practicó un registro personal.

Por tanto, no es de recibo su tesis de que estuvo ausente y que en su vivienda solo encontraron a su hermana Carmen Hilda Camacho Fajardo y que la droga incautada era de su propiedad, pues si bien ella se atribuyó la pertenencia de toda la droga incautada, se tiene que su relato no fue coherente. Además, es hermana del sentenciado, y por reglas de la experiencia se infiere que por ser su familiar pretendió excluirlo de responsabilidad penal. A ello, se agrega que este agravio expuesto por la defensa fue igualmente desestimado por este Supremo Tribunal en el Recurso de Nulidad N.º 3915-2010[5], pues su conviviente y cosentenciada Annie Isabel Gonzales Blas también invocó tal tesis defensiva. En dicha ejecutoria suprema se sostuvo que no resultó creíble lo sostenido por la sentenciada Carmen Hilda.

Decimosegundo. De acuerdo con la ocurrencia policial el motivo de la intervención fue porque por información confidencial se tuvo conocimiento que en los lotes cinco y seis, manzana A, pueblo joven Magdalena Nueva, Chimbote, los que tenían un mismo ingreso, se comercializaba droga, y el último de los lotes mencionados es el domicilio del sentenciado.

[5] Del 3 de mayo de 2011. En esta ejecutoria suprema se ratificó la condena contra Annie Isabel Gonzales Blas (foja 664).

El testigo Giovanni Jaico Mendoza, quien fue intervenido el día de los hechos, si bien señaló en juicio oral (foja 995) que no conoce al sentenciado, también dijo que mandaba a otra persona a comprar droga en dicho domicilio y que él esperaba afuera. En cuanto al testigo Juan Manuel Arica Valencia, quien fue intervenido el día de los hechos, si bien en su manifestación a nivel policial con presencia del fiscal provincial (foja 35) señaló que no conoce al sentenciado; no obstante, indicó que se disponía a comprar droga en el inmueble intervenido.

De lo expuesto, se evidencia que la droga incautada en el domicilio del sentenciado era con fines de comercialización.

Decimotercero. En consecuencia, con tales medios probatorios se concluye que existen suficientes elementos que acreditan la responsabilidad penal del sentenciado Kelvin Taylor Camacho Fajardo en el delito de tráfico ilícito de drogas y que enervan la presunción de inocencia, pues con su conducta favoreció el consumo ilegal de drogas tóxicas –marihuana– mediante actos de tráfico –posesión–. Por consiguiente, los agravios expuestos en el recurso de nulidad deben ser desestimados, ya que la valoración probatoria de la Sala Penal Superior fue correcta y no aprecia la vulneración de los derechos alegados por el recurrente.

Decimocuarto. Es de anotar que por ser tres personas las sentenciadas en este caso (Carmen Hilda Camacho Fajardo, Annie Isabel Gonzales Blas y Kelvin Taylor Camacho Fajardo), cuya actuación se encuentra vinculada, los hechos debieron ser tipificados como tráfico ilícito de drogas con la agravante de pluralidad de agentes.

Decimoquinto. Con relación a la sanción penal impuesta, se aprecia que se fijó los extremos mínimos de la pena privativa de la libertad y de

multa. Y respecto a la reparación civil la suma de mil soles corresponde ser pagada solidariamente por los tres sentenciados, y si bien se impuso tres mil soles a Carmen Hilda Camacho Fajardo, esto fue en razón a que se le condenó por dos delitos, y que es de precisar que mil soles correspondería a tráfico ilícito de drogas y dos mil soles a cohecho activo genérico.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, declararon: **NO HABER NULIDAD** en la sentencia del catorce de mayo de dos mil dieciocho, emitida por la Segunda Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia del Santa, que lo condenó a **Kelvin Taylor Camacho Fajardo** como autor del delito contra la salud pública, en la modalidad de tráfico ilícito de drogas, en perjuicio del Estado, y le impuso seis años de privación de la libertad efectiva; ciento veinte días-multa; y el pago de mil soles por concepto de reparación civil, a favor del agraviado, que deberá abonar en forma solidaria con sus cosentenciadas Carmen Hilda Camacho Fajardo y Annie Isabel Gonzales Blas, con lo demás que contiene; y los devolvieron.

S. S.

PRADO SALDARRIAGA

BARRIOS ALVARADO

QUINTANILLA CHACÓN

CASTAÑEDA OTSU

PACHECO HUANCAS

SYCO/wrqu