

**SALA PENAL PERMANENTE**

**R.N. N°. 2671-2009**

**MADRE DE DIOS**

Lima, veintinueve de enero de dos mil diez.-

**VISTOS;** interviniendo como ponente el señor Lecaros Cornejo; el recurso de nulidad interpuesto por el encausado Henry Orellana Tito contra la sentencia condenatoria de fojas ochocientos treinta y dos, del trece de abril de dos mil nueve; de conformidad en parte con lo dictaminado por el señor Fiscal Supremo en lo Penal; y **CONSIDERANDO: Primero:** Que la defensa del acusado Orellana Tito en su recurso formalizado de fojas ochocientos cincuenta y dos sostiene que la sentencia recurrida no se encuentra arreglada a ley porque no se realizó una valoración conjunta del material probatorio; que en autos tan sólo obra la versión inculpativa del sentenciado José Chalco Tito, sin que se corrobore con prueba idónea; que el sentenciado Armando Olano Huamán se retractó de su primera declaración e indicó que no reconoce al sujeto conocido como "Henry" como el que participó en la contratación del vehículo, por tanto, el hecho de que su patrocinado haya sido reconocido por uno de los sentenciados genera duda razonable; agrega que se valoró en forma aislada la documentación que presentó su defensa, más aún si el Colegiado restó importancia al Informe de fojas quinientos sesenta y ocho, en cuya virtud la Empresa de Transportes "Turismo Mendiola", a solicitud del Juzgado, envió en copia xerográfica el pasaje utilizado por su patrocinado. **Segundo:** Que fluye de la acusación fiscal de fojas seiscientos once que el día veintitrés de febrero de dos mil seis efectivos policiales de la Comisaría de Planchón - Madre de Dios intervinieron al vehículo Station Wagon de placa de rodaje SZ-seis mil trescientos cuarenta y tres, conducido por el sentenciado Chalco Tito, en el que viajaba como único pasajero el sentenciado Olano Huamán; que al efectuarse el registro correspondiente se encontró en la parte posterior del vehículo veintinueve paquetes precintados con cinta adhesiva transparente, conteniendo clorhidrato de cocaína, con un peso neto de veintiocho kilos con ochocientos ochenta y ocho gramos, conforme se desprende de la pericia química de fojas trescientos noventa y cuatro; que ambos sentenciados indicaron que el procesado Henry Orellana Tito fue quien les prestó

apoyo logístico en la ciudad de Madre de Dios para transportar la droga. **Tercero:** Que la revisión de la prueba actuada permite declarar probada la responsabilidad penal del acusado Orellana Tito; que el sentenciado Chalco Tito en sede preliminar, judicial y durante el plenario, al que concurrió como testigo -fojas veintiuno, ciento veintinueve, ciento treinta y ocho, trescientos treinta y uno, seiscientos setenta y tres y ochocientos veintidós, respectivamente-, afirmó que fue el acusado Orellana Tito quien le presentó, el veintidós de febrero de dos mil seis, a su cosentenciado Olano Huamán, para que le preste el servicio de expreso de la ciudad de Puerto Maldonado a Iñapari, indicándole que este se dedicaba al comercio de madera y que por eso necesitaba el expreso, y que con dicho fin le pidió que lo esperara en el kilómetro tres de la carretera, lugar donde efectivamente el citado sentenciado Olano Huamán lo estaba esperando, con quien hizo el trato para el pago; que, asimismo, refirió conocer al acusado Orellana Tito desde hace cuatro o cinco años, aproximadamente, cuando trabajaba con su padrastro en la Comunidad del "Diamante"; que es de acotar que el citado sentenciado, en sede preliminar -acta de reconocimiento de fojas sesenta y tres- reconoció, en la Ficha del Registro Nacional de Identificación y Estado Civil - RENIEC, al recurrente, sindicación que reiteró en el plenario al reconocerlo físicamente. **Cuarto:** Que el sentenciado Olano Huamán, a nivel preliminar -manifestación policial de fojas treinta y cuatro y acta de reconocimiento- expresó que el acusado Oliver Avila Vivanco le presentó a Henry Orellana Tito y que estos se reunieron con José Chalco Tito por intermediaciones del Hospital Santa Rosa, pero no pudo escuchar lo que conversaban; añade que cuando José Chalco Tito llegó con el expreso al kilómetro tres para recogerlo y subir la carga, recién se dio cuenta que se trataba de droga; que si bien ante el Juzgado -instructiva de fojas ciento veinticinco, ampliada a fojas ciento treinta y cuatro y doscientos catorce- y durante el plenario, al que concurrió como testigo -fojas seiscientos ochenta y dos y ochocientos veintidós-, se retractó de su versión preliminar, empero, al reunir su manifestación policial y el acta de reconocimiento todas las garantías de ley, pues se efectuó bajo la orientación y vigilancia de la representante del Ministerio Público, su valor probatorio es inobjetable e irrefutable, por tener mayor fiabilidad, en vista que en ella se aprecia verosimilitud

y fidelidad, además de que coincide en lo sustancial con lo declarado por su cosentenciado Challco Ttito. **Quinto:** Que, por su parte, el acusado Orellana Tito refirió no conocer a ninguno de los citados sentenciados, sin embargo existe un dato periférico relevante a partir de la declaración del sentenciado Challco Ttito, pues éste afirmó que con el padrastro del primero trabajaron en la comunidad del "Diamante", versión que resulta coincidente con la vertida por el mencionado encausado Orellana Tito en el plenario a fojas ochocientos diez, en la que aceptó que su padrastro vive en la anotada comunidad, por tanto su versión de que no lo conocía quedó descartada; que, en consecuencia, se colige que el acusado Orellana Tito sólo fue el contacto entre los sentenciados Challco Tito y Olano Huamán, puesto que fue él quien contrató y pagó los servicios de transporte de Challco Ttito para el traslado de la droga. **Sexto:** Que el acusado alega que el día de los hechos no se encontraba en la ciudad de Puerto Maldonado, que ese día estaba en tratamiento médico en la ciudad del Cusco, a cuyo efecto presentó medios de prueba como boletos de viaje, certificados médicos y boleta de hospedaje -trescientos cincuenta y cuatro a trescientos cincuenta y seis-, sin embargo ello ya fue materia de análisis y mereció pronunciamiento por parte del Colegiado Superior; que si bien la Carta número cero uno-dos mil siete-ETT "Mendivil", obrante a fojas quinientos sesenta y ocho, remitida por la Empresa de Transportes "Turismo Mendivil", informó que el boleto de viaje número cero cero ocho mil trescientos ochenta y cinco fue expedido a nombre del acusado Orellana Tito, cuya numeración corresponde al boleto que adjuntó el acusado a fojas trescientos cincuenta y tres, sin embargo, dicha prueba no desvanece los cargos debidamente acreditados, pues la fecha de viaje que aparece en el referido boleto -nueve de febrero de dos mil seis- difiere de la fecha en que ocurrieron los hechos -veintitrés de febrero de dos mil seis-; consecuentemente, no resulta amparable la pretensión del recurrente. **Séptimo:** Que para la determinación de la pena es de tener en cuenta lo dispuesto en los artículos cuarenta y cinco y cuarenta y seis del citado Código, así como debe valorarse las circunstancias que acompañaron a la comisión del evento criminoso y la conducta del encausado Orellana Tito, las que no han sido apreciadas correctamente por el Tribunal sentenciador; que la graduación de la misma debe guardar relación con lo dispuesto en el artículo

octavo del Título Preliminar del Código Penal que establece el principio de proporcionalidad, entendido como la correspondencia debida entre la gravedad del hecho y la pena que debe aplicarse a su autor; que la única participación del acusado Orellana Tito fue contactar a los sentenciados; que, siendo así, resulta procedente modificar la impuesta dentro de los parámetros que fija la ley -inciso seis del artículo doscientos noventa y siete del Código Penal, que sanciona el delito de tráfico ilícito de drogas agravado con pena privativa de libertad no menor de quince ni mayor de veinticinco-, al amparo de lo previsto en el artículo trescientos del Código de Procedimientos Penales, modificado por el Decreto Legislativo número novecientos cincuenta y nueve; que, por último la reparación civil, debe ser fijada en función al daño causado, sin que en la concreción de su monto deba advertirse las posibilidades económicas del responsable o su situación personal, en tanto que ésta se orienta a reparar e indemnizar al agraviado por el daño generado por la conducta del responsable; que, en consecuencia, el monto fijado al respecto por la Sala Penal Superior se encuentra de acuerdo a ley. Por estos fundamentos: declararon **NO HABER NULIDAD** en la sentencia recurrida de fojas ochocientos treinta y dos, del trece de abril de dos mil nueve, que condena a Henry Orellana Tito por delito contra la Salud Pública -tráfico ilícito de drogas agravado- en agravio del Estado, al pago de trescientos días multa a razón del veinticinco por ciento de su ingreso diario e inhabilitación por el término de cinco años, conforme a los incisos uno, dos, cuatro, cinco y ocho del artículo treinta y seis del Código Penal, y fija en dos mil quinientos nuevos soles la suma que por concepto de reparación civil deberá abonar el condenado a favor del Estado; declararon **HABER NULIDAD** en la propia sentencia, en el extremo que le impone veintidós años de pena privativa de libertad; reformándola: le **IMPUSIERON** dieciocho años de la misma pena, la que con descuento de la carcelería que viene sufriendo desde el veintisiete de febrero de dos mil nueve, vencerá el veintidós de febrero de dos mil veintisiete; con lo demás que contiene; y los devolvieron.-

S.S.

SAN MARTIN CASTRO

**LECAROS CORNEJO**

PRADO SALDARRIAGA  
PRINCIPE TRUJILLO  
CALDERON CASTILLO