

PODER JUDICIAL

Microcomercialización de drogas

Sumilla. Al haberse establecido que la recurrente poseía en la intervención policial escasa cantidad de drogas, es amparable su pretensión impugnatoria de ser condenada como autora del delito de microcomercialización de drogas, previsto en el artículo doscientos noventa y ocho del Código Penal.

Lima, veinticinco de junio de dos mil dieciocho

VISTOS: el recurso de nulidad interpuesto por la acusada Erika Vanessa Sánchez Quispe contra la sentencia condenatoria de fojas cuatrocientos veintiocho, del seis de julio de dos mil diecisiete, de conformidad, en parte, con el dictamen del señor Fiscal Titular de la Primera Fiscalía Suprema en lo Penal. Intervino como ponente el señor Juez Supremo Prado Saldarriaga.

CONSIDERANDO

Primero. Que la procesada Sánchez Quispe, en su recurso formalizado de fojas cuatrocientos ochenta y siete, alegó que:

1.1. La sentencia incurrió en graves irregularidades porque no realizó una debida apreciación de los hechos ni los compulsó con los medios de prueba recabados en la secuela del proceso. Por ello infringió las garantías del debido proceso y motivación de las resoluciones judiciales, previstas en los incisos tres y cinco del artículo ciento treinta y nueve de la Constitución Política del Estado.

1.2. También se vulneró el derecho de presunción de inocencia que le asiste, pues la condenó con apreciaciones subjetivas, sin prueba

PODER JUDICIAL

de hechos concretos, es decir, una imputación directa y concreta, al existir la autoinculpación que realizó por el mal asesoramiento de su defensa técnica para que concluya el proceso y así obtener una rebaja de la pena que debió fijarse de manera condicional.

1.3. No consideró que si bien la sustancia incautada tuvo un peso de noventa gramos, esta contenía pasta básica de cocaína mezclada con bicarbonato y almidón, no se disgregó y/o separó la droga de los productos mezclados, para así concluir si las otras sustancias le dan o no mayor peligrosidad a la cantidad de dicha droga, ni tampoco se estableció qué cantidad exacta quedó como estupefaciente. Es fácil calcular que el peso real no sobrepasaría los cincuenta gramos, por lo que debió ser juzgada por el delito de microcomercialización de drogas, tipificado en el artículo doscientos noventa y ocho del Código Penal.

1.4. Respecto al delito de tenencia de artefacto explosivo, no ponderó que la botella con Anfo no la fabricó, ni pertenece a grupo extremista y sindicato alguno, tampoco está inmersa en actividades contra el orden público, por lo que no concurre razón o circunstancia que la pueda vincular con la tenencia de armas o bombas, pues dicho artefacto fue hallado por su menor hijo de once años y llevado a su domicilio, el cual jamás imaginó que fuera una bomba.

1.5. Tampoco consideró que la descripción típica del citado ilícito alude a la posesión de bombas, armas y municiones (en forma plural), y el artefacto hallado fue uno solo. El hecho de que haya referido que fue ella quien lo encontró y llevó a su domicilio, fue para que se tome su declaración como confesión sincera y así concluya

rápidamente el juicio con una pena mínima, todo ello por consejo de su abogado, quien no la asesoró correctamente.

1.6. No evaluó las declaraciones de los policías Humberto Vásquez Estrada y Patricia Sánchez Dávila, quienes en audiencia pública señalaron que la recurrente no estuvo presente en el registro domiciliario, y si bien suscribió las actas de registro e incautación, lo hizo en la creencia de que era lo más conveniente para obtener su libertad por consejo de su abogado defensor.

1.7. La transgresión del principio de motivación de las resoluciones judiciales se materializa cuando sin argumentación alguna declaró improcedente su pedido de adecuación al tipo penal descrito en el artículo doscientos noventa y ocho del Código Penal. Por lo tanto, solicita la nulidad de la sentencia y que se lleve a cabo un nuevo juicio oral con la adecuación típica correspondiente y/o que se le absuelva de los cargos imputados.

Segundo. Que en la acusación fiscal de fojas doscientos setenta y siete se atribuyó a Erika Vanessa Sánchez Quispe la conducta típica y antijurídica de poseer drogas con fines de tráfico, específicamente pasta básica de cocaína en ochenta y siete punto cero nueve gramos y *Cannabis sativa* (marihuana) en dos punto ochenta gramos. También se le imputó el delito contra la seguridad pública-peligro común-tenencia ilegal de explosivos, ya que se le encontró un artefacto explosivo improvisado.

Los hechos delictivos se descubrieron el veinte de febrero de dos mil quince, en el interior y por las inmediaciones de la vivienda ubicada en la Asociación Santa Cruz Nuevo, calle Lima, manzana C, lote nueve, del distrito de Ate, cuando personal de la Divincri

Chaclacayo Lurigancho realizaba diligencias propias de su función y observaron en la parte exterior del citado inmueble que varios sujetos ingresaban y salían portando en sus manos palmas, entre ellos estaba la acusada, quien al advertir la presencia policial intentó confundir a los efectivos policiales. Sin embargo, fue intervenida y al practicársele el registro personal, se halló en su cartera de color negro veintidós envoltorios de papel periódico tipo kete que contenían una sustancia blanquecina pulverulenta, al parecer pasta básica de cocaína; y dos bolsitas transparentes de hierba seca, al parecer *Cannabis sativa*, entre otras especies.

Luego con su consentimiento y autorización se practicó el registro del citado predio, y en el segundo piso, en un ambiente prefabricado de madera, encontraron un microondas marca Panasonic, de color plomo, que contenía en su interior una bolsa de plástico transparente con una sustancia parduzca pulverulenta, al parecer pasta básica de cocaína, así como insumos de ligas marca Allense, una bolsa transparente con recortes periodísticos, una balanza de color rosado marca Kitchen Scale, un colador celeste, un colador metálico con mango de madera marca Ilco y una cuchara metálica. Cerca de dichos implementos había una botella de plástico transparente con el logo de Inca Kola, que contenía material granulado, al parecer Anfo, incrustado con una mecha lenta de color blanco con su fulminante. Se formularon *in situ* las respectivas actas de registro.

Tercero. Que, de la revisión y análisis de autos, se aprecia que la materialidad de los delitos (tráfico ilícito de drogas y tenencia ilegal de artefacto explosivo) se acreditó con lo siguiente:

3.1. El acta de registro personal y comiso de droga de fojas treinta y uno, del veinte de febrero de dos mil quince, practicado a la recurrente, donde se advierte la incautación de lo contenido en el interior de su cartera de color negro: veintidós envoltorios de papel periódico tipo kete con pasta básica de cocaína, dos bolsitas transparentes que contenían marihuana y diez monedas de un sol.

3.2. El acta de registro domiciliario, incautación de artefactos explosivos y electrodomésticos y comiso de droga, de fojas treinta y dos, del veinte de febrero de dos mil quince, donde la autoridad policial consignó que en el segundo piso del inmueble de la acusada se halló un microondas marca Panasonic, en cuyo interior había dos bolsitas de plástico transparente que contenían una sustancia parduzca, con olor y características propias de pasta básica de cocaína, con un peso aproximado de cien gramos. También se encontró una botella de plástico transparente con logo de Inca Kola, que contenía Anfo, de la cual sobresalía una mecha con su fulminante. Dentro del microondas había también material para confeccionar ketes, una caja de ligas, una balanza de color rosado, un colador de color celeste y otro metálico con mango de madera, una cuchara metálica y una cucharita metálica.

3.3. El Resultado preliminar de análisis químico de droga número dos mil trescientos uno/quince, de fojas treinta y seis, del veintisiete de febrero de dos mil quince, donde se determinó que la muestra de la sustancia hallada en el registro personal que se practicó a la imputada, corresponde a pasta básica de cocaína mezclada con carbonatos y almidón, con un peso neto de ochenta y siete gramos.

3.4. El Dictamen pericial químico de droga número trescientos sesenta y nueve/dos mil quince, de fojas ciento cuarenta y siete, del veinticuatro de febrero de dos mil quince, donde los peritos después de haber analizado las muestras de las sustancias comisadas a la impugnante, concluyeron que la muestra uno corresponde a pasta básica de cocaína y la muestra dos a *Cannabis sativa* (marihuana), con peso neto de cero punto noventa y dos punto ochenta gramos, respectivamente.

3.5. El Informe técnico número cero cincuenta y cuatro-dos mil quince-REGIÓN POLICIAL-LIMA/DIVEME-UDEX-SITEX, de fojas setenta y tres, del veintitrés de febrero de dos mil quince, emitido por la Unidad de Desactivación de Explosivos de la PNP, donde se concluyó que la muestra analizada (botella de plástico con el logo de Inca Kola, que contenía material granulado-Anfo, una mecha lenta de color blanco y su fulminante hallado en la vivienda de la procesada) corresponde a un artefacto explosivo improvisado (AEI), elaborado clandestinamente con intencionalidad criminal, que pone en riesgo evidente la vida y la propiedad, cuya manipulación inadecuada puede ocasionar graves lesiones y/o la muerte.

Cuarto. Que la vinculación de la recurrente con dichos ilícitos penales se respalda con lo siguiente:

4.1. Su declaración judicial (fojas ciento trece) donde, debidamente asesorada por el abogado Edwin Dámaso Encinas, se declaró culpable de los hechos atribuidos. Narró con detalles y precisión cómo realizaba la comercialización de la droga, que consistía en la venta por *delivery*, pues la llamaban a su teléfono celular y ella llevaba los estupefacientes a un hostel de Santa Clara. Se involucró en el negocio ilícito por necesidad, ya que tiene tres hijos menores.

Respecto a la botella que contenía material granulado, al parecer Anfo, precisó que lo encontró en la esquina de su casa cuando fue a botar la basura, más o menos un mes antes de la intervención y la recogió por curiosidad.

4.2. Los testimonios de los efectivos policiales Patricia Rocío Sánchez Dávila, Humberto Vásquez Estrada y Samuel Alberto Correa Cruz (fojas doscientos veintiuno, doscientos veintitrés y doscientos veinticinco, respectivamente), que participaron en la diligencia de registro personal de la recurrente, a quien se le encontró en posesión de las sustancias prohibidas, así como en el registro de su vivienda, donde se encontró pasta básica de cocaína, con los implementos para su elaboración y comercialización.

Quinto. Que, frente a dicho juicio de culpabilidad, concurre la negativa inicial de la recurrente (fojas quince), que reiteró en parte en los debates orales (fojas trescientos cuarenta y cuatro) y los agravios contenidos en su recurso de nulidad. La primera circunstancia es un argumento natural del derecho de defensa que asiste a toda persona sometida a un proceso penal, el cual se ha desvirtuado plenamente con los elementos de cargo citados precedentemente, y los desarrollados por la Sala Penal Superior en el fundamento jurídico veintitrés de la sentencia recurrida.

Sexto. Que con relación a los agravios planteados se tiene que:

6.1. En cuanto a que los policías Sánchez Dávila y Vásquez Estrada respaldarían el hecho de que no estuvo presente en la diligencia de registro domiciliario, ello carece de objetividad, ya que ambos no señalaron tal circunstancia, porque en sus declaraciones

manifestaron haber llegado al lugar de los hechos cuando la recurrente ya había sido intervenida por sus colegas.

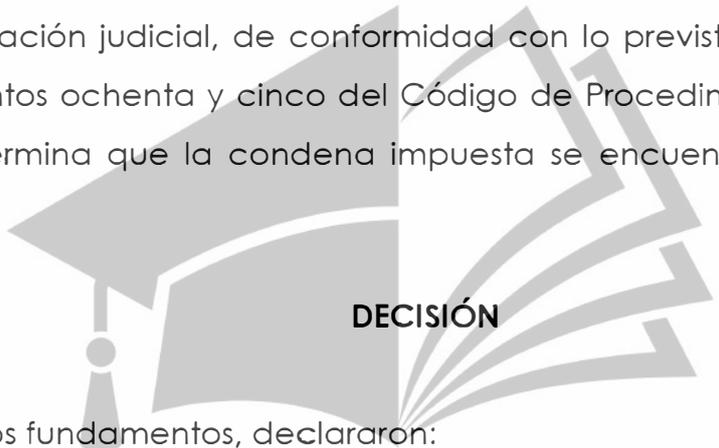
6.2. El hecho de que se le haya encontrado un solo artefacto explosivo no la puede eximir de su responsabilidad penal, porque la descripción típica del artículo doscientos setenta y nueve del Código Penal debe interpretarse en forma teleológica y no de manera literal, es decir, cuando se evidencie la potencial afectación al bien jurídico tutelado, lo que ha ocurrido en este caso.

Séptimo. Que, respecto a que su conducta se subsumiría en el ilícito previsto en el artículo doscientos noventa y ocho del Código Penal y no en el tipo básico descrito en el segundo párrafo del artículo doscientos noventa y seis, se tiene que efectivamente de acuerdo con el Resultado preliminar de análisis químico de droga número dos mil trescientos uno/quince, de fojas treinta y seis, del veintisiete de febrero de dos mil quince, se determinó que la sustancia hallada en el registro personal que se practicó a la recurrente correspondía a pasta básica de cocaína mezclada con carbonatos y almidón, con un peso neto de ochenta y siete gramos. Al no haberse establecido con la pericia correspondiente cuál sería la cantidad exacta de dicho estupefaciente, se determinó que no sobrepasaría los cincuenta gramos, por lo que corresponde amparar dicho extremo de la pretensión impugnatoria.

Octavo. Que, al haberse subsumido la conducta criminal de la impugnante en el tipo penal de microcomercialización de drogas, el *quantum* punitivo debe rebajarse prudencialmente, de conformidad con los principios de proporcionalidad y razonabilidad jurídicos.

De otro lado, el tiempo de duración de la pena de inhabilitación también merece disminuirse, en aplicación del criterio jurisprudencial establecido en la Ejecutoria Vinculante recaída en el Recurso de nulidad número tres mil ochocientos sesenta y cuatro-dos mil trece, del ocho de septiembre de dos mil catorce.

Noveno. Que, al haberse desvirtuado la presunción de inocencia que la encausada Sánchez Quispe ostentaba al inicio de la investigación judicial, de conformidad con lo previsto en el artículo doscientos ochenta y cinco del Código de Procedimientos Penales, se determina que la condena impuesta se encuentra conforme a Ley.



DECISIÓN

Por estos fundamentos, declararon:

I. NO HABER NULIDAD en la sentencia de fojas cuatrocientos veintiocho, del seis de julio de dos mil diecisiete, que condenó a Erika Vanessa Sánchez Quispe como autora del delito contra la salud pública-tráfico ilícito de drogas y como autora del delito contra la seguridad pública-peligro común-tenencia ilegal de explosivo, ambos en perjuicio del Estado, y como tal le impuso ciento veinte días multa, y fijó cuatro mil soles por concepto de reparación civil, respecto al delito contra la salud pública, y mil soles por el mismo concepto, en relación con el delito contra la seguridad pública, que deberá abonar a favor del Estado.

II. HABER NULIDAD en el extremo que la condenó por la figura típica descrita en el artículo doscientos noventa y seis del Código Penal; reformándola, la condenaron como autora del delito de

microcomercialización de drogas, descrito en el artículo doscientos noventa y ocho del mismo Código.

III. HABER NULIDAD en el extremo que impuso a la sentenciada ocho años de pena privativa de libertad; y, reformándola, le **IMPUSIERON** cuatro años de pena privativa de libertad, cuya ejecución se suspende condicionalmente por el periodo de prueba de tres años, quedando sujeta al cumplimiento de las siguientes reglas de conducta: **a)** no variar de domicilio señalado en autos sin previo aviso ni autorización del juzgado, **b)** comparecer personal y obligatoriamente al juzgado para informar y justificar sus actividades cada fin de mes, **c)** no incurrir en nuevo delito doloso. **DISPUSIERON** que se le otorgue inmediata libertad, la que se ejecutará siempre y cuando en su contra no exista orden de detención emitida por autoridad competente.

IV. HABER NULIDAD en el tiempo de duración de la pena de inhabilitación; y, reformándola, la fijaron en seis meses.

V. NO HABER NULIDAD en lo demás que al respecto contiene. Y los devolvieron.

S. S.
SAN MARTÍN CASTRO

PRADO SALDARRIAGA

PRÍNCIPE TRUJILLO

NEYRA FLORES

SEQUEIROS VARGAS

VPS/dadlc

SUMILLA: La materialidad del delito de lesiones graves queda acreditada con el Certificado Médico Legal, mientras que la responsabilidad del imputado se corrobora con la sindicación directa, uniforme y coherente que contra él realiza el agraviado, la misma que no ha quedado mermada por ninguna circunstancia directa o periférica.

Lima, veintidós de enero de dos mil quince.-

VISTOS: el recurso de nulidad interpuesto por el encausado Milton Raúl Jara Damián contra la sentencia del nueve de enero de dos mil catorce -folios 209-; interviniendo como ponente el señor Juez Supremo Loli Bonilla, de conformidad en parte con lo opinado por el señor Fiscal Supremo en lo Penal; y **CONSIDERANDO:**

I.- ANTECEDENTES:

1.1. Se advierte que en sesión de audiencia pública del diez de diciembre de dos mil trece -folios 193-, el señor Fiscal Superior solicitó la adecuación del tipo penal del delito de robo agravado al de lesiones graves, indicando que el mismo se encuentra previsto en el artículo ciento veintiuno del Código Penal, lo que la Sala Superior accedió conforme es de verse en el fundamento vigésimo primero de la sentencia de folios 209; sin embargo, señaló el mismo como delito de lesiones previsto en el referido artículo, coligiéndose que no consignó el término "graves", error que se refiere sólo a dicho extremo utilizado para tal ilícito, lo que es susceptible de ser subsanado pues no altera de modo alguno el sentido de la resolución, debiéndose integrar la parte resolutive de la citada sentencia en este extremo.

1.2. **IMPUTACIÓN CONTRA EL ENCAUSADO MILTON RAÚL JARA DAMIÁN.**

1.1. Conforme a la acusación fiscal -folios 137-, el veintiuno de noviembre de dos mil once, aproximadamente a las dos de la tarde, cuando el agraviado Benito Gilver Ninanya Ninanya se encontraba reunido en una tienda ubicada en la cuadra uno del jirón Delgado de la Flor en el Cercado de Lima libando cerveza, ingresó violentamente el encausado Milton Raúl Jara Damián, quien se encontraba en estado de ebriedad, exigiéndole al

agraviado lo invite a tomar, a lo que el antes mencionado se negó, indicándole que se retire del lugar, ante lo cual el imputado presuntamente se retiró del mismo, esperando al agraviado en las afueras del local, ya que cuando el citado Ninanya Ninanya disponía dirigirse a su domicilio se percató que el encausado lo esperaba en la calle, instantes en que le infirió un corte con un pico de botella, precisando el representante del Ministerio Público que dichas lesiones se encuentran acreditadas por el Certificado Médico Legal número cero setenta y dos mil trescientos diez guión L de folios 20, que indica que la lesión fue ocasionada por un objeto con borde cortante y agente contundente duro, provocando doce días de incapacidad médico legal, perdiendo el conocimiento, indicándole un amigo que ante ello había sido auxiliado por un personal de Serenazgo, percatándose que habían sustraído su billetera que contenía ochocientos nuevos soles. Respecto al delito contra la salud pública – tráfico ilícito de drogas – microcomercialización, precisa la señora Fiscal Superior, que el veintinueve de mayo de dos mil doce, aproximadamente a las seis de la tarde, personal policial intervino al imputado Jara Damián en las inmediaciones de la cuadra cinco del jirón General Buendía, al encontrarse en actitud sospechosa junto a otros tres sujetos que se dieron a la fuga, y que al efectuarle el registro personal hallaron en su poder, en un envoltorio de papel periódico la cantidad de seis envoltorios de papel blanco, conteniendo pasta básica de cocaína, y treinta y dos envoltorios de papel revista conteniendo cada uno marihuana, con un peso neto, respectivamente, de dos y cuarenta y cinco gramos conforme el resultado preliminar de análisis químico de drogas de folios 19.

1.2.2. Ante ello, el representante del Ministerio Público, en la mencionada acusación escrita, incriminó al citado imputado el delito de robo agravado en perjuicio de Benito Gilver Ninanya Ninanya, previsto en el artículo ciento ochenta y ocho del Código Penal como tipo base, con las agravantes establecidas en el inciso tercero del primer párrafo y el inciso primero del

segundo párrafo del artículo ciento ochenta y nueve del mismo cuerpo legal; así como también lo acusó por el delito contra la salud pública – tráfico ilícito de drogas – microcomercialización, en agravio del Estado, previsto y sancionado en el numeral uno del primer párrafo del artículo doscientos noventa y ocho del Código Penal, concordado con el primer párrafo del artículo doscientos noventa y seis del mismo cuerpo normativo. Sin embargo, en la sesión de audiencia de juicio oral del diez de diciembre de dos mil trece –folios 194-, el Fiscal Superior adecuó el tipo penal de robo agravado al de lesiones graves contra el encausado, conforme se ha precisado en el fundamento 1.1 de la presente.

II. FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN:

Mediante escrito de folios doscientos veinte presentado por el abogado defensor del acusado Jara Damián, fundamenta su recurso de nulidad indicando que su defendido a lo largo del proceso no ha aceptado los cargos que se le han incriminado, y que dicha versión ha sido uniforme y coherente desde la etapa preliminar; que el agraviado primero lo sindicó como quien le habría robado, para después dudar de dicho hecho. Alega que su patrocinado fue procesado por el delito de robo agravado y no de lesiones graves, por lo que es inconstitucional haberlo condenado por un delito que no fue invocado en su momento. Respecto al delito contra la Salud Pública, precisa que en el registro personal no se le halló evidencia alguna, y que fue el personal policial quien le "sembró" dichas sustancias.

III. ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO:

3.1. En cuanto al delito de lesiones graves por el que fue sentenciado, si bien es cierto, el impugnante precisa que por dicho ilícito, su patrocinado no ha sido investigado a lo largo del proceso, y que éste se debió retrotraer por igualdad de armas; debe advertirse que el delito por el que se le aperturó instrucción fue el de robo agravado previsto en el artículo ciento ochenta y ocho del Código Penal como tipo base, con las agravantes establecidas en el inciso tercero del primer párrafo y el inciso primero del segundo párrafo

del artículo ciento ochenta y nueve del mismo cuerpo legal; refiriéndose la última de las agravantes invocadas "Cuando se cause lesiones a la integridad física o mental de la víctima"; y que en la séptima sesión -folios ciento noventa y cuatro- el representante del Ministerio Público adecuó el tipo penal a una nueva calificación que no excedió su competencia ni las circunstancias fijadas en la acusación escrita, pues, como se ha resaltado, las lesiones que habría sufrido el agraviado sí se describieron en el relato fáctico de la imputación, lesiones que se encontraban subsumidas como agravante del delito de robo, la misma que desde el inicio del proceso ha sido objeto de debate por todas las partes, incluyendo al acusado; por lo que la adecuación propuesta por el titular de la acción penal aceptada por la Sala para juzgar al encausado, no se constituye de modo alguno en alguna circunstancia sorpresiva que afecte su derecho de defensa, más aún cuando el citado órgano jurisdiccional actuó de conformidad con lo estipulado en el artículo 285-A del Código de Procedimientos Penales, pues como es de verse del acta de folios ciento noventa y tres, se corrió traslado a la defensa técnica del imputado sobre la posibilidad de la adecuación del tipo penal, conociendo de ésta antes de formulada la requisitoria oral.

3.2. Con lo antes expuesto, corresponde ahora emitir pronunciamiento respecto al extremo de la sentencia que condenó al recurrente por el delito de lesiones; siendo esto así, debe tenerse en cuenta que contra él existe como elemento de cargo la sindicación directa y uniforme del agraviado en el extremo de que fue el citado acusado quien le propinó las lesiones que sufrió, tal y como se aprecia de su manifestación brindada a nivel preliminar -folios trece-, en la que indicó que sí conoce al imputado y que fue éste quien le propinó un corte en el rostro con un pico de botella el veintiuno de noviembre del año dos mil once, declaración de la que se ratificó en su declaración preventiva de folios sesenta y cuatro, y en Juicio Oral, específicamente en la sesión del audiencia pública del veintiséis de noviembre de dos mil trece -folios ciento ochenta y siete-; es decir, durante

todo el procesamiento ha sindicado de manera uniforme a Milton Raúl Jara Damián como su agresor; sesión de audiencia pública en la que se realizó la confrontación entre ambos, en la que el citado agraviado mantuvo claramente su imputación respecto a las lesiones.

2
SA
3.3. A ello, se suma el certificado Médico Legal Nº 072310-L de folios veinte, que concluye que el agraviado presentó, al momento de efectuarse el mismo, una herida cortante de dos punto cinco centímetros suturada en pabellón auricular izquierdo helix y antihelio, herida cortante de aproximadamente seis punto cinco centímetros suturada en forma de J en hemicara izquierda con tumefacción subyacente, dos heridas cortantes de aproximadamente dos centímetros suturadas en región mandibular izquierda, escoriación con equimosis y tumefacción en párpado inferior derecho, escoriación con equimosis, escoriación con equimosis en cara posterior externa tercio distal de muslo izquierdo, equimosis en rodilla derecha, ocasionadas por objeto con borde cortante y agente contundente duro, prescribiendo tres días de atención facultativa, e incapacidad médico legal de doce días, salvo complicaciones.

3.4. Es decir, la materialidad del delito de lesiones graves queda acreditada con el Certificado Médico Legal, mientras que la responsabilidad del imputado Jara Damián queda corroborada con la sindicación directa que contra él realiza el agraviado, sindicación uniforme y coherente que no ha quedado mermada por ninguna circunstancia directa o periférica, debiéndose tener en cuenta que a ello se suman las contradicciones en las que el encausado ha incurrido respecto de si conocía o no al agraviado, ya que en su manifestación a nivel policial (folios 16) y en su instructiva de folios 60, precisó no conocer al antes mencionado; sin embargo, al realizarse la confrontación entre ambos, el imputado sindicó al agraviado como quien siempre tomaba trago corto el en lugar de ocurridos los hechos, pues le refirió textualmente "siempre estás tomando trago corto allí" (véase folios 188 vuelta), coligiéndose de lo antes mencionado que sí conocía al agraviado, y

siendo así, sus versiones no se condicen a lo largo de todo el proceso. Es decir, la sindicación realizada en su contra por el citado Ninanya Ninayna se encuentra rodeada de corroboraciones periféricas objetivas que la dotan a ser considerada prueba válida de cargo contra el imputado, enervándose así su presunción de inocencia en cuanto a este delito se refiere.

3.5. Respecto del delito contra la Salud Pública en su modalidad de microcomercialización, debe tenerse presente que si bien la acusación fiscal imputa al procesado Jara Damián que al momento de su intervención se le halló cuarenta y cinco gramos de marihuana y dos gramos de pasta básica de cocaína; conmemoración ante ello, debe tenerse presente que el inciso 1 del artículo 298 del Código Penal, exige como tipo objetivo del delito que la posesión de droga esté destinada con fines de microcomercialización, en cuanto a la descripción de la conducta prohibida; en lo que respecta al aspecto subjetivo del tipo penal, la conducta se realiza con conocimiento y voluntad en la comisión de los elementos del tipo objetivo y con la especial intención de utilizar estas sustancias para su tráfico ilícito; sin embargo, se debe tener en cuenta que de autos no se advierte elemento de juicio que permita establecer que dichas sustancias estuvieran destinadas o no a su comercialización, o que el imputado se dedique a la comercialización de sustancias tóxicas, pues no hay quien lo syndique como tal, más aún, que la cantidad hallada de pasta básica de cocaína fue ínfima, al agotarse cuando sobre ella se practicó el examen preliminar, aunado a que al ser intervenido, el encausado no firmó el Acta de Registro Personal y Comiso de Droga de folios 22, tal y como es de verse de la misma. Siendo esto así, con la sola posesión de dichas sustancias en las referidas cantidades, este Supremo Tribunal no puede arribar a un nivel de convicción en grado de certeza respecto de la culpabilidad del acusado Jara Damián en cuanto a este ilícito se refiere, por lo que es de estimar que lo actuado en este extremo resulta incapaz para enervar su presunción de inocencia, por tal

motivo, resulta de aplicación –en este extremo- el artículo 284 del Código de Procedimientos Penales.

3.6. En cuanto a la pena impuesta, al absolverse al imputado por el delito contra la salud pública en su modalidad de microcomercialización, y al establecerse el delito de lesiones graves, que prevé una pena mínima de cuatro y máxima de ocho años, la pena a imponerse deberá estimarse en los rangos del artículo 121 del Código Penal -el mismo que no prevé la pena de días multa-; empero, ésta debe ser adecuada al inciso veintidós del artículo ciento treinta y nueve de la Constitución Política del Estado, en concordancia con los artículos cuarenta y cinco y cuarenta seis del Código Penal sobre determinación de la pena, resaltando dentro de las condiciones personales del acotado acusado, que no cuenta con antecedentes penales conforme el certificado que obra a folios 75, siendo su primer ingreso a un establecimiento penitenciario, como es de verse de la hoja penalógica de folios 105; con carencias sociales, y grado de instrucción secundaria completa; todo ello, acorde al principio de proporcionalidad, previsto en el artículo VIII del Título Preliminar del acotado dispositivo legal. Respecto al monto de reparación civil a favor del agraviado Benito Gilver Ninanya Ninanya, se han considerado los criterios establecidos en el artículo 93 del Código Penal -pues ésta se rige en magnitud al daño causado, así como al perjuicio producido, en protección del bien jurídico en su totalidad-, observándose que el monto de la reparación civil impuesto resulta razonable y prudente.

DECISIÓN

Por estos fundamentos: **I) INTEGRARON** la sentencia del nueve de enero de dos mil catorce -folios 209- para establecer que el imputado Milton Raúl Jara Damián está condenado por delito de lesiones graves en agravio de Benito Gilver Ninanya Ninanya; **II) Declararon NO HABER NULIDAD** en la sentencia del nueve de enero de dos mil catorce –folios 209- en el extremo que

condenó a Milton Raúl Jara Damián por el delito de lesiones graves en agravio de Benito Gilver Ninanya Ninanya, y fijó en dos mil nuevos soles por concepto de reparación civil que deberá abonar a favor del citado agraviado; **III)** Declararon **HABER NULIDAD** en la propia sentencia en el extremo que condenó a Milton Raúl Jara Damián como autor del delito contra la salud pública – tráfico ilícito de drogas – microcomercialización de drogas en agravio del Estado, le impuso ciento ochenta días multa, y fijó el pago de mil nuevos soles por concepto de reparación civil a favor del Estado; y **REFORMÁNDOLA** lo **ABSOLVIERON** de la acusación fiscal por el mencionado delito en agravio del Estado. **ORDENARON** se archive lo actuado definitivamente en este extremo y se **ANULEN** los antecedentes policiales, penales y judiciales respectivos; **IV)** **HABER NULIDAD** en la citada sentencia en cuanto le impuso al imputado Milton Raúl Jara Damián nueve años de pena privativa de libertad; y **REFORMÁNDOLA** le **IMPUSIERON** siete años de pena privativa de libertad, la misma que con el descuento de la carcelería que viene sufriendo desde el veintinueve de mayo de dos mil doce, conforme papeleta de detención de folios 12, vencerá el veintiocho de mayo de dos mil diecinueve; **V)** **NO HABER NULIDAD** en lo demás que contiene y es materia de recurso. Interviene el señor Juez Supremo Morales Parraguez por licencia del señor Juez Supremo Villa Stein. Hágase saber, y los devolvieron.

SS.

RODRÍGUEZ TINEO

PARIONA PASTRANA

NEYRA FLORES

MORALES PARRAGUEZ

LOLI BONILLA

DLB/jcpb

13 JUL 2015

8

SE PUBLICO CONFORME A LEY

Dra. DIANA SALAS CAMPOS
Secretaría de la Sala Penal Permanente

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL TRANSITORIA
R.N 3679 - 2001
AREQUIPA

Lima, treinta de setiembre
del dos mil tres.-

VISTOS; de conformidad con el dictamen del ~~señor Fiscal;~~ y **CONSIDERANDO: PRIMERO.-** Que conoce del presente proceso esta Suprema Sala Penal a mérito del Recurso de Nulidad interpuesto por Guillermo Paúl Velasco Valdivia, contra la resolución de fojas trescientos sesentiocho a trescientos setentiséis su fecha dieciséis de agosto del dos mil uno, que toda sentencia condenatoria debe fundamentarse en suficientes elementos de pruebas que acrediten de manera clara e indubitable la responsabilidad del agente infractor, la cual solo puede ser generada por una actuación probatoria suficiente que permita tal convicción de culpabilidad; contrario sensu procede su absolución **SEGUNDO.-** Que, en la presente causa fluye de autos que el día veintisiete de abril del año dos mil, siendo aproximadamente las cero horas con treinticinco minutos los procesados Guillermo Paúl Velasco Valdivia, Carmen Luisa Abarca Aquino y Angela Rebeca Socorro Baldwin Carbajal, fueron intervenidos por personal policial en las inmediaciones de la avenida Independencia a un costado del Coliseo Arequipa en circunstancias que los procesados habían estacionado el vehículo marca Nissan de placa de rodaje CH noventicuatro noventidós, siendo que al percatarse de la presencia policial arrojó cuatro pequeños envoltorios conteniendo veintiséis gramos de pasta básica de cocaína, encontrándose posteriormente a la intervención cuatro ketes más con un peso de veinticuatro gramos de pasta básica de cocaína y veintiocho gramos de marihuana en el vehículo en mención y en su domicilio se encontró en el interior de un ~~envase~~ de helados, marihuana así como pasta básica de cocaína en un

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL TRANSITORIA
R.N 3679 - 2001
AREQUIPA

~~envase de café instantáneo;~~ **TERCERO:** Que durante la secuela del ~~proceso~~ se advierte que existen declaraciones uniformes y coherentes del encausado Velasco Valdivia, quien rechaza los cargos formulados, alegando que él nunca arrojó los mencionados envoltorios y que la droga encontrada en el interior del vehículo probablemente haya sido dejada por su coacusado Edwin Carbajal ó pertenezcan a alguno de los policas; toda vez que al ser intervenidos inicialmente dichos efectivos no encontraron nada en su vehículo, conforme se aprecia en el acta de fojas veintisiete, siendo que la droga que se consigna en el acta de fojas cuarenta encontrada en el interior del vehículo, fue hallada dos días después en un tercer registro, así mismo agrega que la droga encontrada en su casa era para su consumo **CUARTO:** que, para enervar la presunción de inocencia reconocida en el artículo segundo inciso veinticuatro párrafo " e " de la Constitución Política del Perú la misma ~~que~~ constituye un derecho fundamental de la persona humana debe constatarse la objetividad de la prueba y que ésta haya sido válidamente adquirida y practicada, que permita sustentar racionalmente la culpabilidad y a su vez fundamentar razonablemente la acusación; por lo que no existiendo en el presente caso prueba alguna que el citado procesado se haya dedicado a la microcomercialización de droga, debe ser absuelto de la acusación Fiscal en atención a la facultad conferida por el artículo trescientos uno del Código de Procedimientos Penales, en concordancia con el artículo doscientos ochenta y cuatro del citado Código adjetivo, por lo que declararon: **NO HABER NULIDAD** en la recurrida de fojas trescientos sesentiocho a trescientos setentiséis su fecha dieciséis de agosto del dos mil uno en cuanto reserva el proceso ~~contra~~ los acusados ausentes, Angela Rebeca Socorro Baldwin Carbajal y Carmen Luisa Abarca Aquino hasta que sean habidos; y **HABER NULIDAD**, en la propia sentencia en cuanto condena a

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL TRANSITORIA
R.N 3679 - 2001
AREQUIPA

*Guillermo Paúl Velasco Valdivia a tres años de pena privativa de la libertad suspendida en su ejecución por el término de dos años, bajo reglas de conducta, con lo demás que sobre el particular contiene y Reformándola **ABSOLVIERON** a Guillermo Paul Velasco Valdivia por el delito contra la Salud Pública - Tráfico lícito de Drogas, en agravio del Estado; **DISPUSIERON** la anulación de los antecedentes policiales y judiciales que se hubieran generado, con arreglo al Decreto ley veinte mil quinientos setenta y nueve; **MANDARON** archivar definitivamente el proceso, y los devolvieron*

