



**CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA**

**SALA PENAL TRANSITORIA
R. N. N.° 3257-2014
JUNÍN**

Alcances de la Conclusión Anticipada según el Acuerdo Plenario N° 5-2008/CJ-116

Sumilla. En los supuestos de conformidad procesal, el Tribunal solo calificará la tipicidad del hecho imputado o, de ser el caso, la concurrencia de cualquier circunstancia de exención de responsabilidad; por otro lado, la pena podrá graduarse entre un séptimo o menos de la pena que le correspondería al imputado por el delito que cometió.

Lima, doce de enero de dos mil dieciséis

VISTOS: los recursos de nulidad interpuestos por el representante del Ministerio Público y la Procuraduría Pública Especializada en Delitos de Tráfico Ilícito de drogas, contra la sentencia de folios mil ochocientos noventa y tres, del once de septiembre de dos mil catorce; que condenó a Roel Isidro Rojas Mallma y Benigno Rojas Herrera, por el delito contra la salud pública-tráfico ilícito de drogas, en la modalidad de promoción y favorecimiento –primer párrafo, del artículo doscientos noventa y seis, del Código Penal–; a seis años y once meses de pena privativa de libertad, tres años de inhabilitación –conforme con los incisos uno, dos, cuatro y cinco, del artículo treinta y seis, del Código Penal–, ciento ochenta días-multa, y fijó en seis mil soles la reparación civil que deberán abonar a favor del agraviado; y contra Fulgencio Antonio Evangelista Castillo, Enrique Rosales Blas, Greide Yordy Evangelista Bajonero, Rusmel Salazar Pardo, Telleir Inocente López, Dhilmer Germán Ramos Dolores, Ronel Hugo Albino Quispe, Jaimito Rojas Huaranga, Julián Cordero Rafael, Mateo Salazar Pardo y Fernando Cordero Rafael, por el delito contra la salud



**CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA**

**SALA PENAL TRANSITORIA
R. N. N.° 3257-2014
JUNÍN**

pública-tráfico ilícito de drogas, en la modalidad de fabricación y elaboración –de conformidad con el tercer párrafo, del artículo doscientos noventa y seis, del Código Penal–; a cuatro años y cuatro meses de pena privativa de la libertad, sesenta días-multa, y fijó en tres mil soles la reparación civil que deberán pagar a favor del Estado. Asimismo, viene el recurso de nulidad interpuesto por el procesado Isidro Rojas Ángeles, contra la sentencia de folios novecientos ochenta y cinco, del uno de octubre de dos mil catorce; que lo condenó como autor del delito contra la salud pública-tráfico ilícito de drogas, en la modalidad de promoción y favorecimiento –primer párrafo, artículo doscientos noventa y seis, del Código Penal–; a ocho años de pena privativa de libertad, tres años de inhabilitación –conforme con los incisos uno, dos, cuatro y cinco, del artículo treinta y seis, del Código Penal–, ciento ochenta días-multa –equivalentes a dos mil trescientos noventa y nueve soles–, y fijó en ocho mil soles la reparación civil que deberá pagar a favor del Estado. Con lo expuesto por el Señor fiscal Supremo en lo Penal. Interviene como ponente el señor juez supremo Príncipe Trujillo.

CONSIDERANDO

PRIMERO. El Fiscal Superior, en su recurso formalizado de folios mil novecientos setenta y cuatro, sostuvo que la Sala Penal, al expedir la sentencia del once de septiembre de dos mil catorce –inserta a folios mil ochocientos noventa y tres–, no tomó en cuenta el Acuerdo Plenario cinco-dos mil ocho/CJ-116, del dieciocho de julio de dos mil ocho, y varió la calificación jurídica esbozada por el Fiscal en su dictamen acusatorio, a pesar de que hubo conformidad total por los procesados. Finalmente, señaló que la Sala Mixta de Huancayo debió



**CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA**

**SALA PENAL TRANSITORIA
R. N. N.° 3257-2014
JUNÍN**

circunscribir su pronunciamiento a los cargos admitidos por los encausados, pues solo tiene facultades para verificar la tipicidad de los hechos; por tanto, es incorrecta la desvinculación del tipo penal materia de acusación.

SEGUNDO. La Procuraduría Pública formalizó su recurso de nulidad a folios mil novecientos setenta y ocho, y señaló que la desvinculación realizada por la Sala Mixta Descentralizada –de folios mil ochocientos noventa y tres– a un tipo penal menos gravoso, no minimiza la conducta delictiva, pues al lesionarse el bien jurídico salud pública, el daño es incalculable e irreparable económicamente, por lo que solicita se aumente el monto del resarcimiento económico en cien mil soles.

TERCERO. En su recurso formalizado de folios dos mil dieciséis, la defensa técnica del procesado Isidro Rojas Ángeles sostuvo que la sentencia de fojas mil novecientos ochenta y cinco se basó en suposiciones, sin tomar en cuenta la inexistencia de pruebas suficientes que ameriten la condena impuesta. Asimismo, se le impuso una reparación civil mayor a la de su coprocesado Roel Isidro Rojas Mallma (quien tuvo un mayor grado de responsabilidad). Agregó que en su detención no se le incautó droga alguna, debido a que la mochila con pasta básica de cocaína le pertenecía a Rojas Mallma.

CUARTO. Conforme con la acusación fiscal de folios mil seiscientos treinta y uno, se atribuye a los procesados haber conformado una organización dedicada a la elaboración y tráfico ilícito de drogas; por ello, el diecisiete de noviembre de dos mil doce, a las dieciséis horas, aproximadamente, luego de una labor de inteligencia, se



**CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA**

**SALA PENAL TRANSITORIA
R. N. N.° 3257-2014
JUNÍN**

montó un operativo en el sector Villa Real-Ciudad de Constitución, Oxampampa, en el cual fueron intervenidos, por personal policial de la DIRANDRO, Los Sinchis de Mazamari, los procesados Isidro Rojas Ángeles y Roel Rojas Mallma, a quienes se les encontró en poder de dos kilos novecientos setenta y nueve gramos de pasta básica de cocaína. Posteriormente, en un campamento cercano, se logró intervenir a los procesados Benigno Rojas Herrera, Fulgencio Evangelista Castillo, Enrique Rosales Blas, Greide Evangelista Bajonero, Rusmel Salazar Pardo, Telleir Inocente López, Dhilmer Ramos Dolores, Romel Albino Quispe, Jaimito Rojas Huaranga, Julián Cordero Rafael, Mateo Salazar Pardo y Fernando Cordero Rafael, quienes iniciaban su jornada que consistía en la cosecha de hojas de coca; asimismo, se halló cuatro laboratorios para el procedimiento de pasta básica de cocaína, así como insumos químicos fiscalizados (ácido muriático, kerosene, gasolina, óxido de cal, fumigadores, una motobomba, seis teléfonos celulares, balanza, linternas de cabezal).

QUINTO. Cabe precisar que el fiscal superior, en su acusación escrita –inserta a folios mil seiscientos treinta y uno–, tipifica los hechos como delito de tráfico ilícito de drogas agravado, específicamente, en la modalidad de promoción o favorecimiento (tipificado en el inciso seis, del artículo doscientos noventa y siete, del Código Penal); y solicita se imponga a los procesados veinticinco años de pena privativa de libertad, doscientos días-multa e inhabilitación, conforme con los incisos uno, dos, cuatro, cinco y ocho del artículo treinta y seis, del Código Penal; así como el pago de cien mil soles por concepto de reparación civil a favor del agraviado; lo que fue reafirmando en su requisitoria oral.



PODER JUDICIAL

**CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA**

**SALA PENAL TRANSITORIA
R. N. N.° 3257-2014
JUNÍN**

SEXTO. Asimismo, de la revisión de autos se aprecia que el Tribunal de Instancia emitió sentencia anticipada, pues los encausados Roel Isidro Rojas Mallma, Benigno Rojas Herrera, Fulgencio Evangelista Castillo, Enrique Rosales Blas, Greide Evangelista Bajonero, Rusmel Salazar Pardo, Telleir Inocente López, Dhilmer Ramos Dolores, Romel Albino Quispe, Jaimito Rojas Huaranga, Julián Cordero Rafael, Mateo Salazar Pardo y Fernando Cordero Rafael se acogieron a los alcances de la conclusión anticipada del debate oral, prevista en el artículo cinco, de la Ley número veintiocho mil ciento veintidós, al admitir su responsabilidad en el hecho materia de acusación fiscal, así como la reparación civil (véase Acta de Sesión de Audiencia, del tres de septiembre de dos mil catorce, de folios mil ochocientos treinta y dos); del mismo modo, se contó con la conformidad concurrente de sus abogados defensores, por lo que se cumplió con el supuesto de doble garantía requerido por los numerales uno y dos, del artículo quinto, de la citada Ley.

SÉPTIMO. Por lo ente expuesto, con la renuncia de los procesados a la actuación probatoria y con el acogimiento a la conclusión anticipada –pues aceptaron la tesis incriminatoria que desarrolló el Fiscal Superior en su contra–, se encuentra acreditado el hecho delictivo y su responsabilidad penal, por lo cual el Tribunal de Instancia solo debió realizar un juicio de subsunción y establecer el quantum de la pena y reparación civil, mas no valorar los actos de investigación ni las actuaciones realizadas en la etapa de instrucción.

OCTAVO. En efecto, si bien el Tribunal, no puede asumir una posición pasiva en la conformidad –pues existe cierto margen de valoración que el juez debe ejercer soberanamente–, sí está obligado a respetar la descripción



CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL TRANSITORIA
R. N. N.° 3257-2014
JUNÍN

del hecho glosado en la acusación escrita –vinculación absoluta con los hechos o inmodificabilidad del relato fáctico (*vinculatio facti*)–, y por razones de legalidad y justicia, puede y debe realizar un control respecto de la tipicidad de los hechos, del título de imputación, así como de la pena solicitada y aceptada, por lo que la vinculación en esos casos (*vinculatio criminis* y *vinculatio poena*) se relativiza en atención a los principios antes mencionados. El juzgador está habilitado para analizar la calificación aceptada y la pena propuesta e, incluso, la convenida por el acusado y su defensa: esa es la capacidad innovadora que tiene frente a la conformidad procesal¹.

NOVENA. Al respecto, este Supremo Tribunal aprecia en los fundamentos de la sentencia impugnada –del once de septiembre de dos mil catorce, inserto a folios mil ochocientos noventa y tres– una errónea tipificación de los hechos en un delito distinto al que fue materia de juzgamiento, pues de manera equivocada se estableció que en el caso sub exámine no se configuraba el delito de tráfico ilícito de drogas, con la agravante prevista en el inciso seis, del artículo doscientos noventa y siete, del Código Penal, basándose en los siguientes argumentos: **a)** Que en la primera y la segunda intervención policial hubo un intervalo de dos horas; asimismo, que cuando los efectivos ingresaron a la chacra de propiedad de Benigno Rojas, los procesados (en número de diez) señalaron que fueron captados por distintas personas, lo que generalmente no ocurre en estos casos, además que desconocía el destino de las hojas de coca. **b)** Que no se logró acreditar la concertación y los roles de

¹ Véase: Fundamento número dieciséis del Acuerdo Plenario N.° 05-2008/CJ-116, del 18 de julio de 2008. Asunto: Nuevo alcances de la conclusión anticipada.



**CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA**

**SALA PENAL TRANSITORIA
R. N. N.° 3257-2014
JUNÍN**

cada procesado, en la producción de la pasta básica de cocaína. Este último se fundó en que no basta la mera participación de tres o más agentes, sino que por lo menos esta debió ser conocida por estos y contar con ello para su comisión, por lo que subsumió la conducta del procesado Roel Rojas Mallma, Benigno Rojas Herrera e Isidro Rojas Ángeles en el primer párrafo, del artículo doscientos noventa y seis, del Código Penal.

Respecto de la desvinculación del primer al tercer párrafos del artículo doscientos noventa y seis, del Código penal, consideraron que la función de los procesados Fulgencio Evangelista Castillo, Enrique Rosales Blas, Greide Evangelista Bajonero, Rusmel Salazar Pardo, Telleir Inocente López, Dhilmer Ramos Dolores, Romel Albino Quispe, Jaimito Rojas Huaranga, Julián Cordero Rafael, Mateo Salazar Pardo y Fernando Cordero Rafael fue la de producir materia prima, esto es, hojas de coca.

DÉCIMO. En ese sentido, se advierte que el Ad quem, en la sentencia del once de septiembre de dos mil catorce, declaró procedente las desvinculaciones formuladas –ver folios mil ochocientos ochenta y tres– luego de la aceptación de los cargos, lo cual es contradictorio; debido a que los encausados se sometieron a la institución de la conformidad procesal, por los cargos definidos en la acusación, siendo ese marco por el que debió emitirse opinión, para efectos de analizar la tipicidad del hecho o la concurrencia de cualquier circunstancia determinante de la exoneración de responsabilidad penal



**CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA**

**SALA PENAL TRANSITORIA
R. N. N.° 3257-2014
JUNÍN**

o de su preceptiva atenuación² (precisados en los artículos veinte, veintiuno y veintidós, del Código Penal). En ese mismo sentido, se estableció en el Acuerdo Plenario cinco-dos mil ocho/CJ-116, que el órgano jurisdiccional no puede agregar ni reducir los hechos o circunstancias descritas por el fiscal y aceptados por los acusados, pues ello implicaría revisar y valorar actos de aportación de hechos, excluidos por la propia naturaleza de la aceptación. Por lo que deviene en inaceptable un pronunciamiento sobre la no presencia de pruebas. De lo expuesto, este Supremo Colegiado concluye que la Sala Mixta inobservó la doctrina establecida por esta instancia y erróneamente contrastó los hechos con los medios probatorios.

DÉCIMO PRIMERO. En consecuencia, de acuerdo con el criterio del inciso segundo, del artículo doscientos ochenta y cinco-A, del Código de procedimientos Penales, este Supremo Colegiado estima necesario modificar la calificación jurídica del hecho (realizado por el Colegiado Superior) y subsumir la conducta delictiva en el primer párrafo, del artículo doscientos noventa y seis, del Código Penal, en concordancia con la agravante descrita en el inciso seis, del artículo doscientos noventa y siete, del acatado Código.

DÉCIMO SEGUNDO. Al resultar (en atención al principio de la debida motivación de las resoluciones judiciales, contemplado por el artículo ciento treinta y nueve, de la Constitución Política) atendible lo solicitado por el representante de la Fiscalía, corresponde hacer una variación en el tipo penal y en la pena impuesta. En atención a ello, este Supremo

² Ejecutoria Suprema vinculante número mil setecientos sesenta y seis-dos mil cuatro/Callao, del veintiuno de septiembre de dos mil cuatro, emitida por la Sala Penal Permanente.



**CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA**

**SALA PENAL TRANSITORIA
R. N. N.° 3257-2014
JUNÍN**

Tribunal colige que, en el momento de la intervención, la conducta imputada a los encausados se encontraba sancionada con no menos de quince ni más de veinticinco años de pena privativa de libertad, y conforme con el fundamento veintitrés, del Acuerdo Plenario número cinco guion dos mil ocho/CJ-116, corresponde imponer una pena entre un séptimo o menos, según la complejidad, circunstancias del hecho y la situación procesal del imputado, y el nivel y alcance de su actitud procesal.

DÉCIMO TERCERO. Por otro lado, este Supremo Tribunal estima que para fijar la reparación civil se consideraron los criterios establecidos en el artículo noventa y tres del Código Penal –pues esta se rige en magnitud al daño causado, así como al perjuicio producido, en protección del bien jurídico en su totalidad–, por lo que se observa correspondencia con el principio de congruencia; en consecuencia, el monto pecuniario impuesto resulta razonable y prudente.

DÉCIMO CUARTO. Ahora bien, respecto del recurso interpuesto por Isidro Rojas Ángeles, se aprecia que tanto la materialidad del delito como la responsabilidad penal por el hecho incriminado, se encuentra plenamente acreditados sobre base suficiente de prueba material e indicaría.

DÉCIMO QUINTO. Es menester resaltar que los medios probatorios vertidos durante el proceso no solo fueron enunciados, sino también analizados junto con los indicios de móvil (motivo delictivo), mala justificación (hechos o actos equívocos que adquieren un sentido sospechoso o delictivo), participación en el delito (oportunidad material), capacidad



para delinquir (o de personalidad, carácter, conducta pasada, costumbres y disposiciones), presencia (oportunidad física) y actitud sospechosa (manifestaciones anteriores o posteriores al delito); por lo que no resultó acertada la decisión de la Sala Penal Superior de desvincularse de la acusación fiscal y encuadrar los hechos en el primer párrafo, del artículo doscientos noventa y seis, del Código Penal.

DÉCIMO SEXTO. Cabe precisar que la Sala Superior, en el sexto considerando de la sentencia recurrida, mencionó una serie de contradicciones incurridas por el procesado, como mencionar que era propietario de un terreno de noventa hectáreas en el caserío Nueva Esperanza, pese a que su fundo está ubicado en el caserío de Pueblo Libre; o señalar que iba a realizar trámites judiciales y no contar con documento alguno que acredite dicha acción, y presentó dichos documentos recién en el mes de marzo de dos mil trece (más de un año después de ocurrida la investigación policial). Otro inicio es que estuvo junto con Roel Rojas Mallma por la zona en donde se cosechó y preparó la droga y según las máximas de la experiencia, es conocido por los pobladores de la zona que a esas horas de la noche se puede transportar toda clase de productos debido a que no existe control policial. Esto quiere decir que si bien no se halló en poder del procesado algún tipo de drogas, ello no lo exime de responsabilidad, pues estuvo en compañía de su hijo Roel Rojas Mallma, quien estuvo en poder de una mochila que contenía pasta básica de cocaína, y cerca a ellos se intervino un laboratorio clandestino para la elaboración de la mencionada sustancia, con más de diez personas trabajando en la elaboración. Esta intervención policial fue producto de una labor de inteligencia, plasmada en el



CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL TRANSITORIA
R. N. N.° 3257-2014
JUNÍN

Parte número cero ocho-once-doce-DIRANDRO-PNP/DIVOEAD-VRAEM, inserto a folios trescientos ochenta y uno, y en el Atestado número trece-dos mil doce-DIRANDRO (ver folios uno).

DÉCIMO SÉPTIMO. Finalmente, este Supremo Colegiado concluye que si bien en el momento de los hecho, la conducta imputada al procesado Isidro Rojas Mallma se encontraba sancionada con no menos de ocho ni más de quince años de pena privativa de libertad, no corresponde aumentarle la pena, debido a que la sentencia venida en grado solo fue impugnada por el procesado, por lo que en respecto del principio de *no reformatio in peius*, la sanción imputada se debe mantener.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, declararon: **I) HABER NULIDAD** en la sentencia de folios mil ochocientos noventa y tres, del once de septiembre de dos mil catorce; que condenó a Roel Isidro Rojas Mallma y Benigno Rojas Herrera, por el delito contra la salud pública-tráfico ilícito de drogas, en la modalidad de promoción y favorecimiento –primer párrafo, del artículo doscientos noventa y seis, del Código Penal–; y, **REFORMÁNDOLA:** recondujeron el tipo penal invocado por el acusador, y condenaron a Roel Isidro Rojas Mallma y Benigno rojas Herrera, como autores del delito contra la salud pública-tráfico ilícito de drogas en su modalidad agravada, previsto en el inciso sexto, del artículo doscientos noventa y siete, del Código Penal, en perjuicio del Estado; y les impusieron dieciocho años de pena privativa de libertad.



**CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA**

**SALA PENAL TRANSITORIA
R. N. N.° 3257-2014
JUNÍN**

HABER NULIDAD en cuanto se les impuso ciento ochenta días multa; **REFORMÁNDOLA**, les impusieron doscientos cincuenta días multa. **HABER NULIDAD** en la pena de inhabilitación de tres años; **REFORMÁNDOLA**, les impusieron un año (conforme con los incisos uno, dos, cuatro y cinco, del artículo treinta y seis, del Código Penal). **NO HABER NULIDAD** en lo demás que contiene la propia sentencia. **II) HABER NULIDAD** en el extremo que condenó a Flugencio Evangelista Castillo, Enrique Rosales Blas, Greide yordy Evangelista Bajonero, Rusmel Salazar Pardo, Telleir Inocente López, Dhilmer Germán Ramos Dolores, Romel Albino Quispe, Jaimito Rojas Huaranga, Julián Cordero Rafael, Mateo Salazar Pardo y Fernando Cordero Rafael por el delito contra la salud pública-tráfico ilícito de drogas, en la modalidad de fabricación y elaboración (de conformidad con el tercer párrafo, del artículo doscientos noventa y seis, del Código Penal); y, **REFORMÁNDOLA**: recondujeron el tipo penal invocado por el acusador, y los condenaron como autores del delito contra la salud pública-tráfico ilícito de drogas en su modalidad agravada, previsto en el inciso sexto, del artículo doscientos noventa y siete, del Código Penal, en perjuicio del Estado; y les impusieron catorce años de pena privativa de libertad. **HABER NULIDAD** en cuanto les impuso sesenta días multa; **REFORMÁNDOLA**, les impusieron ciento ochenta días de multa. Asimismo, **INTEGRARON** la pena de inhabilitación y les impusieron un año (conforme con los uno, dos, cuatro y cinco, del artículo treinta y seis, del código Penal). **NO HABER NULIDAD** en lo demás que contiene la propia sentencia. **III) NO HABER NULIDAD** en la sentencia de folios mil novecientos ochenta y cinco, del uno de octubre de dos mil catorce; que condenó a Isidro Rojas Mallma como autor del delito contra la salud pública-tráfico ilícito de drogas, en la



**CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA**

**SALA PENAL TRANSITORIA
R. N. N.° 3257-2014
JUNÍN**

modalidad de promoción y favorecimiento –primer párrafo, artículo doscientos noventa y seis, del Código Penal–; a ocho años de pena privativa

de libertad, tres años de inhabilitación –conforme los incisos uno, dos, cuatro y cinco, del artículo treinta y seis, del Código Penal–, ciento ochenta días-multa –equivalentes a dos mil trescientos noventa y nueve nuevos soles–; y fijó en ocho mil soles la reparación civil que deberá pagar a favor del Estado. Y los devolvieron. Interviene el señor juez supremo Hinostroza Pariachi, por licencia del señor juez supremo Prado Saldarriaga.

S.S.

SAN MARTÍN CASTRO

SALAS ARENAS

BARRIOS ALVARADO

HINOSTROZA PARIACHI

PRÍNCIPE TRUJILLO

PT/marg



**CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA**

**SALA PENAL TRANSITORIA
R. N. N.° 3257-2014
JUNÍN**

Lpderecho.pe