



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL PERMANENTE
RECURSO DE NULIDAD N° 122-2016
LIMA

SUMILLA: La valoración de la prueba en nuestro sistema jurídico, acoge el sistema de libre valoración orientado por la sana crítica racional, cuyas manifestaciones vienen a ser las reglas de la lógica y las máximas de la experiencia

Lima, diez de mayo de dos mil dieciséis.-

VISTOS: I). Los recursos de nulidad interpuestos por los sentenciados Milton Guevara Coronel y Rigoberto Meza Martínez, contra la sentencia de fecha 23 de noviembre de 2015, obrante a folios 354, en el extremo que los condenó como autores del delito contra el patrimonio – Receptación, en agravio de Celso Saúl Alarcón Sánchez, a un año de pena privativa de la libertad efectiva; y fijó treinta días multa, así como al pago solidario de un mil nuevos soles por concepto de reparación civil a favor del agraviado; **II).** El recurso de nulidad formulado por el representante del Ministerio Público, a folios 410, contra la citada sentencia en los extremos que resuelve: **i)** Absolver de la acusación fiscal a los citados acusados, por el delito contra la salud pública- tráfico ilícito de drogas – Posesión con Fines de Comercialización, en agravio del Estado; **ii)** Desvincularse de la acusación fiscal del delito de robo agravado al delito de receptación; **iii)** Declarar que los encausados antes citados son responsables penalmente del delito contra el patrimonio – receptación, en agravio de Celso Saúl Alarcón Chávez.

Con lo expuesto en el dictamen del señor fiscal supremo en lo penal. Interviene como ponente el señor Juez Supremo Hinostroza Pariachi.

I IMPUTACIÓN FÁCTICA

I. Según la tesis del Ministerio Público, se le incrimina a los acusados Rigoberto Meza Martínez y Milton Guevara Coronel, haber despojado mediante violencia y amenaza con arma de fuego, de los bienes del



agraviado; hecho ocurrido el 23 de febrero de 2013, en circunstancias que el agraviado Celso Saúl Alarcón Chavez, se encontraba transitando por la avenida Antúnez de Mayolo con dirección a su domicilio, a las 21:00 horas aproximadamente, siendo interceptado por los procesados, donde uno de ellos provisto de arma de fuego, lo golpea en la cabeza, despojándolo de su billetera que contenía su documento nacional de identidad, una tarjeta de débito del Banco BCP, la suma de trescientos cincuenta nuevos soles, una licencia de conducir, así como un celular Motorola XT-910, Razer N°987167619, para posteriormente darse a la fuga a bordo del vehículo de placa de rodaje A2X-507, conducido por un tercer sujeto. Con fecha 28 de febrero de 2013, aproximadamente a las 10:00 horas de la mañana, los citados encausados fueron intervenidos por personal policial en la intersección de la avenida 17 de Noviembre con calle Delegados, Distrito de Independencia, a bordo del vehículo antes citado, y al efectuarse el registro personal se halló bajo el asiento del copiloto una bolsa plástica, conteniendo 106 envoltorios de sustancia blanquecina, así como 05 bolsitas pequeñas con fragmentos vegetales de hierba seca, que al ser sometidos al análisis químico preliminar, dieron como resultado 4.6 gramos de Pasta Básica de Cocaína y 9.0 gramos de Cannabis Sativa (marihuana).

II FUNDAMENTOS DE LA SENTENCIA VENIDA EN GRADO

2. Que, de la revisión textual de la sentencia, trasciende que los motivos que justificaron la decisión, se sustentan en lo siguiente:

a) Respecto al delito de receptación, el colegiado superior sustenta la condena al haberse probado que los procesados fueron intervenidos en el interior del vehículo - de placa A2X-507-, encontrándose en poder de Meza Martínez el celular del agraviado, quien justificó su presencia en dicho lugar en razón de haber sido convocado por Guevara Coronel para ayudarlo a vender dicho bien en el lugar conocido como "Las Malvinas",



donde se tiene conocimiento que se dedican a la venta de celulares robados.

b) En cuanto al ilícito de tráfico ilícito de drogas – posesión con fines de micro-comercialización, imputado también a los acusados, consideró que no se encuentra acreditado tal delito, debido a la ausencia de tercera persona respecto a que las drogas halladas en el interior del vehículo en el que fueron intervenidos los acusados, fuera destinada a la comercialización.

c) Justificó la desvinculación de la acusación fiscal del delito de robo agravado el delito de receptación, toda vez que se probó el nexo causal respecto a las conductas desplegadas por los acusados Rigoberto Meza Martínez y Milton Guevara Coronel, y la lesión del bien jurídico que es el patrimonio del agraviado en cuanto al celular sustraído.

III FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE NULIDAD- AGRAVIOS-

3. La abogada defensora del sentenciado Milton Guevara Coronel en su recurso de nulidad fundamentado a folios 397 expresa como agravios lo siguiente:

a) No existe prueba suficiente que demuestre su responsabilidad en el delito por el cual ha sido condenado –receptación–.

b) Se debe tener en cuenta que los hechos no se consumaron, habiendo quedado en grado de tentativa, pues sólo tuvo la intención de vender el celular comisado, del cual no tuvo conocimiento que provenía de un hecho delictivo.

c) La responsabilidad objetiva está proscrita por ley

d) Resulta de aplicación el error de prohibición, al no tener conocimiento que vender un bien encontrado podría configurar delito

e) Si bien al efectuarle el registro personal se le encontró en posesión de otros celulares, debe tenerse en cuenta que dos de ellos eran de uso



personal y los otros dos pertenecían al dueño del carro que alquilaba y el último a su conviviente, quien lo tenía en su poder para hacerlo arreglar,
f) La pena y reparación civil impuestas, son desproporcionales, considerando que es agente primario.

La defensa técnica del sentenciado Rigoberto Meza Martínez, en su recurso de nulidad de folios 401, expresa como agravios:

- a) Solicita que se le absuelva del delito por el cual fue condenado (receptación), toda vez que no tuvo conocimiento que el celular incautado provenía de un acto delictuoso; precisando que el delito de receptación no se llegó a consumar.
- b) Se debe tener en cuenta que el recurrente no tuvo la intención de adquirir dicho objeto, pues sólo quiso acompañar a su co acusado Guevara Coronel para que realice la venta del citado bien.

La representante del Ministerio Público a folios 410, fundamentó su recurso impugnatorio argumentando que:

- a) La declaración inculpativa del agraviado cumple con las garantías de certeza fijadas en el Acuerdo Plenario N° 2-2005/CJ-116.
- b) Las actas de registro personal acreditan que en poder de los acusados se encontró el celular de la víctima del delito.
- c) La pericia de absorción atómica de fojas 146, practicados a los procesados concluye que se les encontró en ambas manos restos de plomo, por lo que infiere que han utilizado armas.
- d) Las declaraciones de los acusados, son contradictorias y carecen de credibilidad para desvirtuar su teoría del caso.
- e) En cuanto al delito de micro comercialización señala que la absolución debe anularse toda vez que del acta de registro vehicular, incautación de documentos y comiso de droga se desprende que se ha hallado dos tipos de drogas distintas, por lo que su interpretación debe ser conforme al



artículo 299° del Código Penal y, en consecuencia, excluir la posesión no punible

e) Debe tenerse en cuenta que de la pericia química forense número 2561-2562/2013 (toxicológico-dosaje etílico -sarro ungueal) dio negativo para consumo de drogas, por lo que se deduce que dichas sustancias ilícitas tenían como destino su comercialización y no el consumo personal de los acusados.

IV FUNDAMENTOS DEL TRIBUNAL SUPREMO:

Pronunciamiento respecto a la absolución por el delito contra la salud pública – tráfico ilícito de drogas – posesión con fines de micro comercialización.

4. El derecho a la presunción de inocencia goza de la máxima jerarquía normativa en el ordenamiento jurídico peruano al estar contenido en el literal "e" del inciso veinticuatro del artículo dos de la Constitución Política del Estado. En virtud al cual toda persona se presume inocente hasta que se pruebe lo contrario. Debe entenderse el acto de probar en sentido procesal, esto es, que se demuestre ante un juez que el hecho delictivo imputado realmente existió.

5. El Representante del Ministerio Público no se encuentra conforme con la sentencia absolutoria venida en grado por cuanto, a su juicio, considera que existe prueba capaz de acreditar el hecho delictivo (tráfico ilícito de drogas - posesión con fines de micro - comercialización) . Ello implica que el presente recurso de nulidad versa en el fondo, sobre la valoración de la prueba realizada por el Tribunal de Instancia.

6. La valoración de la prueba en nuestro sistema jurídico, acoge el sistema de libre valoración orientado por la sana crítica racional, cuyas manifestaciones



vienen a ser las reglas de la lógica y las máximas de la experiencia¹. Debe entenderse que estas últimas vienen a ser el conocimiento que el juez ha adquirido de su experiencia y que le permiten realizar una determinada inferencia a partir de un medio probatorio.

7. En este orden de ideas, en la medida en que el Tribunal de Instancia sustenta su fallo, respecto al delito de micro comercialización, en insuficiencia probatoria, es menester determinar si los medios probatorios que se mencionan en el recurso de nulidad del Ministerio Público son capaces de demostrar la incorrección del razonamiento realizado en la sentencia impugnada.

8. Naturalmente, será objeto de prueba el íntegro de la tesis acusatoria formulada por el Ministerio Público, dado que no existe reconocimiento de los hechos por parte de los imputados. Ello implica que ha de demostrarse que el hecho ocurrió teniendo como autores a los sentenciados.

9. Al respecto, cabe precisar que el delito de posesión con fines de micro comercialización, tipificado en el artículo 296° (tipo base) concordado con el artículo 298°, primer párrafo, inciso 1) se configura cuando el sujeto activo posee drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas para su tráfico ilícito, en cantidad de droga poseída por el agente no sobrepase los 50 gramos de pasta básica de cocaína y derivados ilícitos, 100 gramos de marihuana o 10 gramos de sus derivados. Es un delito de peligro abstracto y doloso, que además requiere de la tendencia interna trascendente relativa a que el agente posea la droga tóxica destinado a su comercio ulterior; no siendo necesario verificarse dicho comercio ulterior. Se tendrá que acreditar que la posesión de droga tóxica estaba destinada para la venta ilegal a terceros.

¹ Cfr. Corte Interamericana de Derecho Humanos. *Caso Almonacid Arellano vs. Chile*. Sentencia de fecha 26 de septiembre de 2006, parr. 69.



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL PERMANENTE
RECURSO DE NULIDAD N° 122-2016
LIMA

10. Ahora bien, examinado los hechos y apreciando los medios probatorios actuados durante el proceso, este Supremo Tribunal considera que se procedió correctamente a absolver a los acusados Meza Martínez y Guevara Coronel, de la acusación fiscal por el delito de tráfico ilícito de drogas – posesión con fines de comercialización; específicamente porque la intervención de los procesados no obedeció a alguna información confidencial previa respecto a que estuvieran implicados en actividades de tráfico ilícito de drogas, asimismo, el operativo policial donde intervinieron a los procesados no estuvo relacionado a ello, sino a un presunto delito de robo agravado; los actuados policiales no determinan haber encontrado a los procesados en actitud sospechosa de probable venta de "ketes" de pasta básica de cocaína y marihuana; por otro lado la pericia química forense N°2561-2562/13 (toxicológico- dosaje etílico- sarro ungueal, arrojó negativo para consumo y sarro ungueal, con lo cual se descarta que los encausados hubieren manipulado o acondicionado las drogas que se hallaron en el interior del vehículo en el que se encontraban.

11. Siendo ello así, se tiene que la imputación – por el delito de micro comercialización de drogas- ha sido desvanecida a lo largo del proceso, al no haberse hallado prueba alguna que los involucre con el delito instruido; además dichos encausados han mantenido uniformidad en sus declaraciones, siendo coherentes y creíble sus dichos cuando manifiestan no ser los propietarios de la droga hallada al interior del vehículo de placa de rodaje A2X-507. El recurso en este extremo debe desestimarse.

Pronunciamiento respecto a la desvinculación de la acusación fiscal del delito de robo agravado al delito de receptación.



12. El principio de correlación o congruencia entre lo acusado y lo condenado constituye un límite a la potestad de resolver por parte del órgano jurisdiccional, toda vez que garantiza que la calificación jurídica realizada en el marco de un proceso penal (tomando en cuenta lo señalado por el Ministerio Público en virtud de su competencia postulatoria) sea respetada al momento de emitirse sentencia. Asimismo, cabe precisar que el Juez se encuentra premunido de la facultad para poder apartarse de los términos de la acusación fiscal, en tanto respete los hechos que son objeto de acusación, sin que cambie el bien jurídico tutelado por el delito acusado, así como que respete el derecho de defensa y el principio contradictorio. [Cfr. STC Exp. N° 1230-2002-HC/TC; Exp. N° 2179-2006-PHC/TC, Exp. N° 402—2006-PHC/TC].

13. De ahí que el Juzgador penal puede dar al hecho imputado una distinta definición jurídica sin que ello comporte per se la tutela de diferente bien jurídico protegido que no sea el protegido por el ilícito imputado, pues la definición jurídica al hecho imputado por un tipo penal que tutele otro bien jurídico, en principio, implicaría la variación de la estrategia de la defensa que en ciertos casos puede comportar la indefensión del procesado. [Cfr. STC Exp. N° 03859-2011-PHC/TC].

14. En cuanto a la modificación de la calificación penal, el artículo 285°-A del Código de Procedimientos Penales en su numeral 2) ha establecido que "en la condena, no se podrá modificar la calificación jurídica del hecho objeto de la acusación, salvo que la Sala previamente haya indicado al acusado esta posibilidad y concedido la oportunidad para defenderse y siempre que la nueva calificación no exceda su propia competencia....".

15. Al respecto, este Supremo Tribunal advierte que el Colegiado Superior previo a la emisión de la sentencia, puso en conocimiento del Fiscal y de la



defensa de los acusados, la posibilidad de reconducción del artículo 189° incisos 2), 3) y 4) del primer párrafo concordante con el artículo 188° del citado Código al artículo 194° del texto normativo, son la posibilidad de desvincularse de la acusación fiscal, conforme lo señala el citado artículo; manifestando el representante del Ministerio Público que se mantenía en su posición expuesta en la requisitoria oral, sin embargo, no objetó la desvinculación, mientras que la señora abogada de los acusados mostró su conformidad sin oposición u objeción alguna.

16. En ese sentido, procede la desvinculación efectuada en el caso de autos, al haberse cumplido los presupuestos de: a) Homogeneidad del bien jurídico; b) Inmutabilidad de los hechos y de las pruebas (no se ha variado los hechos ni las pruebas actuadas); c) Preservación del derecho a la defensa (se ha cumplido con lo establecido en el artículo 285° -A del Código de Procedimientos Penales; d) Coherencia entre los elementos fácticos y normativos para realizar la correcta adecuación del tipo; y, e) Favorabilidad: la desvinculación de la acusación fiscal se ha realizado por un tipo penal menos gravoso en cuanto a la pena legal conminada para los partícipes del mismo (requisitos para una desvinculación de la acusación fiscal y evitar incurrir en nulidad por violación al derecho de defensa, desarrollado por el Tribunal Constitucional Peruano y por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en la Sentencia del 20 de junio de 2005, recaída en el caso Fermín Ramírez, versus, el Estado de Guatemala)

Pronunciamiento respecto a la condena por el delito de Receptación.

17. El artículo 194°, primer párrafo del Código Penal, vigente a la fecha de los hechos, tipifica la conducta del sujeto activo, que "adquiere, recibe en donación o en prenda, guarda, esconde, vende o ayuda a negociar un



bien, de cuya procedencia delictuosa tenía conocimiento o debía presumir que provenía de un delito", será reprimido con una pena privativa de la libertad no menor de uno ni mayor de tres años y con treinta a noventa días multa.

18. En el delito de receptación el bien jurídico protegido es el patrimonio, por cuya razón existe una dependencia entre este ilícito y el delito base, lo que determina que el bien jurídico protegido ha de ser necesariamente el mismo que en el delito base, de cuyo efecto se pretende aprovechar el receptor; En consecuencia, para ser considerado sujeto activo o autor el sujeto no debe haber intervenido material ni intelectualmente en la perpetración del delito previo (y el sujeto pasivo debe ser el mismo del delito precedente) ya que es el titular del bien jurídico; asimismo, en cuanto al objeto material del delito de receptación, la doctrina penal ha establecido dos teorías: la teoría en cadena y la receptación sustantiva; estando la primera subsumida dentro del tipo penal 194° del Código Penal, mientras que la segunda teoría abarca todos aquellos supuestos en los que un sujeto conocedor de la actividad delictiva previa que es desarrollada por otros, recibe un objeto que no es el que directamente procede de la infracción anterior, sino que es obtenido mediante una operación comercial en el bien receptado. [Ejecutoria Suprema del 1371/2004 R.N. N°2521-2003-LIMA. Diálogo con la Jurisprudencia, año 10, N°70, Gaceta Jurídica, Lima, julio del 2004, p.99].

19. Por lo que teniendo en cuenta la forma y circunstancias en que el celular llegó al poder de los acusados Meza Martínez y Guevara Coronel, así como el motivo de la reunión que ambos sostuvieron previamente a su intervención, con la finalidad de negociarlo en el lugar denominado "Las Malvinas" a una persona que compra celulares, además que era un celular usado, de segunda y no era de propiedad de ellos, en tal caso se



verifica el accionar doloso en la conducta de los citados acusados, ya que debieron presumir que el celular Motorola modelo XT 910 Razer provenía de un delito, y por ello lo venderían en "Las Malvinas" conocido lugar de adquisición de bienes robados.

20. En consecuencia, se ha logrado probar la responsabilidad penal de los procesados en el delito de receptación más allá de toda duda razonable. De este modo se ha desvanecido la presunción de inocencia de la que se encuentran premunidos, descartándose su relato exculpatorio que se vio derrotado por los medios probatorios de cargo. Demostrado que la prueba sí es suficiente para condenarlos, ninguno de sus agravios encuentra asidero legal ni fáctico.

21. Respecto a la determinación judicial del quantum de la pena a imponerse, así como de la determinación de la reparación civil, es de precisar que del reexamen de la sentencia venida en grado, se advierte del considerando noveno que la Sala Superior ha tomado en cuenta las circunstancias agravantes y las circunstancias atenuantes del hecho punible; desprendiéndose de ello que se ha cumplido con aplicar los principios de proporcionalidad y razonabilidad de la pena, previsto en los numerales VII y IX del Título Preliminar del Código Penal, por tanto se ha justificado las razones de la dosificación de la pena impuesta; consecuentemente este extremo de la apelada también debe confirmarse.

22. Para los efectos de determinar el monto de la reparación civil debemos tener presente que las consecuencias jurídicas del delito no se agotan con la imposición de una pena o medida de seguridad, sino que surge la necesidad de imponer una sanción civil reparadora, cuyo fundamento está en función a que el hecho delictivo no sólo constituye un ilícito de carácter penal sino también un ilícito de carácter civil, a lo que debe agregarse que la reparación civil- sanción civil- se rige por el principio del daño



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL PERMANENTE
RECURSO DE NULIDAD N° 122-2016
LIMA

causado, cuya unidad procesal-civil y penal- protege el bien jurídico en su totalidad, así como a la víctima, debiendo por tanto, guardar proporción con la magnitud del daño causado, así como la naturaleza del delito. En el presente caso, el Colegiado Superior al fijar el monto de la reparación civil, lo hizo atendiendo al principio del daño causado, cuya extensión se encuentra previsto por el artículo 93° del Código Penal.

DECISIÓN

Por estos fundamentos **DECLARARON: NO HABER NULIDAD** en la sentencia de fecha 23 de noviembre de 2015, obrante a folios 354, que condenó a Milton Guevara Coronel y Rigoberto Meza Martínez como autores del delito contra el patrimonio – Receptación, en agravio de Celso Saúl Alarcón Sánchez, a un año de pena privativa de la libertad efectiva; y fijó treinta días multa, así como al pago solidario de un mil nuevos soles por concepto de reparación civil a favor del agraviado; y **NO HABER NULIDAD** en los extremos que resuelve: **i)** Absolver de la acusación fiscal a los citados acusados, por el delito contra la salud pública- tráfico ilícito de drogas – Posesión con Fines de Comercialización, en agravio del Estado; **ii)** Desvincularse de la acusación fiscal del delito de robo agravado al delito de receptación; con lo demás que al respecto contiene y es materia de recurso; y los devolvieron.

SS.

VILLA STEIN

RODRÍGUEZ TINEO

PARIONA PASTRANA

HINOSTROZA PARIACHI

NEYRA FLORES

HP/echc

SE PUBLICO CONFORME A LEY

Dra. PILAR SALAS CAMPOS
Secretaría de la Sala Penal Permanente
CORTE SUPREMA

12
13 OCT 2016