Para configurar la agravante por tráfico ilícito de drogas, contenida en el inc. 3 del artículo 297°, el sujeto activo debe cumplir con las siguientes condiciones: *a) Posea título profesional universitario, es decir, el sujeto activo debe haber obtenido la licenciatura en la especialidad de alguna profesión sanitaria. b) Ser miembro de un Colegio Profesional, pues el agente deberá encontrarse habilitado para ejercer su profesión por un Colegio Profesional; c) Realizar conductas destinadas al tráfico ilícito de drogas en el desarrollo de sus actividades profesionales, pues el agente deberá realizar el injusto de acuerdo con las funciones propias de su profesión.*

SENTENCIA DE CASACIÓN

Lima, veintinueve de setiembre de dos mil quince.-

VISTOS; en audiencia pública, el recurso de casación concedido de oficio por la causal establecida en el numeral tercero del artículo 429° del código Procesal Penal, interpuesta por la defensa técnica del encausado Eliter Sánchez Mera contra la sentencia de vista del diecisiete de setiembre de dos mil catorce; interviene como ponente el señor Juez Supremo PARIONA PASTRANA .

I. ANTECEDENTES

PRIMERO: DECISIÓN CUESTIONADA.

1.1. En el presente caso, se cuestiona la sentencia de vista del diecisiete de setiembre de dos mil catorce -fojas doscientos ochenta y tres-, que confirmó la sentencia de primera instancia del veintiocho de enero de dos mil catorce -folios ciento sesenta y cuatro- que condenó al encausado Eliter Sánchez Mera como autor del delito contra la salud pública - posesión de drogas tóxicas para tráfico, en la modalidad agravada del inciso 3 del artículo 297 del Código Penal y artículo 296, segundo párrafo, del acotado Código, en agravio del Estado; imponiéndole 15 años de pena privativa de libertad, diez mil nuevos soles por reparación civil y

ciento ochenta días multa, e inhabilitación para ejercer cualquier cargo público como profesional de técnico en enfermería, por el periodo de diez años.

SEGUNDO: ITINERARIO DEL PROCESO EN PRIMERA INSTANCIA.

2.1. El encausado Sánchez Mera fue procesado penalmente con arreglo al nuevo Código Procesal Penal. El señor Fiscal Provincial mediante requerimiento del dieciséis de agosto de dos mil trece -fojas uno- formuló acusación en su contra por delito contra la salud pública-posesión de drogas tóxicas para el tráfico-, en agravio del Estado, previsto en el segundo párrafo del artículo 296 concordado con el inciso 3 del artículo 297° del Código Penal, en agravio del Estado.

2.2.- El señor Juez de Investigación Preparatoria llevó a cabo la audiencia de control de la acusación, conforme se advierte del acta de quince de noviembre de dos mil trece -fojas catorce-. El auto de citación a juicio fue expedido por el Juzgado Penal Colegiado el veintidós de noviembre de dos mil trece -fojas treinta y tres-.

2.3.- Seguido el juicio de primera instancia -como se advierte de las actas de los fojas setenta y ocho, ochenta y siete, noventa y cuatro, ciento dieciocho, ciento veintisiete, ciento cuarenta y cinco y ciento cincuenta y cuatro- el Juzgado Penal Colegiado dictó la sentencia del veintiocho de enero de dos mil catorce -fojas ciento sesenta y cuatro-, que lo condenó como autor del delito contra la salud pública -posesión de drogas tóxicas para el tráfico-, en agravio del Estado, imponiéndole quince años de sanción y fijando en diez mil nuevos soles el monto de la reparación civil.

2.4.- El señor abogado defensor del encausado Sánchez Mera interpuso recurso de apelación mediante escrito de fojas ciento ochenta. Dicho

recurso fue concedido mediante auto del cinco de febrero de dos mil catorce -fojas ciento ochenta y ocho-.

TERCERO: ITINERARIO DEL PROCESO EN SEGUNDA INSTANCIA.

3.1.- Culminada la fase de traslado de la impugnación, la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca emplazó a las partes a fin de que concurrieran a la audiencia de apelación de sentencia, la cual se realizó el veintisiete de agosto de dos mil catorce -fojas doscientos setenta y siete-, cumpliendo el Tribunal de Apelación con emitir y leer en audiencia pública la sentencia de apelación del diecisiete de setiembre de dos mil catorce -folios doscientos ochenta y tres-. La sentencia de vista, recurrida en casación, confirmó la de primera instancia que lo condenó como autor del delito indicado.

CUARTO: ITINERARIO DEL RECURSO DE CASACIÓN

4.1.- Leída la sentencia de vista, la defensa técnica del encausado formuló recurso de casación correspondiente mediante escrito de fojas doscientos noventa y cinco.

4.2.- Concedido el recurso por auto de trece de octubre de dos mil catorce de fojas trescientos treinta, se elevó la causa a este Supremo Tribunal el veinticuatro de noviembre de dos mil catorce.

4.3.- Cumplido el trámite de traslado a los sujetos procesales por el plazo de diez días, esta Suprema Sala Penal mediante Ejecutoria de veintidós de mayo de dos mil quince -fojas cuarenta y dos- del cuadernillo formado en esta Instancia-, en uso de su facultad de corrección, admitió de oficio el trámite del recurso por los motivos previstos en el numeral tercero del artículo 429° del Código Procesal Penal.

4.4.- Se realizó la audiencia conforme se aprecia de fojas cincuenta y cuatro quedando la causa expedita para emitir decisión.

4.5.- Deliberada la causa en secreto y votada en la fecha, esta Suprema Sala Penal cumple con emitir la presente sentencia, cuya lectura se llevará a cabo en audiencia pública el seis de octubre del año en curso a horas ocho horas treinta minutos.

II. CONSIDERANDOS

PRIMERO: FUNDAMENTOS JURÍDICOS

A. Presupuestos normativos generales

1.1. El inciso tercero del artículo 429° del Código Procesal Penal, establece como una de las causales para interponer recurso de casación, cuando: "La sentencia o auto importa una indebida aplicación, una errónea interpretación o una falta de aplicación de la ley penal o de otras normas jurídicas necesarias para su aplicación".

1.2. La errónea interpretación de la ley penal está referida a un precepto legal de decisiva influencia en la parte resolutiva de la sentencia. Así, la norma infringida debe ser de carácter sustantivo (normas del Código Penal y leyes penales especiales) en cuanto definidores: a) de la infracción penal (bases de la punibilidad y tentativa); b) de las personas responsables (autoría y participación); c) de las penas y circunstancias determinantes de la aplicación de las mismas, así como de las reglas para su imposición y medición; d) de la aplicación y graduación de las medidas de seguridad; e) de la extinción de la acción penal y de la pena; f) de las consecuencias accesorias del delito; y, g) de la

responsabilidad civil derivada del delito.[1] También se comprende a las leyes penales en blanco, en tanto son normas no penales de carácter sustantivo, que deben ser observadas en aplicación de la ley penal.[2]

1.3. La sentencia del Tribunal Constitucional, recaída en el expediente N° 0010-2002-AI/TC (Fundamentos jurídicos 44 *et pássim*) **relativo al Principio de legalidad e Interpretación de la Ley Penal,** puntualiza que: "El principio de legalidad penal ha sido consagrado en el literal "d" del inciso 24) del artículo 2 de la Constitución Política del Perú, según el cual "*Nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible (...)*". Igualmente, este principio ha sido recogido por los principales instrumentos del Derecho Internacional de los Derechos Humanos (Declaración Universal de Derechos Humanos. Articulo 11°, numeral 2; Convención Americana sobre Derechos Humanos, artículo 9°; Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, artículo 15°). **En esta línea, el principio de legalidad exige no sólo que por ley se establezcan los delitos, sino también que las conductas prohibidas estén claramente delimitadas en la ley.** Esto es lo que se conoce como el mandato de determinación, que prohíbe la promulgación de leyes penales indeterminadas, y constituye una exigencia expresa en nuestro texto constitucional al requerir el literal "d" del inciso 24) del artículo 2° de la Constitución que la tipificación previa de la ilicitud penal sea "expresa e inequívoca" (*Lex certa*), pudiendo existir un margen limitado de indeterminación como consecuencia de la propia naturaleza del lenguaje.

1.4. De lo vertido se desprende que –tipificado previa y claramente el delito, y cometido éste- el Estado se encuentra legitimado y limitado para

[1] SAN MARTÍN CASTRO, César. *Derecho Procesal Penal*, Volumen 2. Grijley. 2006. pp. 1003-1004
[2] *Ibídem*. p. 1004

sancionar únicamente la conducta en que consiste el delito y no otra circunstancia adicional, es decir, resultan susceptibles de sanción sólo aquellos comportamientos que se encuentren expresamente recogidos en el tipo penal. El principio de legalidad penal, entonces, restringe la actuación del Estado a la evaluación objetiva de la conducta, proscribiendo el análisis de cualquier otra conducta que no esté expresamente plasmada en la norma penal. Esto es consecuencia del hecho de que solamente puede ser sancionado aquel comportamiento calificado como reprobable al sujeto que lo realiza. En este aspecto se aprecia la convergencia entre el principio de legalidad penal y el principio de culpabilidad, que consiste en la calificación de reprobable que debe recaer sobre cierta conducta humana y su consecuente tipificación, para poder ser objeto de punición estatal. Por ello, al consagrarse expresamente el principio de legalidad, de modo implícito queda a su vez consagrado el principio de culpabilidad[3].

1.5. El inciso 3 del artículo 433° del Código Procesal penal -referente al contenido de la sentencia casatoria y Pleno casatorio- establece que: "*(...)* ***la Sala, de oficio*** *o a pedido del Ministerio Público, podrá decidir, atendiendo a la naturaleza del asunto objeto de decisión, que lo resuelto constituye doctrina jurisprudencial vinculante a los órganos jurisdiccionales penales diferentes a la propia Corte Suprema, la cual permanecerá hasta que otra decisión expresa la modifique. Si existiere otra Sala Penal o ésta se integra con otros Vocales, sin perjuicio de resolverse el recurso de casación, a su instancia, se convocará inmediatamente al Pleno Casatorio de los Vocales de lo Penal de la*

[3] *No debe desconocerse la importancia trascendental de los principios reconocidos en el Título Preliminar del Código Penal, los cuales deben ser considerados como criterios rectores de interpretación para la aplicación de las normas de la Parte General y Parte Especial. La determinación de estos principios presupone la legitimación de carácter constitucional de las normas del Código Penal. "La ley no se justifica en sí misma, sino en su necesidad y racionalidad para contribuir al orden social que dibuja la Constitución"*, MEINI MÉNDEZ, Iván. Lecciones de Derecho Penal – Parte General. Fondo Editorial PUCP. 2014. p. 29.

Corte Suprema para la decisión correspondiente, que se adoptará por mayoría absoluta. En este último supuesto no se requiere la intervención de las partes, ni la resolución que se dicte afectará la decisión adoptada en el caso que la motiva. La resolución que declare la doctrina jurisprudencial se publicará en el diario oficial".

B. Presupuestos normativos específicos: análisis de la agravante regulada en el 297°, inciso 3, del Código Penal

1.6. El artículo 297°, inciso 3, del Código Penal establece taxativamente como agravantes del delito de tráfico ilícito de drogas cuando el sujeto activo sea profesional sanitario. Entre los profesionales sanitarios reconocidos taxativamente por la norma se encuentran los médicos, es decir, la persona legalmente autorizada para profesar y ejercer la medicina[4]; los químicos y farmacéuticos, son los responsables de la dispensación y de la información y orientación al usuario sobre la administración, uso y dosis del producto farmacéutico, su interacción con otros medicamentos, sus reacciones adversas y sus condiciones de conservación[5]; y los odontólogos, profesionales dedicados al estudio de los dientes y del tratamiento de sus dolencias[6]. Asimismo, esta agravante también prevé que pueden tener la condición de sujeto activo "quien ejerza otra profesión sanitaria".

1.7. Esta agravante es una ley penal en blanco, por encontrarse vinculada a normativa extrapenal. Así, el legislador recurre a leyes penales en blanco debido al dinamismo de la vida moderna. En estos casos, el tipo penal realiza una descripción muy general de la conducta

[4] Definición tomada del portal web de la RAE.
[5] Definición tomada del artículo 33 de la Ley General de Salud, Ley N° 26842.
[6] Definición tomada del portal web de la RAE.

penalmente prohibida, remitiéndose a regulaciones extrapenales para especificar su contenido[7].

1.8. En ese sentido, resulta necesario hacer precisiones respecto a dos puntos esenciales para la determinación de responsabilidad por la configuración de esta agravante y una adecuada interpretación de la ley penal: **1) Cómo debe interpretarse la referencia a "quien ejerza otra profesión sanitaria" y, por tanto, quiénes se encuentran comprendidos en la calidad especial de sujeto activo dentro de esta categoría; y 2) si para la configuración basta con poseer la calidad especial de sujeto activo o se requiere, además, que el tráfico ilícito de drogas se realice durante el ejercicio de la actividad profesional.**

B.1. **CONFIGURACIÓN DE LA AGRAVANTE POR LA CONDICIÓN ESPECIAL DE PROFESIONAL SANITARIO**

1.9. Al tratarse de una ley penal en blanco se debe recurrir a la norma extrapenal competente que permita aclarar la cualidad especial del profesional sanitario o de salud que pueda ser comprendido como sujeto activo de la agravante en cuestión; así, serán las normas del sector salud las que establecerán las exigencias del profesional para el ejercicio de la profesión sanitaria. En ese sentido, la Ley General de Salud, Ley 26842, establece en su artículo 22°[8] que "para desempeñar actividades

[7] GARCÍA CAVERO, Percy. Derecho Penal. Parte General. Jurista. 2012. p. 297. Véase también MIR PUIG, Santiago. Derecho Penal, Parte General. Editorial Reppertor. Barcelona. 2008. p. 66-68. "Se habla de *"leyes penales en blanco" para referirse a ciertos preceptos penales principales que, excepcionalmente, no expresan completamente los elementos específicos del supuesto de hecho de la norma secundaria, sino que remiten a otro u otros preceptos o autoridades para que completen la determinación de aquellos elementos."*

[8] Artículo modificado por la Quinta Disposición Complementaria, Derogatoria y Final de la **Ley N° 27853, del 23 de octubre de 2002.** Señala: "*Artículo 22.- Para desempeñar actividades profesionales propias de la medicina, odontología, obstetricia, farmacia o cualquier otra relacionada con la atención de la salud, se requiere tener título profesional universitario y cumplir además con los requisitos de colegiación, especialización, licenciamiento y demás que dispone la Ley."*

profesionales propias de la medicina, odontología, obstetricia, farmacia o cualquier otra relacionada con la atención de la salud, se requiere tener título profesional universitario y cumplir con los requisitos de colegiación, especialización, licenciamiento y demás que dispone la ley"[9].

1.10. De acuerdo con la Ley General de Salud, para el desempeño de actividades profesionales propias de dicho sector se requerirá que el agente tenga título profesional universitario y que, además, cuente con una membresía en alguno de los Colegios profesionales de acuerdo con la especialidad.

1.11. El artículo 297°, inciso 3, del Código Penal hace una clasificación abierta de los profesionales de la salud que puedan ser comprendidos como sujeto activo, al establecer que, además de los médicos, farmacéuticos, químicos y odontólogos, también podrán cometerlo quien "ejerza otra profesión sanitaria".

1.12. Ahora bien, la Organización Mundial de la Salud (OMS) en el informe "Perfil mundial de los trabajadores sanitarios"[10], explica que la expresión "trabajador sanitario" se aplica a toda persona que lleva a cabo tareas que tienen por principal finalidad promover la salud. El sentido que la OMS confiere al término se basa en el modo en que ésta define el sistema sanitario, que englobaría aquellas actividades cuyo principal objetivo es la mejora de la salud. Sin embargo, esta concepción sobre trabajador sanitario para dotar de contenido al elemento quien "ejerza

[9] La Ley General de Salud, en su artículo 22, originalmente estableció que para desempeñar actividades de las profesiones médicas se requería título profesional (universitario y técnico). Sin embargo, con la modificación de la Ley 27853, de 23 de octubre de 2002, se delimitó el círculo de potenciales autores al exigirse que el título profesional debe ser universitario.
[10] Disponible en: http://www.who.int/whr/2006/06_chap1_es.pdf. Revisado el 29 de septiembre de 2015 a las 6:00 horas.

otra profesión sanitaria", es amplia e imprecisa, y comprendería, además de los profesionales de la salud, a ciudadanos que no posean esta condición pero que realicen actividades o brinden apoyo de esa naturaleza, lo que colisionaría con el principio de legalidad y la exigencia de la cualidad especial del profesional sanitario o de salud que requiere la agravante en cuestión.

1.13. Por lo que corresponde adoptar, al igual que para la delimitación de los profesionales comprendidos expresamente en esta agravante, lo establecido por el artículo 22° de la Ley General de Salud, en el sentido que deberá comprenderse entre quienes "ejerzan otra profesión sanitaria" a otros profesionales de la salud que cuenten con título profesional universitario y que cuenten con membresía en algún Colegio Profesional.

B.2. **CONFIGURACIÓN DE LA AGRAVANTE CUANDO EL AGENTE EJERCE UNA PROFESIÓN SANITARIA**

1.14. En cuanto a lo referido a la configuración de la agravante, es necesario precisar si basta con realizar alguna de las modalidades del tipo base del tráfico ilícito de drogas y poseer la condición especial de sujeto activo o se requiere que el tipo base se configure durante el ejercicio de la actividad profesional.

1.15. Esta modalidad agravada tiene su origen en la Ley N° 4428, del 26 de noviembre de 1921, artículo 10 inciso 2 d), la cual sancionaba a todo aquel que lucre con drogas, y entre los supuestos agravados regulaba la

actuación de los médicos, odontólogos o veterinarios que expidan recetas para facilitar el abuso de esas sustancias.[11]

1.16. La conducta de los sujetos que posean la condición de profesionales sanitarios, como agravante, no es más lesiva solo por sus conocimientos adquiridos durante su formación profesional, sino por la facilidad que representan éstos en el desarrollo material de actividades profesionales destinadas al tráfico ilícito de drogas. Los conocimientos especiales sólo adquieren relevancia para el tipo penal cuando van referidos a un hecho objetivamente desvalorado por la norma y ajustados a un rol[12]. Por lo que, sancionar a un agente solo por el hecho de su condición de profesional sanitario, importa la implantación de una forma de derecho penal de autor que el Estado constitucional de derecho recusa[13].

1.17. En ese sentido, la agravante se configurará cuando el sujeto que posea la condición de profesional sanitario, realice en el marco de las funciones propias de su profesión actividades destinadas al tráfico ilícito de drogas.

1.18. Así, en doctrina se ha establecido que "el tipo objetivo no se realiza por la mera concurrencia de circunstancias personales, sino que es preciso que se actúe abusando de la profesión, oficio o cargo en que se concretan estas circunstancias personales, de modo tal que el agente se aproveche de ellas para una mayor eficacia de su delito. Es decir, no se trata de una responsabilidad por el cargo, profesión u oficio (lo cual podría incluso vulnerar el principio de culpabilidad), sino que esa

[11] FRISANCHO APARICIO, Manuel. *Tráfico ilícito de drogas y lavado de activos.* Jurista. 2006. p. 128.
[12] Cfr. FEIJOO SÁNCHEZ, Bernardo, *Imputación objetiva en Derecho penal.* Grijley. Lima. 2002. p. 114.
[13] Vid. VILLAVICENCIO TERREROS, Felipe. Derecho Penal, Parte General. Grijley, 2010, p. 113.

responsabilidad se tiene porque, actuando en el ejercicio del cargo, del oficio o de la profesión, se abusa de ellos hasta el punto de realizar la conducta típica relacionada al TID[14]". Asimismo, BRAMONT-ARIAS precisa al respecto que "estaremos ante esta agravante [artículo 297, 3° CP] cuando el agente activo ejerza una profesión sanitaria y el comportamiento delictivo se realice en el ejercicio de su profesión[15]. Del mismo modo, PEÑA-CABRERA FREYRE[16], sostiene que se configura esta agravante con la vulneración de especiales "deberes de función", por quienes se supone deben tutelar la salud de los ciudadanos y de alertar a sus pacientes de las consecuencias perjudiciales del consumo habitual de drogas; quienes por el cargo que desempeñan, tienen la posibilidad de acceder con mayor facilidad a cierta clase de estupefacientes.

SEGUNDO: ANÁLISIS JURÍDICO-FACTICO DEL CASO CONCRETO

2.1. En principio se debe precisar que está fuera de discusión la responsabilidad penal del encausado en el hecho punible por haber cometido el delito de tráfico ilícito de drogas, pero habiéndose encuadrado dicha conducta, tanto en la acusación fiscal y en las sentencias condenatorias, en el tercer párrafo del artículo doscientos noventa y seis concordado con la circunstancia agravante prevista en el inciso tercero del artículo doscientos noventa y siete del Código Penal, corresponde evaluar si se subsumió técnicamente lo acontecido en la agravante del tipo penal.

---

[14] GALLEGO SOLER, José Ignacio. *Los delitos de tráfico de drogas II. Un análisis crítico de los arts. 369, 370, 372, 374, 375, 377 y 378 del CP; y tratamientos jurisprudenciales.* Bosch, Barcelona, 1999, p. 221; en: HERNÁNDEZ MIRANDA, Edith. Alcances de la Casación N° 126-2012 sobre la circunstancia agravante referida a la condición de educador en los delitos de tráfico ilícito de drogas; en: Gaceta Penal & Procesal Penal. Tomo 61. Gaceta Jurídica. 2014. p. 105

[15] Vid.BRAMONT-ARIAS TORRES, Luis A, Maria GARCÍA CANTIZANO, *Manual de Derecho Penal, Parte Especial*. Ed. San Marcos, 2012 p. 539

[16] Vid. PEÑA CABRERA FREYRE, Alonso, *Tráfico ilicito de drogas y delitos conexos*, Lima. Ed. Rodhas, 2013. p. 177.

2.2. A criterio de este Tribunal Supremo, la agravante *sub examine* se funda en la deslealtad del profesional sanitario de cautelar la salud de los ciudadanos y de alertar a sus pacientes de las consecuencias perjudiciales del consumo habitual de drogas. De lo que se desprende que para configurar dicha agravante no solo se requiere que el imputado tenga la condición de "profesional sanitario o de salud", sino que su accionar delictivo se haya verificado en el contexto y aprovechando el ejercicio de su condición de tal, con las posibles consecuencias de riesgo para la salud que trae el consumo ilegal de estupefacientes.

2.3. Considerar la configuración de la agravante por la mera condición de "profesional sanitario" importaría la implantación de una forma de derecho penal de autor, incompatible con un Estado constitucional de Derecho que se garantiza. Por tanto, no se puede admitir que la imposición de la pena se sustente o se incremente en razón de aspectos de la vida o personalidad del autor.

2.4. De este modo, la referida agravante se configurará cuando el sujeto activo cumpla con las siguientes condiciones: a) Posea título profesional universitario, es decir, el sujeto activo debe haber obtenido la licenciatura en la especialidad de alguna profesión sanitaria. b) Ser miembro de un Colegio Profesional, pues el agente deberá encontrarse habilitado para ejercer su profesión por un Colegio Profesional; c) Realizar conductas destinadas al tráfico ilícito de drogas en el desarrollo de sus actividades profesionales, pues el agente deberá realizar el injusto de acuerdo con las funciones propias de su profesión.

2.5. En el caso concreto a criterio de este Tribunal Supremo no se configuró la agravante objeto de acusación y condena contra el

encausado Eliter Sánchez Mera, por lo que la calificación legal es la que corresponde al tipo base, pero de la segunda parte del primer párrafo del artículo 296 del Código Penal.

TERCERO: DETERMINACION DEL *QUÁNTUM* DE LA PENA

3.1. Como segundo nivel de análisis, resulta necesario establecer el *quantum* de pena impuesta, teniendo en consideración lo expuesto en el considerando precedente. Es de precisar que la pena impuesta por el Colegiado de Primera Instancia contenía la agravante prevista en el inciso tres del artículo doscientos noventa y siete del Código Penal que conminaba a una pena no menor de quince ni mayor de veinticinco años de privación de libertad y de 180 a 365 días multa, pero al haberse recalificado la conducta, es pertinente aplicar la sanción legal que le corresponde, esto es, la segunda parte del primer párrafo del artículo 296 del Código acotado, que tiene como límites de punición no menor de seis ni mayor de doce años de pena privativa de la libertad, y ciento veinte a ciento ochenta días multa; y teniendo en cuenta la forma en que sucedieron los hechos y al no existir circunstancia de atenuación (tendiendo en consideración sus condiciones personales y sociales, al ser un agente con treinta y uno años de edad aproximadamente. natural de Caserío de Quitahuasi-del Distrito de Tagond-Cajamarca, conviviente, con grado de instrucción superior y sin antecedentes penales) corresponde imponerle la sanción de ocho años de privación de libertad.

3.2.- Así también, cabe precisar que no se vulnera el derecho de defensa del encausado ni sus derechos fundamentales, debido a que se mantiene la homogeneidad del bien jurídico protegido, la inmutabilidad de los hechos y las pruebas, coherencia entre los elementos fácticos y normativos para realizar la correcta adecuación del tipo, y esencialmente es favorable al encausado.

CUARTO: INAPLICACIÓN DE LA SANCION DE INHABILITACIÓN

4.1. Es de precisar que como se observa en la sentencia recurrida se le impuso al encausado Eliter Sánchez Mera pena de inhabilitación en virtud del inciso cuatro del artículo treinta y seis del Código Penal, sin embargo al haberse acreditado que la conducta delictiva se encuadra en el tipo base de la segunda parte del primer párrafo del artículo 296 del Código Penal y no sanciona al agente activo con tal inhabilitación, corresponde dejar sin efecto dicho sanción.

DECISIÓN: Por estos fundamentos los integrantes de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República declararon:

I. FUNDADA LA CASACIÓN (de oficio), por errónea interpretación del numeral 3) del artículo 297° del Código Penal; en consecuencia,

II. NULA la sentencia de vista del diecisiete de setiembre de dos mil catorce -fojas doscientos ochenta y tres. En sede de instancia y emitiendo pronunciamiento de fondo,

III. REVOCARON la sentencia de primera instancia del veintiocho de enero de dos mil catorce, en el extremo que condenó a Eliter Sánchez Mera como autor del delito contra la salud pública -posesión de drogas tóxicas para tráfico- en agravio del Estado conforme al inciso 3 del artículo 297° y artículo 296° segundo párrafo del Código Penal; imponiéndole quince años de pena privativa de libertad, REFORMÁNDOLA: CONDENARON a Eliter Sánchez Mera como autor del delito contra la salud pública-posesión de drogas tóxicas para tráfico, previsto en el segundo párrafo del artículo 296 del Código Penal, le impusieron ocho años de pena privativa de libertad que con el descuento de carcelería que viene sufriendo desde el doce de abril de dos mil trece vencerá el once de abril de dos mil veintiuno.

IV.CONFIRMARON la apelada en cuanto impuso ciento ochenta días multa al citado procesado y fijó en diez mil nuevos soles por concepto de reparación civil.

V.DEJAR SIN EFECTO la inhabilitación impuesta al aludido encausado.

VI.ESTABLECER como doctrina jurisprudencial vinculante lo señalado en el considerando segundo 2.2, 2.3, 2.4 de la presente Ejecutoria Suprema de conformidad con el inciso cuarto del artículo cuatrocientos veintisiete del Código Procesal Penal respecto a las exigencias para la configuración de la agravante sub examine.

VII.DISPONER que la presente sentencia casatoria se lea en audiencia pública por intermedio de la señorita Secretaria de esta Suprema Sala Penal; y acto seguido, se notifique todas las partes apersonadas a la instancia e incluso a las no recurrentes.

VIII.PUBLICAR en el Diario oficial "El Peruano" conforme a lo previsto en la parte *in fine* del inciso tres del articulo cuatrocientos treinta y tres del Código Procesal Penal;

S.S.

VILLA STEIN

RODRÍGUEZ TINEO

PARIONA PASTRANA

NEYRA FLORES

LOLI BONILLA

JPP/epg

SE PUBLICO CONFORME A LEY

12 ENE 2016

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