

57

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL TRANSITORIA
R. N. N.º 1097-2013
LIMA

Lima, veinticuatro de enero de dos mil catorce.

VISTOS: los recursos de nulidad planteados por la Décima Fiscalía Superior en lo Penal de Lima (folios seiscientos cuarenta a seiscientos cuarenta y nueve) y por el sentenciado don Hernán Aurelio García Loli; con los recaudos adjuntos. Interviene como ponente en la decisión el señor Salas Arenas, juez de la Corte Suprema.

1. DECISIÓN CUESTIONADA

La sentencia de diecisiete de enero de dos mil trece, emitida por la Cuarta Sala Penal para Procesos con Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima (folio seiscientos treinta y tres a seiscientos treinta y ocho), que condenó al recurrente García Loli como autor del delito de tráfico ilícito de drogas, en agravio del Estado; y le impuso diez años de pena privativa de libertad, ciento ochenta días multa e inhabilitación por cinco años, de conformidad con el artículo treinta y seis, incisos uno, dos y tres del Código Penal; del mismo modo, fijó en cinco mil nuevos soles, el monto que por concepto de reparación civil deberá abonar a favor del agraviado.

2. SÍNTESIS DE LOS AGRAVIOS

2.1. DE LA FISCALÍA

Indica que no se compulsaron debidamente las pruebas actuadas y periféricas que acreditan la comisión del delito y responsabilidad penal del encausado García Loli; asimismo, registra un proceso por delito de tráfico ilícito de drogas, lo que denota que dicha actividad era su modo de vida; por lo que la sanción debió ser mayor.

38

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL TRANSITORIA
R. N. N.º 1097-2013
LIMA

2.2. DEL SENTENCIADO GARCÍA LOLI

2.2.1. La incriminación efectuada en su contra, por parte de la testigo impropia doña Cirila Clara Gonzales Huerta, como supuesto proveedor de droga es contradictoria; puesto que no dio a conocer el nombre de "Hernán", sino hasta después de entregar voluntariamente la libreta que contenía aquel nombre y teléfono celular. Refirió que dicha testigo lo utilizó como "chivo expiatorio", por venganza.

2.2.2. Existen contradicciones en cuanto al tiempo en que dicha testigo impropia conoció al recurrente, así como en relación con las características físicas del identificado como Hernán, además del precio de la droga.

2.2.3. La sindicación de la referida testigo impropia obedeció al ánimo de venganza y odio, puesto que mantuvo una relación con la hija de la indicada doña Cirila Clara Gonzales, la cual terminó cuando él se reconcilió con su esposa.

2.2.4. La libreta de apuntes referida en el Acta de Registro Domiciliario Complementario (folio cincuenta y cinco) no existe físicamente en el expediente, por lo que no está probado que el nombre "Hernán" haya sido escrito por la recurrente, lo cual no constituye prueba indiciaria que corrobore la incriminación hecha en su contra.

2.2.5. La recurrida carece de motivación, dado que no se explicaron las razones de la decisión, y adolece de falta de concreción, claridad, coherencia y congruencia.

3. SINOPSIS FÁCTICA

El veintiséis de abril de mil novecientos noventa y siete, aproximadamente a las trece horas, personal policial intervino el inmueble ubicado en el jirón Miroquesada N.º 580, interior 13 y 08, Barrios Altos, en Lima, en cuyo interior encontraron a la sentenciada Gonzales Huertas, quien a su vez ocupaba la habitación trece (primer piso), conjuntamente con don William Edwin Wong

59

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL TRANSITORIA
R. N. N.º 1097-2013
LIMA

Kuoman, quien indicó que acudió a aquel lugar para comprar droga a la vendedora Gonzales Huertas, como acostumbraba una vez al mes, concretamente medio kilo, cuyo valor pagaba conforme la iba vendiendo. En la habitación N.º 08 se encontraron cuatrocientos veintinueve envoltorios que contenían PBC, con un peso total de doscientos setenta gramos; asimismo, se hallaron cajas de fósforos, ciento noventa dólares americanos, un colador con adherencias de PBC y trescientos ochenta gramos de PBC secando en el piso.

4. OPINIÓN DE LA FISCALÍA SUPREMA EN LO PENAL

Mediante Dictamen N.º 812-2013-MP-FN-1ª FSP (folio catorce del cuadernillo formado en esta instancia), la Primera Fiscalía Suprema en lo Penal opinó que se debe declarar no haber nulidad en la sentencia recurrida, al estimar que el Colegiado Superior arribó a un juicio afirmativo del hecho punible, así como de la responsabilidad penal del encausado.

FUNDAMENTOS

PRIMERO: SUSTENTO NORMATIVO

1.1. La motivación de las resoluciones es una exigencia constitucional específica, reconocida por el inciso cinco, del artículo ciento treinta y nueve, de la Ley Fundamental, y a la vez es un derecho que integra el contenido esencial constitucionalizado de la garantía procesal de la tutela jurisdiccional, que impone al juez la obligación de fundar en derecho las decisiones que emita.

1.2. El texto original del artículo doscientos noventa y seis, del Código Penal, establece que quien promueve, favorece o facilita el consumo ilegal de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, mediante actos de fabricación o tráfico, o las posea con este último fin, será reprimido con pena

60

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL TRANSITORIA
R. N. N.º 1097-2013
LIMA

privativa de libertad no menor de ocho ni mayor de quince años, con ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días-multa, e inhabilitación conforme con el artículo treinta y seis, incisos uno, dos y cuatro. El que, a sabiendas, comercializa materias primas o insumos destinados a la elaboración de las sustancias de que trata el párrafo anterior, será reprimido con la misma pena.

1.3. El artículo doscientos ochenta y cinco, del Código de Procedimientos Penales, regula el contenido de la sentencia condenatoria, en la que se deben apreciar las declaraciones de los testigos o las otras pruebas en que se funda la culpabilidad, las circunstancias del delito y la pena principal que debe sufrir el reo.

1.4. La Ejecutoria Suprema recaída en el R. N. N.º 3044-2004, de uno de diciembre de dos mil cuatro, resalta la facultad discrecional del juzgador sobre la valoración de las declaraciones vertidas por los testigos en un proceso.

1.5. El Acuerdo Plenario N.º 2-2005/CJ-116, de treinta de septiembre de dos mil cinco, que contiene los requisitos de validez de la sindicación del coacusado.

SEGUNDO: ANÁLISIS JURÍDICO FÁCTICO

2.1. La materialidad de la presencia de la droga en poder de Gonzales Huertas se acreditó con las actas de registro domiciliario (folios cincuenta y uno, cincuenta y cuatro y cincuenta y cinco), complementado con el acta de pesaje y comiso (folio cincuenta y ocho y sesenta) y el Dictamen Pericial Químico (folio doscientos cuarenta y tres), así como la declaración del coinculpa don William Edwin Wong Kuoman —quien fue eximido de responsabilidad con la sentencia del folio trescientos noventa— (folio noventa).

2.2. La sentencia de primera instancia se basó en la sindicación de la sentenciada Gonzales Huertas, quien desde el inicio de la investigación

61

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL TRANSITORIA
R. N. N.º 1097-2013
LIMA

preliminar reconoció y sostuvo que se dedicaba a la comercialización de PBC, y que solo una persona de nombre "Hernán" le suministraba la droga (folio treinta y cinco y cuarenta y tres); la cual ha sido persistente a nivel de instrucción (folio noventa y seis), en la que precisó el nombre completo de esa persona, como don "Hernán Aurelio García Yoli", respecto de quien nuevamente refirió que dejó escrito de su puño y letra su nombre y número de teléfono celular, en una libreta amarilla.

2.3. La defensa técnica cuestionó la idoneidad de la alusión del nombre del encausado en una libreta de propiedad de la testigo impropia Gonzales Huerta al momento de su intervención (en los folios treinta y cuarenta y tres, la referida dijo que el encausado escribió en aquella libreta su nombre y número telefónico); al respecto, cabe precisar que aunque la libreta señalada no obra físicamente en el expediente, aquella situación no enerva lo indicado en el acta de registro domiciliario complementario (folio cincuenta y cinco), en que incluso intervino la Fiscalía Especializada en Tráfico Ilícito de Drogas, instrumento que no fue rebatido por el encausado en la etapa de oralización de piezas (folio seiscientos veintiséis vuelta); por lo que aquel agravio debe desestimarse.

2.4. Por otro lado, el recurrente cuestionó las declaraciones brindadas por la testigo impropia Gonzales Huertas (véanse los folios trescientos cincuenta a trescientos cincuenta y tres de la sentencia condenatoria), por contradictorias, relacionadas a si la libreta referida fue incautada o no; que no haya referido inicialmente el nombre completo del encausado; o que el tiempo en que el encausado le propuso vender droga era hace tres o hace cuatro años antes a la intervención; sobre la ganancia por peso de la venta de droga; sin embargo, de las declaraciones a escala policial e instructiva se aprecia que no se trastocó el contenido sustancial de la sindicación contra el encausado.

2.5. No pasa desapercibido que en el juzgamiento (folio seiscientos cuatro) Gonzales Huertas varió su versión al indicar que la sindicación obedecía a un ánimo espurio; no obstante, contra ello obran sus declaraciones primigenias;

62

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL TRANSITORIA
R. N. N.º 1097-2013
LIMA

así como la diligencia de reconocimiento del veintiuno de enero de dos mil ocho (folio cuatrocientos setenta y dos), efectuada luego de once años, aproximadamente, lo cual consolida la persistencia de la sindicación; por lo que, en uso de la discreción el juzgador valoró aquellas variaciones, dentro del marco del precedente vinculante contenido en la Ejecutoria Suprema recaída en el R. N. N.º 3044-2004; este Supremo Tribunal estima que las primeras sindicaciones resultan más sólidas en lo sustancial del relato y, por tanto, cumplen el test de idoneidad como prueba de cargo.

2.6. En cuanto a la configuración de la incredibilidad subjetiva de la declaración de la testigo impropia Gonzales Huertas, por el supuesto abandono del imputado a la hija de la referida testigo, a escala de juicio oral, el recurrente sostuvo que fue una relación intrascendente, lo que evidencia que no llegó a ser formal, por lo que no resulta suficientemente lógico lo indicado por él; por ello, dicho agravio carece de asidero firme.

2.7. En relación a la pena, la sanción impuesta se encuentra dentro del marco legal (de la norma vigente), y la Sala Penal estimó sus condiciones personales (sin causas de exención de responsabilidad) y económicas (minero informal), e incluso sus antecedentes penales¹; por lo que este Supremo Tribunal estima que la sanción impuesta debe confirmarse.

DECISIÓN

Por ello, de conformidad, en parte, con la Fiscalía Suprema en lo Penal, impartiendo justicia a nombre del pueblo, los integrantes de la Sala Penal Transitoria, **ACORDAMOS:**

I. Declarar, **NO HABER NULIDAD** en la sentencia de diecisiete de enero de dos mil trece, emitida por la Cuarta Sala Penal para Procesos con Reos en Cárcel, de la Corte Superior de Justicia de Lima (folio seiscientos treinta y tres a

¹ La reincidencia se incorporó en el Código Penal, en el año dos mil seis, por lo que al ser una norma sustantiva y haber ocurrido los hechos incriminados en mil novecientos noventa y siete, por principio de legalidad, no corresponde su aplicación.

63

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL TRANSITORIA
R. N. N.º 1097-2013
LIMA

seiscientos treinta y ocho), que condenó a don Hernán Aurelio García Loli, como autor del delito de tráfico ilícito de drogas, en agravio del Estado; y le impuso diez años de pena privativa de libertad, e inhabilitación por cinco años, de conformidad con el artículo treinta y seis, incisos uno, dos y tres del Código Penal; así como fijaron en cinco mil nuevos soles el monto que por concepto de reparación civil deberá abonar a favor del agraviado.

II. Declarar, por mayoría, **NO HABER NULIDAD** en la pena de ciento ochenta días-multa, fijada en contra del referido encausado García Loli. Hágase saber y devuélvase.

S. S.

SAN MARTÍN CASTRO

PRADO SALDARRIAGA

RODRÍGUEZ TINEO

SALAS ARENAS

PRÍNCIPE TRUJILLO

JS/sd

SE PUBLICO CONFORME A LEY

Diny Yuranieva Chávez Veramendi
Secretaria (e)
Sala Penal Transitoria
CORTE SUPREMA

64

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL TRANSITORIA
R. N. N.º 1097-2013
LIMA

EL VOTO SINGULAR DEL SEÑOR SALAS ARENAS, EN CUANTO A LA PENA DE MULTA IMPUESTA AL ENCAUSADO POR RAZÓN DE LA DETENCIÓN QUE VIENE SUFRIENDO, TIENE EL FUNDAMENTO SIGUIENTE:

PRIMERO: DE LA PENA DE MULTA

1.1. En el sentido del artículo cuarenta y siete del Código Penal, resulta relevante tener en cuenta los siguientes aspectos:

i) El primer párrafo del citado dispositivo, no hace sino demostrar que la privación de la libertad decidida intra proceso penal, al decretarse mandato de detención, reviste importancia gravitante para la ejecución y descuento del *quantum* de la pena privativa de libertad que se fijará en el estadio resolutivo del proceso penal, incidiendo en el *quantum* de pena impuesta a razón de un día de prisión preventiva por un día de cumplimiento de prisión sentencial.

ii) Por mandato del segundo párrafo del referido artículo, la pena privativa de libertad, también surtirá efectos compensatorios y en su caso cancelatorios sobre la pena de día-multa, conforme a lo estipulado en dicha norma (*"Si la pena correspondiente al hecho punible es la de multa o limitativa de derechos, la detención se computará a razón de dos días de dichas penas por cada día de detención"*).

iii) Más allá del reconocimiento legal de los efectos reduccionistas de la privación de libertad como consecuencia de la implementación del mandato de detención, en relación a la pena de prisión sea efectiva o suspendida en una sentencia; a partir del principio de legalidad y bajo el criterio "pro reo" se concluye que el tiempo de detención sufrido por el procesado debe surtir efectos cancelatorios en la pena de multa, y que todos los Jueces deben

65

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL TRANSITORIA
R. N. N.º 1097-2013
LIMA

observar en el momento de imponer dicha pena, debiendo en su caso declarar el descuento o de corresponder, darla por cumplida (compurgada).

1.2. En consecuencia, en el presente caso, el encausado honró (satisfizo) con su libertad provisionalmente afectada (hasta antes de la emisión de la sentencia) la dimensión temporal y pecuniaria de la multa (pagaron con su libertad) conforme es de verse del cuadro ilustrativo que a continuación se presenta:

CÓMPUTO DE PENA MULTA AL AMPARO DEL 2do PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 47 DEL CÓDIGO PENAL						
ENCAUSADO	FECHA DETENCIÓN	SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA	DÍAS DE DETENCIÓN (A la fecha de la emisión de la citada sentencia)	IMPOSICIÓN CONCRETA PENA DE MULTA	APLICACIÓN DEL SEGUNDO PARR. ART. 47 CP (1X2)	ESTADO DE CUMPLIMIENTO
García Loli	23 de julio de 2012	17 de enero de 2013	126 días	180 días multa	(126X 2= 252) (dúplica de días de detención); la dimensión supera la sanción impuesta	Compurgada

Por ello, **MI VOTO** es porque se declare **HABER NULIDAD** en el extremo de la sentencia que fijó en ciento ochenta días-multa al encausado Hernán Aurelio García Loli y reformándola, se declare compurgada la referida pena.

S.

SALAS ARENAS

Js/sd