# CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
## SALA PENAL PERMANENTE

**RECURSO CASACIÓN N.° 2752-2021/LA LIBERTAD**
**PONENTE: CÉSAR SAN MARTÍN CASTRO**

**Legalidad de las actas policiales**
***Sumilla*. 1.** Constituye atribución de la Policía realizar diligencias urgentes e imprescindibles (que es lo que se denomina "diligencias prevencionales", en que la policía actúa por propia iniciativa) y, en esta perspectiva, entre otras, practicar el registro de personas, recoger y conservar los objetos e instrumentos relacionados con el delito, y efectuar las incautaciones necesarias en los casos de delitos flagrantes, conforme a los artículos 67 y 68 del CPP. Estas diligencias, por su propia naturaleza prevencional –no son diligencias realizadas por comisión–, no requieren de la preceptiva intervención del Ministerio Público. **2.** La ley solo impone que las actas, según lo fijado en el artículo 68, numeral 2, del CPP, se elaboren respecto de cada diligencia específica, con las formalidades previstas para la investigación [vid.: en lo pertinente, artículo 120, numerales 2 y 4, del CPP]. No está disciplinado, y no puede estarlo, que el acta necesariamente se levante en el mismo lugar del suceso materia de intervención. Ello depende, desde luego, de las circunstancias del caso, del número de policías y/o de personas intervenidas, de las características de la zona, de la hora en que tiene lugar la intervención, de los riesgos objetivos para la finalidad de la diligencia y seguridad de los policías y demás personas que intervienen en ella, de la lógica que se cuente, entre otros supuestos, que se evaluarán caso por caso. No es de recibo el criterio formalista de que ineludiblemente debe levantarse en el lugar y hora de la intervención. **3.** Es de tener en cuenta que, en el presente caso, se trató de una intervención en *cuasi flagrancia*, en horas de la noche y en una zona peligrosa, como fue resultado por la policía en el acta de intervención, así como capturó a tres personas, de otros más que huyeron, luego de una balacera o fuego cruzado, por lo que resulta razonable la decisión policial de realizar en otro lugar el levantamiento de las actas. **4.** Se cuestiona el reconocimiento realizado por los agraviados en el curso de la intervención policial a los tres imputados. Lo singular del caso es que se trató de una intervención en *cuasi flagrancia delictiva*, tras la observación del robo, persecución de los asaltantes y captura de ellos, así como los agraviados llegaron al lugar del arresto e inmediatamente los reconocieron –lo que es una consecuencia de la propia flagrancia y de la actitud de los agraviados de acercarse al lugar de la detención–. Luego, ya no cabe una diligencia de reconocimiento bajo los cánones del artículo 189 del CPP. Esta última presupone una distancia temporal y espacial entre el hecho delictivo ejecutado y la presencia del testigo (testigo víctimas o común) en sede policial o fiscal.

# –SENTENCIA DE CASACIÓN–

Lima, dos de septiembre de dos mil veintidós

**VISTOS;** en audiencia pública: los recursos de casación, por las causales de **inobservancia de precepto constitucional** y **violación de la garantía de motivación**, interpuestos por la defensa de los encausados MIGUEL FERNANDO VARGAS ACUÑA, JHON CARLOS GASTELO IHUE y MARTÍN ARMAS COZ contra la sentencia de vista de fojas ciento ochenta y tres, de dieciocho de octubre de dos mil diecinueve, que confirmando la sentencia de primera instancia de fojas setenta y cinco, de veinticuatro de enero de dos mil

diecinueve, los condenó como coautores del delito de robo con agravantes en agravio de Harrys Darwin Augusto Orbegozo Cabrera, Jesús Mirella Miranda Jiménez y Elsa Elizabeth Jiménez Rodríguez a trece años de pena privativa de libertad y al pago solidaria de cuarenta y cinco mil soles por concepto de reparación civil; con todo lo demás que contiene.
Ha sido ponente el señor SAN MARTÍN CASTRO.

## FUNDAMENTOS DE HECHO

**PRIMERO.** Que el señor fiscal provincial de la fiscalía Provincial Mixta Corporativa de Paiján por requerimiento acusatorio de fojas una, de diecisiete de septiembre de dos mil dieciocho, formuló acusación, entre otros, contra MIGUEL FERNANDO VARGAS ACUÑA, JHON CARLOS GASTELO IHUE y MARTÍN ARMAS COZ por la comisión del delito de robo con agravantes en agravio de Harrys Darwin Augusto Orbegozo Cabrera, Jesús Mirella Miranda Jiménez y Elsa Elizabeth Jiménez Rodríguez. El Juzgado de Investigación Preparatoria de Paiján mediante auto de fojas dos, de doce de octubre de dos mil dieciocho, declaró la procedencia del juicio oral.

**SEGUNDO.** Que el Tercer Juzgado Penal Colegiado Provincial de Trujillo, tras el juicio oral, público y contradictorio, dictó la sentencia de primera instancia de fojas setenta y cinco, veinticuatro de enero de dos mil diecinueve, que condenó a MIGUEL FERNANDO VARGAS ACUÑA, JHON CARLOS GASTELO IHUE y MARTÍN ARMAS COZ como coautores del delito de robo con agravantes en agravio de Harrys Darwin Augusto Orbegozo Cabrera, Jesús Mirella Miranda Jiménez y Elsa Elizabeth Jiménez Rodríguez a trece años de pena privativa de libertad y al pago por concepto de reparación civil de cuarenta y cinco mil soles, que deberán pagar solidariamente Gastelo Ihue, Armas Coz y Vargas Acuña a favor de Orbegozo Cabrera, Miranda Jiménez y Jiménez Rodríguez, y de veinte mil soles, que deberán pagar solidariamente a favor del primer y segundo agraviado.

**TERCERO.** Que la Primera Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de La Libertad, admitido el recurso de apelación de los imputados y cumplido con el trámite impugnatorio en segunda instancia, profirió la sentencia de vista de fojas ciento ochenta y tres, de dieciocho de octubre de dos mil dos mil diecinueve. Ésta confirmó la sentencia de primera instancia que condenó MIGUEL FERNANDO VARGAS ACUÑA, JHON CARLOS GASTELO IHUE y MARTÍN ARMAS COZ como coautores del delito de robo con agravantes en agravio de Harrys Darwin Augusto Orbegozo Cabrera, Jesús Mirella Miranda Jiménez y Elsa Elizabeth Jiménez Rodríguez.

∞ Contra la referida sentencia de vista los encausados VARGAS ACUÑA, GASTELO IHUE y ARMAS COZ interpusieron recurso de casación.

**CUARTO.** Que las sentencias de mérito declararon probado que el día nueve de marzo de dos mil dieciocho, como a las veintitrés horas con treinta minutos, en circunstancias que los agraviados Harry Darwin Augusto Orbegozo Cabrera, Elsa Elizabeth Jiménez Rodríguez y Jesús Mirella Miranda Jiménez regresaban de la ciudad de Trujillo con destino a la localidad de Paiján a bordo del automóvil de placa de rodaje T3L-018, luego de haber realizado diversas actividades en el Mall Plaza de Trujillo, donde la agraviada Elsa Elizabeth Jiménez Rodríguez retiró del Banco Continental la suma de cuarenta mil soles, luego de pasar el pueblo de Chocope, dos vehículos motorizados le cerraron al paso a su vehículo. Se trató de una minivan de color blanco, de donde descendieron tres sujetos provistos de armas de fuego, y un vehículo Yaris de color negro, del que igualmente bajaron otras personas. Los delincuentes exigieron a viva voz, con insultos y amenazas, la entrega del dinero, vale decir, de los cuarenta mil soles que se había retirado del Banco Continental en la ciudad de Trujillo; sustracción que finalmente consuman, con despojo igualmente a las víctimas de todos sus bienes y enseres de carácter personal. Acto seguido emprendieron la fuga, pero la huida no tuvo efecto debido a la circunstancial aparición de un patrullero que persigue a los asaltantes y, luego de una balacera, logró aprehender a parte de ellos en una acequia de regadío cercana –a tres de los cuatro ocupantes de la camioneta van color blanco: Vargas Acuña, Gastelo Ihue y Armas Coz–. Se halló en la minivan de placa de rodaje AZK-662 un arma de fuego hechiza tipo escopetín, una cartera de color marrón con licencia de conducir de la agraviada Jesús Mirella Miranda Jiménez y otros bienes y enseres personales de las agraviados, pero no los cuarenta mil soles retirados de la aludida entidad bancaria. Asimismo, al día siguiente, en horas de la mañana, constituido al lugar donde se capturó el vehículo utilizado para el robo, se hallaron diversos bienes (celulares, documentos, tarjetas de crédito) de los agraviados.

**QUINTO.** Que la defensa de los encausados VARGAS ACUÑA, GASTELO IHUE y ARMAS COZ en sus escritos de recurso de casación de fojas doscientos trece y doscientos treinta, de doce y trece de noviembre de dos mil diecinueve, respectivamente, invocó los motivos de casación de inobservancia del precepto constitucional e infracción de precepto material (artículo 429, incisos 1 y 3, del Código Procesal Penal –en adelante, CPP–). Denunció que la sentencia se sustentó en prueba ilícita respecto al recojo de la prueba (actas de registro vehicular y de hallazgo y recojo), así como la diligencia de reconocimiento físico o personal (sin acta independiente ni descripción por

los agraviados de los presuntos delincuentes); que, de otro lado, la motivación es irracional y, además, aparente.

**SEXTO.** Que, como consecuencia de la denegación del recurso de casación y la presentación de un recurso de queja, este Tribunal Supremo por Ejecutoria de fojas doscientos setenta y nueve, de seis de abril de dos mil veintiuno, declaró fundado el referido recurso y concedió el recurso de casación por las causales de inobservancia de precepto constitucional y violación de la garantía de motivación: artículo 429, incisos 1 y 4, del Código Procesal Penal.

**SÉPTIMO.** Que, instruido el expediente en Secretaría y señalada fecha para la audiencia de casación el día veinticuatro de agosto del presente año, ésta se realizó con la concurrencia de la defensa de los encausados recurrentes Armas Coz y Gastelo Ihue, doctora Gianella Cantelli Vargas, y del encausado impugnante Vargas Acuña, doctor Marco Rodríguez Delgado, cuyo desarrollo consta en el acta correspondiente.

**OCTAVO.** Que, cerrado el debate, deliberada la causa en secreto ese mismo día, de inmediato y sin interrupción, y producida la votación respectiva, se acordó por unanimidad pronunciar la correspondiente sentencia de casación en los términos que a continuación se consignan. Se programó para la audiencia privada de lectura de la sentencia el día de la fecha.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.** Que el análisis de la censura casacional, desde las causales de inobservancia de precepto constitucional y violación de la garantía de motivación, se centra en determinar si las actas de intervención, de registro vehicular e incautación y de hallazgo y recojo, levantadas por la Policía, constituyen prueba ilícita; y, si la motivación de la sentencia presenta algún defecto constitucionalmente relevante.

**SEGUNDO.** Que, en cuanto a la actuación policial, se tiene lo siguiente: **1.** Los policías intervinieron en *cuasi flagrancia delictiva*: ellos observaron el asalto, estaban cerca del teatro de los hechos (ejecución del delito de robo agravado), persiguieron a los dos vehículos utilizados para el robo, intercambiaron disparos con los sujetos que iban en la camioneta miniban blanca, ésta en el curso de la huida cayó a una asequia, los cuatro sujetos que estaban en su interior se dieron a la fuga, se pudo capturar a tres de ellos (los encausados Vargas Acuña, Gastelo Ihue y Armas Coz), y dentro del vehículo se halló parte de lo sustraído a una de las agraviadas. **2.** Dado lo difícil del lugar y la peligrosidad de la zona las actas se levantaron en el local policial.

**3**. Cuando se capturó a los tres imputados, tras breves momentos, se hicieron presentes los agraviados, quienes reconocieron a los tres detenidos; el acta de intervención policial fue firmada por los agraviados y los efectivos policiales, no así por los imputados. **4.** El acta de registro vehicular e incautación no fue firmada por los imputados, la cual se levantó a horas una del día diez de marzo de dos mil dieciocho –a raíz de un error material se colocó como fecha de la diligencia el nueve de marzo (el robo fue el nueve de marzo a las veintitrés horas con treinta minutos)–. **5.** El día siguiente al suceso personal policial, como a las catorce horas con seis minutos del diez de marzo, se efectuó una diligencia de búsqueda de prueba material en el lugar de los hechos, donde se hallaron diversos bienes (celulares, documentos, tarjetas de crédito) de los agraviados.

**TERCERO.** Que constituye atribución de la Policía realizar diligencias urgentes e imprescindibles (que es lo que se denomina "diligencias prevencionales", en que la policía actúa por propia iniciativa) y, en esta perspectiva, entre otras, los agentes policiales están autorizados para practicar el registro de personas, recoger y conservar los objetos e instrumentos relacionados con el delito, y efectuar las incautaciones necesarias en los casos de delitos flagrantes, conforme a los artículos 67 y 68 del CPP. Estas diligencias, por su propia naturaleza prevencional –no son diligencias realizadas por comisión–, no requieren de la preceptiva intervención del Ministerio Público.

∞ La ley solo impone que las actas, según lo fijado en el artículo 68, numeral 2, del CPP, se elaboren respecto de cada diligencia específica, con las formalidades previstas para la investigación [vid.: en lo pertinente, artículo 120, numerales 2 y 4, del CPP]. No está disciplinado, y no puede estarlo, que el acta necesariamente se levante en el mismo lugar del suceso materia de intervención. Ello depende, desde luego, de las circunstancias del caso, del número de policías y/o de personas intervenidas, de las características de la zona, de la hora en que tiene lugar la intervención, de los riesgos objetivos para la finalidad de la diligencia y seguridad de los policías y demás personas que intervienen en ella, de la logística que se cuente, entre otros supuestos, que se evaluarán caso por caso. No es de recibo el criterio formalista de que ineludiblemente debe levantarse en el lugar y hora de la intervención.

∞ Es de tener en cuenta que, en el presente caso, se trató de una intervención en *cuasi flagrancia*, en horas de la noche y en una zona peligrosa, como fue consignado por la policía en el acta de intervención, así como se capturó a tres personas, de otros más que huyeron, luego de una balacera o fuego cruzado. En tal virtud, resulta razonable la decisión policial de realizar en otro lugar el levantamiento de las actas.

∞ No tiene ninguna objeción el acta de hallazgo y recojo. Se trata de una diligencia típica para la búsqueda de vestigios o pruebas materiales en el teatro de los hechos, ya en horas de la mañana. Esta diligencia fue bien

realizada y plenamente objetiva. Da cuenta de un hallazgo de parte lo robado en el lugar de los hechos donde estaba la camioneta intervenida.

**CUARTO.** Que se cuestiona el reconocimiento realizado a los tres imputados por los agraviados en el curso de la intervención policial. Lo singular del caso es que se trató de una intervención policial en *cuasi flagrancia delictiva*, tras la observación del robo, persecución de los asaltantes y captura de ellos, así como los agraviados llegaron al lugar del arresto e inmediatamente los reconocieron –lo que es una consecuencia de la propia flagrancia y de la actitud de los agraviados de acercarse al lugar de la detención–. Luego, ya no cabe una diligencia de reconocimiento bajo los cánones del artículo 189 del CPP. Esta última presupone una distancia temporal y espacial entre el hecho delictivo ejecutado y la presencia del testigo (testigo víctimas o común) en sede policial o fiscal.

∞ Por tanto, las actas cuestionadas no son ilícitas. Cumplieron con las exigencias del ordenamiento jurídico procesal penal. Su validez es incuestionable, no son inutilizables. El recurso defensivo, en este punto, no puede prosperar.

**QUINTO.** Que, en orden a la garantía de motivación, se tiene que, además de las actas antes examinadas, se cuenta como material probatorio disponible el escopetín de fabricación casera incautado y dos cartuchos, así como que dos de los tres arrestados presentaron signos seguros de haber disparado –recuérdese que en el acta de intervención se hizo mención a que se disparó al personal policial y que éste respondió al ataque–. Las pericias de balística forense y de restos de disparo de arma de fuego, así lo confirman. El arma de fabricación artesanal o casera es capaz de disparar un cartucho convencional y está en funcionamiento, así como los cartuchos están en buen estado de conservación y operativos. Además, los tres agraviados y dos efectivos policiales en sus declaraciones plenariales dieron cuenta del robo, del reconocimiento de los imputados y de los hallazgos e incautaciones correspondientes. La agraviada Jiménez Rodríguez hizo un retiro de treinta y cinco mil soles y otro de cuatro mil novecientos ochenta y ocho soles, ambos del Banco Continental del Mall Plaza Trujillo. Este dinero no se recuperó.

∞ Es verdad que a raíz de la intervención policial dos de los tres encausados presentaron, al examen médico legal, diversas excoriaciones por roce. Es de tener en cuenta, sin embargo, que la detención se efectuó tras una persecución y balacera, así como que al final los encausados (y un cuarto que pudo huir) se fueron corriendo por el lugar en diferentes direcciones luego de que la camioneta se paró, incluso se introdujeron a una asequia. No hay base para sostener una actuación ilícita de la policía, que hubo un ejercicio ilegal de la fuerza contra ciudadanos ya rendidos o capturados. Además, los

imputados nunca aceptaron los cargos y no firmaron las actas policiales, de suerte que el juicio de culpabilidad no se amparó en sus versiones.
∞ La motivación de la sentencia de vista incidió en el conjunto de la prueba actuada. Sus razonamientos han sido claros, precisos, completos y racionales. Las inferencias probatorias no tienen el menor vicio de racionalidad. No se presenta ningún defecto de motivación constitucionalmente relevante. El propio hecho de la *cuasi flagrancia* delictiva, la sindicación de las víctimas, los bienes delictivos incautados y la prueba personal (de los policías intervinientes) y pericial, determina que se trata de un material probatorio inculpatorio, creíble, plural, coincidente entre sí y suficiente, con entidad para enervar la presunción constitucional de inocencia.
∞ En tal virtud, este motivo de casación debe desestimarse y así se declara.

**SEXTO.** Que, en cuanto a las costas, es de aplicación los artículos 497, numerales 1 al 3, 504, apartado 2, y 505, apartado 2, del CPP. Deben ser abonadas por los tres imputados recurrentes, equitativa y solidariamente, en partes iguales.

## DECISIÓN

Por estas razones: **I.** Declararon **INFUNDADO** los recursos de casación, por las causales de **inobservancia de precepto constitucional** y **violación de la garantía de motivación**, interpuestos por la defensa de los encausados MIGUEL FERNANDO VARGAS ACUÑA, JHON CARLOS GASTELO IHUE y MARTÍN ARMAS COZ contra la sentencia de vista de fojas ciento ochenta y tres, de dieciocho de octubre de dos mil diecinueve, que confirmando la sentencia de primera instancia de fojas setenta y cinco, de veinticuatro de enero de dos mil diecinueve, los condenó como coautores del delito de robo con agravantes en agravio de Harrys Darwin Augusto Orbegozo Cabrera, Jesús Mirella Miranda Jiménez y Elsa Elizabeth Jiménez Rodríguez a trece años de pena privativa de libertad y al pago solidaria de cuarenta y cinco mil soles por concepto de reparación civil; con todo lo demás que contiene. En consecuencia, **NO CASARON** la sentencia de vista. **II. CONDENARON** a los encausados al pago de las costas del recurso, que pagarán equitativa y solidariamente, en partes iguales, y se ejecutarán por el Juez de la Investigación Preparatoria competente, previa liquidación por la Secretaría de esta Sala. **III. MANDARON** se remita copia certificada de esta sentencia al Tribunal Superior para los fines de ley y continúe el proceso de ejecución de la sentencia condenatoria; registrándose. **IV. DISPUSIERON** se lea esta sentencia en audiencia pública, se notifique inmediatamente y se publique en la página web del Poder Judicial. **INTERVINIERON** los señores jueces supremos Coaguila Chávez y Guerrero López por vacaciones e impedimento

de los señores jueces supremos Sequeiros Vargas y Carbajal Chávez, respectivamente. **HÁGASE** saber a las partes procesales personadas en esta sede suprema.

**Ss.**

**SAN MARTÍN CASTRO**

LUJÁN TÚPEZ

ALTABÁS KAJATT

GUERRERO LÓPEZ

COAGUILA CHÁVEZ

CSMC/EGOT

**TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS**
**Sumilla.** Los elementos de prueba analizados avalan la decisión asumida por el Tribunal de Mérito, pues dan cuenta de que el procesado recurrente fue intervenido cuando transitaba junto a un menor de edad por el jirón Moquegua y la avenida Dos de Mayo, y a quien se le encontró, entre sus pertenencias, una caja de cartón que contenía ramas, hojas y tallos (marihuana); y dos bolsitas pequeñas de plástico transparente, que contenían una sustancia en polvo de color blanquecino cristalizado (clorhidrato de cocaína); conforme se aprecia en el acta de intervención, la que si bien no fue suscrita por el menor Diego Francisco Matallana Flores, así como por el recurrente, es una prueba totalmente válida, al haber sido ratificada en el plenario, con la declaración del efectivo policial Burga Llaja. Por tanto, las pruebas de cargo son válidas y han desvirtuado la presunción de inocencia que asiste al recurrente. No subyace una versión alternativa a los hechos, por lo que su condena debe ser ratificada.

Lima, veintiséis de septiembre de dos mil veintitrés

**VISTO:** el recurso de nulidad interpuesto por la defensa del sentenciado **ANGGELLO JONATHAN ALVÁN NINAMANGO**, contra la sentencia del 27 de abril de 2022, emitida por la Sala Penal de Apelaciones Transitoria en adición de funciones como Sala Penal Liquidadora de la Corte Superior de Justicia del Callao, que lo condenó como autor de delito contra la salud pública, en la modalidad de tráfico ilícito de drogas (posesión), en agravio del Estado y le impuso 6 años de pena privativa de libertad efectiva, 120 días-multa e inhabilitación por el plazo de 6 meses; y fijó la suma de S/ 1000,00 (mil soles) por concepto de reparación civil que deberá abonar el sentenciado a favor de la parte agraviada; con lo demás que contiene.

De conformidad, en parte, con lo opinado por el fiscal supremo en lo penal.

Intervino como ponente la jueza suprema **PACHECO HUANCAS**.

## CONSIDERANDO

### IMPUTACIÓN FISCAL

**1.** Según la acusación fiscal[1], el marco fáctico de imputación es el siguiente:

El 19 de marzo de 2016, aproximadamente a las 16:40 horas, cuando el personal policial de la DEPEME-Callao patrullaba por inmediaciones de la avenida Dos de Mayo, con sentido de sur, a norte, divisaron a dos sujetos que se desplazaban por el jirón Moquegua, con dirección a la citada avenida, los mismos que al notar la presencia policial pretendieron darse a la fuga; sin

[1] Cfr. página s134-151 del expediente principal.

embargo, fueron intervenidos e identificados como Diego Francisco Matallana Flores (menor de edad) y Anggello Jonathan Alván Ninamango.

Al registro personal de este último se le halló una caja de cartón con 12 paquetes por 10 unidades, con el logo principal "Nosotras" y en la base de la caja, un papel de revista con una página rota y sobre esta se halló ramas, hojas y tallos de marihuana con un peso neto de 128 gramos; asimismo, en dicho lugar se ubicó dos bolsitas pequeñas de plástico transparente que contenían 8 gramos de clorhidrato de cocaína con almidón, conforme con el Resultado preliminar de análisis químico de droga N.° 3031/16.

**FUNDAMENTOS DE LA SENTENCIA IMPUGNADA**

El Tribunal Superior emitió sentencia condenatoria[2] en contra del recurrente y declaró probada la responsabilidad del procesado Alván Ninamango con el Acta de intervención policial del 19 de marzo de 2016 suscrita por el efectivo policial Victorino Ortiz Cáceres y su respectiva ratificación; el Acta de registro personal y comiso de droga practicada al procesado, suscrita por el efectivo policial Arturo Burga Llaja y su respectiva ratificación; el Resultado preliminar y análisis químico de drogas 3031/16, del 28 de marzo de 2016, las declaraciones de los efectivos policiales Victorino Ortiz Cáceres y Arturo Burga Llaja, las cuales cumplen con los estándares establecidos en el Acuerdo Plenario 2-2005/CJ-116.

**EXPRESIÓN DE AGRAVIOS**

**2.** La defensa técnica del procesado Alván Ninamango, en su recurso de nulidad fundamentado[3], inconforme con la decisión, plantea como pretensión principal la nulidad de la sentencia recurrida y se absuelva a su patrocinado de la acusación fiscal. Reclamó lo siguiente:

**2.1.** La declaración del efectivo policial Arturo Burga Llaja no ha sido corroborada con elementos periféricos.

**2.2.** Las actas policiales fueron elaboradas en lugar distinto al de la intervención y sin la participación del representante del Ministerio Público.

**2.3.** No se valoró la contradicción en la que incurren los policías Arturo Burga Llaja y Victorino Ortiz Cáceres, por cuanto el primero declaró que fueron dos las personas que en actitud sospechosa caminaban por la calle, mientras que el segundo afirmó que fueron tres y que uno de ellos corrió, lo cual demuestra que hubo una tercera persona.

**2.4.** No se valoró el Certificado Médico Legal 005378-LD practicado a su patrocinado, al consignar que en la data no fueron descritas esas lesiones

[2] Cfr. páginas 437-465 del expediente principal.
[3] Cfr. páginas 483-499 del expediente principal.

traumáticas, esto a pesar de que en el mismo documento anota que "presenta huellas de lesiones traumáticas", para concluir que "requiere incapacidad médico legal", lo que demuestra que su patrocinado fue víctima de agresiones en la comisaría del Callao, por parte de los efectivos policiales.

**2.5.** Se vulneró el principio de congruencia entre la sentencia y la acusación, pues se acusó a su patrocinado por un cargo y el juez varió la imputación y lo sentenció por otro.

**2.6.** Su patrocinado fue condenado con clara vulneración del principio constitucional de presunción de inocencia pues no se acreditó su responsabilidad penal respecto de los cargos atribuidos en su contra.

## CALIFICACIÓN JURÍDICA DEL DELITO

**3.** El hecho atribuido al imputado Alván Ninamango fue calificado jurídicamente como delito de tráfico ilícito de drogas en la modalidad de posesión, previsto en el segundo párrafo del artículo 296 del Código Penal (modificado por el Decreto Legislativo 1237 del 26 de septiembre de 2015), que prescribe:

> **Artículo 296. Promoción o favorecimiento al tráfico ilícito de drogas**
> El que posea drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas para su tráfico ilícito, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de seis ni doce años, y con ciento veinte a ciento ochenta días-multa.

## FUNDAMENTOS DEL SUPREMO TRIBUNAL

**4.** Examinará esta Corte la sentencia de mérito, conforme con lo prescrito por el numeral 1 del artículo 300 del Código de Procedimientos Penales, vinculado al principio de impugnación limitada que fija los límites de revisión por este Tribunal; en cuya virtud se reduce el ámbito de la resolución únicamente a las cuestiones promovidas en el recurso aludido, las que configuran, en estricto, la denominada competencia recursal del órgano de alzada, salvo la presencia de una nulidad manifiesta que vulnere una garantía procesal o material esencial que cause perjuicio a las partes.

**5.** Partiremos por señalar que los motivos del recurrente censuran la infracción a la debida motivación de las resoluciones judiciales, en su dimensión de valoración probatoria para sustentar su condena. El Tribunal Constitucional, respecto al derecho a la prueba, sostiene que, aunque no es autónomo, se encuentra orientado por los fines propios de la observancia o tutela del derecho al debido proceso. Es un derecho básico de los justiciables de producir la prueba relacionada con los hechos que configuran su pretensión o su defensa.
Se trata de un derecho complejo que está compuesto por el derecho a ofrecer medios probatorios que se consideren necesarios, a que estos sean admitidos, adecuadamente actuados, que se asegure la producción o conservación de la

prueba a partir de la actuación anticipada de los medios probatorios y que estos sean valorados de manera adecuada y con la motivación debida, con el fin de darle el mérito probatorio que tenga en la sentencia. La valoración de la prueba debe estar debidamente motivada por escrito, con la finalidad de que el justiciable pueda comprobar si dicho mérito fue efectiva y adecuadamente realizado (STC 6712-2005-PHC, FJ 15).

En tal sentido, este Tribunal, además de verificar los agravios expuestos, evaluará si la sentencia impugnada respeta las exigencias de motivación de acuerdo con el sistema de valoración de la sana crítica racional y si se sustenta en un juicio jurídico-penal válido o si, caso contrario, amerita una declaración de nulidad, conforme con los agravios recursales.

**6.** Examinada la plataforma probatoria se tiene la prueba material que es el **Acta de Intervención Policial S/N** del 19 de marzo de 2016[4], suscrita por el efectivo policial Victorino Ortiz Cáceres; en donde consta que Anggello Jonathan Alván Ninamango y Diego Francisco Matallana Flores fueron intervenidos entre el jirón Moquegua con la avenida Dos de Mayo. Al procesado se le halló una caja de cartón con 12 paquetes por 10 unidades, con el logo principal "Nosotras" y en la base de la caja, un papel de revista con una página rota y sobre esta se halló ramas, hojas y tallos, al parecer de marihuana; asimismo, en dicho lugar se ubicaron dos bolsitas pequeñas de plástico transparente, que contenían una sustancia en polvo de color blanquecino cristalizado que por su olor y características serían clorhidrato de cocaína. Tal intervención fue porque los citados al notar la presencia policial procedieron a darse a la fuga. En la parte final se dejó constancia de que el imputado se negó a suscribir el acta (esta acta fue incorporada válidamente al proceso mediante su oralización).

Se une a dicha prueba material el **Acta de Registro Personal y Comiso de Drogas** del 19 de marzo de 2016[5], practicado a las 17:25 horas y suscrito por el efectivo policial Arturo Burga Llaja, donde consta que entre las pertenencias del procesado se le halló la droga detallada en el fundamento anterior; así como el Acta de Lacrado de Drogas, de la misma fecha a las 18:35 horas[6], también suscrita por el efectivo policial Burga Llaja y el efectivo Ortiz Cáceres.

Por tal razón, estas se legitiman en juicio vía prueba personal con los testimonios de los efectivos policiales como en efecto así sucedió, concurrieron a juicio oral el citado efectivo policial Burga Llaja. Él ratificó el contenido de las actas suscritas; sin embargo, por las condiciones en las que rindió su declaración (mediante un celular y por el factor climatológico), señaló que la firma consignada en el acta de lacrado de drogas se ve borrosa, pero finalizó reconociéndola. Por su parte, precisó que las personas implicadas eran dos; sin embargo, no pudo reconocer que el acompañante del procesado era un menor de

[4] Cfr. página 20 del expediente principal.
[5] Cfr. página 22 del expediente principal.
[6] Cfr. página 25 del expediente principal.

edad. Agrega que los intervenidos se encontraban caminando, pero ante su actitud sospechosa, procedieron a pedirles su identificación y preguntar qué contenía la caja que tenían en ese momento.

Sin perjuicio de lo anterior, el efectivo policial Victorino Ortiz Cáceres, el 23 de octubre de 2017, declaró a nivel de instrucción donde ratificó el acta de lacrado de drogas y el acta de intervención, y señaló que el día de los hechos observó a tres sujetos; sin embargo, uno de ellos corrió, logrando detener a los otros dos, declaración que fue oralizada y sometida al contradictorio.

**7.** La defensa en el motivo 3.2 reclama que las actas policiales fueron elaboradas en lugar distinto al de la intervención y sin la participación del representante del Ministerio Público. Al respecto, debe tenerse en cuenta que el contexto de la intervención policial fue en el marco de un hecho flagrante, situación en el que la Policía Nacional está facultada constitucionalmente para intervenir, las mismas que tienen la calidad de prueba preconstituida que por su urgencia en su actuación e irrepetibilidad de la misma, no puede aplazarse para llevarse a cabo en otra fecha.

Ello justifica que no se exige la participación del Ministerio Público. Asimismo, en cuanto al reclamo de que las actas no fueron elaboradas en el lugar de los hechos no es causal de nulidad por cuanto no existe un marco legal que exija bajo sanción de nulidad que las actas de intervención deban ser necesariamente levantadas en lugar donde se produjo el evento delictivo, ello depende, desde luego, de las circunstancias del caso, del número de policías y/o de personas intervenidas, de las características de la zona, de la hora en que tiene lugar la intervención, de los riesgos objetivos para la finalidad de la diligencia y seguridad de los policías y demás personas que intervienen en ella, de la logística con que se cuente, entre otros supuestos, que se evaluarán caso por caso. No es de recibo el criterio formalista de que ineludiblemente debe levantarse en el lugar y hora de la intervención (Casación 2752-2021, La Libertad, fundamento jurídico tercero).

En el presente caso, se trata de una intervención de dos personas en una zona altamente transitada, peligrosa y de alta incidencia delictiva, escenario no propicio para la realización de las diligencias, por lo que, a fin de resguardar los hallazgos y el resultado de la investigación, dicha acta se levantó en la comisaría del Callao; sin embargo, se consignó que el lugar de los hechos fue entre el jirón Moquegua y la avenida Dos de Mayo. Estos datos no descartan el contenido ni la intervención efectuada; máxime si el efectivo policial ha ratificado dicha acta en el plenario. El reclamo no es de recibo.

**8.** Igualmente, en el motivo 3.3 se afirma que existen contradicciones entre las declaraciones efectuadas por los efectivos policiales que participaron en las diligencias. Reclama la defensa que el efectivo Arturo Burga Llaja declaró que fueron dos las personas que en actitud sospechosa caminaban por la calle,

mientras que, el efectivo Victorino Ortiz Cáceres, afirmó que fueron tres y que uno de ellos corrió. Sobre el particular, cabe señalar que si bien entre los relatos de ambos efectivos policiales no existe coincidencia entre la cantidad de personas que el día, hora y lugar de los hechos, caminaban con actitud sospechosa, este dato no descarta automáticamente la hipótesis incriminatoria del Ministerio Público contra el recurrente, pues debe valorarse la prueba de manera global, y los datos que hasta ahora tenemos dan cuenta que al procesado al momento de su intervención y proceder con el registro personal respectivo, se le halló en posesión de drogas. Sumado a ello, los efectivos policiales han sido enfáticos en señalar que el procesado al momento de ser intervenido estuvo en posesión de drogas, no evidenciándose alguna información que nos permita dudar respecto a su identidad. Este agravio no tiene amparo.

**9.** Luego, en el marco de las diligencias, se realizó el Resultado preliminar de análisis químico de droga 3031/16[7] del 28 de marzo de 2016, que arrojó que la muestra 1 analizada (128 gramos) corresponde a marihuana; mientras que la muestra 2 (8 gramos), corresponde a clorhidrato de cocaína con almidón; y fue oralizada en juicio oral, en la sesión del 14 de marzo de 2022. Esta pericia fue incorporada vía prueba personal, con la declaración de la perita María Casas Meléndez, quien en la sesión del 3 de marzo de 2022 ratificó el contenido y firma del citado resultado preliminar de análisis químico de drogas y precisó que el resultado sobre el tipo de droga no varía, de tal forma que lo único que varía es el peso, si es que contiene algún aditivo o adulterantes, por lo que es materia de contradictorio por las partes procesales. Por tanto, esta prueba fue válidamente incorporada y es apta para ser valorada.

**10.** Del mismo modo, fue oralizada en el plenario el Acta de registro personal practicada al menor Diego Francisco Matallana Flores[8], el 19 de marzo de 2016 a las 18:00 horas, donde se dejó consignado que se le halló entre sus pertenencias S/ 337,00.

**11.** Critica también en el motivo 3.4, la falta de valoración del Certificado Médico Legal 005378-LD del 19 de marzo de 2016, a las 23:52 horas. Señaló que en la data no han sido descritas esas lesiones traumáticas, esto a pesar de que en el mismo documento anota que: “Presenta huellas de lesiones traumáticas”, para concluir que: “Requiere incapacidad médico legal”, lo que demuestra que su patrocinado fue víctima de agresiones en la comisaría del Callao, por parte de los efectivos policiales. De la revisión del citado certificado médico se advierte que las afirmaciones de la defensa son erradas, pues en ninguna parte de dicho documento se verifica que el procesado presente lesiones traumáticas, ni mucho menos que se ordene que requiere

[7] Cfr. página 28 del expediente principal.
[8] Cfr. páginas 23-24 del expediente principal.

incapacidad médico legal. En tal sentido, su tesis defensiva de que su patrocinado fue golpeado es un argumento que no tiene respaldo probatorio.

**12.** Por último, la defensa alega vulneración al principio de congruencia entre la sentencia y la acusación, afirmó que se le acusó a su patrocinado por un cargo y el juez varió la imputación y lo sentenció por otro. Con relación a este agravio se tiene que tanto en la acusación, el auto de enjuiciamiento y la sentencia se atribuyó al procesado la presunta comisión del delito de tráfico ilícito de drogas en su modalidad de posesión, previsto en el segundo párrafo del artículo 296 del Código Penal. Por tanto, el reclamo no tiene sustento y debe rechazarse.

**13.** En ese contexto, los elementos de prueba analizados avalan la decisión asumida por el Tribunal de Mérito, pues dan cuenta que el procesado recurrente fue intervenido cuando transitaba junto a un menor de edad por el jirón Moquegua y la avenida Dos de Mayo, y a quien se le encontró, entre sus pertenencias, una caja de cartón que contenía ramas, hojas y tallos (marihuana); y dos bolsitas pequeñas de plástico transparente, que contenían una sustancia en polvo de color blanquecino cristalizado (clorhidrato de cocaína); conforme se aprecia del acta de intervención, la que si bien no fue suscrita por el menor Diego Francisco Matallana Flores, así como por el recurrente, es una prueba totalmente valida, al haber sido ratificada en el plenario, con la declaración del efectivo policial Burga Llaja.

**14.** Por tanto, las pruebas de cargo son válidas y han desvirtuado la presunción de inocencia que asiste al recurrente, descartándose los agravios 3.1 y 3.6 planteados que planteó. No subyace una versión alternativa a los hechos, por lo que su condena debe ser ratificada.

**15.** Finalmente, de la revisión de las consecuencias jurídicas penales, este Tribunal advierte que el tipo penal aplicable al momento de los hechos no sanciona la conducta con pena de inhabilitación conforme con los incisos 1, 2 y 4 del artículo 36 del Código Penal, por lo que debe declararse nula la sentencia impugnada en el extremo que le impuso seis meses de inhabilitación.

## DECISIÓN

Por estos fundamentos, de conformidad, en parte, con el fiscal supremo, los integrantes de la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República declararon:

**I. NO HABER NULIDAD** en la sentencia del 27 de abril de 2022, emitida por la Sala Penal de Apelaciones Transitoria en adición de funciones como Sala Penal Liquidadora de la Corte Superior de Justicia del Callao, que condenó a **ANGGELLO JONATHAN ALVÁN NINAMANGO** como autor del

delito contra la salud pública, en la modalidad de tráfico ilícito de drogas (posesión) en agravio del Estado, y le impuso 6 años de pena privativa de libertad efectiva, 120 días-multa y fijó la suma de S/ 1000,00 (mil soles) por concepto de reparación civil que deberá abonar el sentenciado a favor de la parte agraviada; con lo demás que contiene.

**II. NULA** la misma sentencia en el extremo de la inhabilitación por el plazo de 6 meses.

**III. DISPONER** que se notifique la presente ejecutoria suprema a las partes procesales apersonadas a esta instancia, se devuelvan los autos al órgano jurisdiccional que corresponda para los fines de ley.

**S. S.**

PRADO SALDARRIAGA

BROUSSET SALAS

CASTAÑEDA OTSU

**PACHECO HUANCAS**

GUERRERO LÓPEZ

*IEPH*/amap