



**CORTE SUPREMA  
DE JUSTICIA  
DE LA REPÚBLICA**

**SALA PENAL TRANSITORIA**  
**RECURSO DE NULIDAD N.º 3115-2014**  
**CALLAO**

Por el principio acusatorio y de jerarquía en el Ministerio Público, si el órgano superior no insiste se diluye la persecución penal

**Sumilla.** El criterio de la instancia fiscal de mayor jerarquía desautoriza la pretensión del órgano de menor nivel funcional, al ser un cuerpo organizado escalonadamente; en consecuencia, bajo las reglas del principio acusatorio, si se diluye la imputación penal, el órgano jurisdiccional no puede proseguir con la causa, porque dejó de existir carga en contra del encausado (*nemo iudex sine actore*).

Lima, quince de noviembre de dos mil dieciséis.

**VISTO:** el recurso de nulidad formulado por la señora Procuradora Pública a cargo de los Asuntos Judiciales del Ministerio del Interior, relativos al Tráfico de Drogas (folios trescientos a trescientos dos), con los recaudos adjuntos. Interviene como ponente en la decisión el señor Salas Arenas, juez de la Corte Suprema.

**1. DECISIÓN CUESTIONADA**

La resolución de veinte de enero de dos mil catorce (folios doscientos noventa a doscientos noventa y dos), emitida por la Cuarta Sala Penal para Procesos con Reos Libres, de la Corte Superior de Justicia del Callao, que declaró no haber mérito para pasar a juicio oral contra don David Ricardo Huamanchumo Castro y don Waldo Javier Huamanchumo Castro, por el delito de promoción o favorecimiento al tráfico ilícito de drogas, en perjuicio del Estado; y dispuso la anulación de antecedentes y el archivo definitivo.

**2. FUNDAMENTOS DEL RECURSO**

**2.1.** El Colegiado dispuso no haber mérito para pasar a juicio oral, por considerar que las actas de registro personal, comiso de drogas e incautación no fueron suscritas por los encausados; además que dicha intervención no contó con la presencia del representante del Ministerio Público, por lo que dicha actuación carecía de valor probatorio, sin considerar que esta se hizo respetando los derechos



fundamentales del detenido, y que se trata de un delito de peligro abstracto donde el delito se consuma con la sola posesión.

**2.2.** Los encausados fueron intervenidos en una losa deportiva donde juegan niños, adolescentes y jóvenes, por lo que el comportamiento de los procesados impidió, perturbó o interrumpió a los mencionados.

**2.3.** Por otro lado, el que los encausados no hubieran suscrito las actas no significa que no se les haya encontrado en posesión de la droga, más aún si dentro del proceso estos no cuestionaron la validez de aquellas; asimismo, la falta del representante del Ministerio Público en la diligencia fue porque la intervención policial se produjo a pedido de los moradores del lugar y en flagrancia delictiva.

**2.4.** Es el juicio oral el momento para valorar los medios de prueba.

### **3. SINOPSIS FÁCTICA**

Se incrimina a los hermanos don David Ricardo y don Waldo Javier Huamanchumo Castro, la comisión del delito de tráfico ilícito de drogas, imputación que tiene origen en la intervención realizada por el personal policial el diecinueve de enero de dos mil once, en la Loza Deportiva del Asentamiento Humano Márquez, del Callao, donde se detuvo a don David Ricardo, a quien se le encontraron sesenta envoltorios de pasta básica de cocaína. Por su parte, don Waldo Javier se dio a la fuga y fue intervenido después en su vivienda ubicada en la mz. 60, lote 6, donde se halló, sobre un escritorio, 1018 envoltorios de la misma sustancia, tal como se verifica en el acta de registro personal y acta de registro domiciliario y del resultado preliminar, donde se consigna el hallazgo de 3 y 59 gramos de pasta básica de cocaína con carbonatos.

### **4. OPINIÓN DE LA FISCALÍA SUPREMA EN LO PENAL**

Mediante Dictamen N.º 570-2015-MP-FN-1ºFSP (folios seis a diez del cuadernillo formado en esta instancia), la Primera Fiscalía Suprema, titular de la acción penal, opinó que se debe declarar no haber nulidad en la resolución recurrida.



**CONSIDERANDO**

**PRIMERO: SUSTENTO NORMATIVO**

1.1. El inciso cinco, del artículo ciento cincuenta y nueve, de la Constitución Política del Perú, señala que corresponde al Ministerio Público, como titular de la acción penal, la persecución del delito.

1.2. El artículo catorce del Decreto Legislativo N.º 052, Ley Orgánica del Ministerio Público, establece que sobre el Ministerio Público recae la carga de la prueba, mientras que el artículo once de la indicada Ley regula que el Ministerio Público es el titular de la acción penal.

1.3. El artículo cinco, del decreto antes citado, consagra la autonomía del Ministerio Público, señalando que es un cuerpo jerárquicamente organizado; por lo que los fiscales deben sujetarse a las instrucciones que puedan impartirles sus superiores.

1.4. En la sentencia recaída en el Expediente N.º 2005-2006-PHC/TC, el Tribunal Constitucional precisó que: "[...] en caso el fiscal decida no acusar, y dicha resolución sea ratificada por el Fiscal Supremo (en caso de proceso ordinario) o por el Fiscal Superior (para el caso de proceso sumario) al haber el titular de la acción penal desistido de formular acusación, el proceso penal debe llegar a su fin".

1.5. Igualmente, el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el Expediente N.º 2920-2012-PHC/TC, puntualizó que: "[...] en aplicación del precitado artículo 5, de la LOMP, cuando un actuado llega a conocimiento del fiscal superior o supremo, es el criterio de este el que debe primar sobre el criterio de los fiscales de menor jerarquía".

1.6. El artículo trescientos ochenta y siete, del Código Penal, tipifica el delito de peculado.

**SEGUNDO: ANÁLISIS JURÍDICO FÁCTICO**

2.1. En atención a lo precisado en el sustento normativo, es el Ministerio Público el órgano al que la Constitución ha encomendado la función persecutoria, destinada a la aplicación del Derecho Penal



a los infractores de las normas jurídico penales; es trascendente observar los alcances del proceso penal esencialmente acusatorio, que se han fijado al atribuir a la Fiscalía la titularidad de la acción penal en régimen de monopolio<sup>1</sup>.

**2.2.** Está claro que el sistema acusatorio exige que alguien inste la constitución de un proceso penal, que la actividad persecutora del delito se promueva externamente al propio Poder Judicial y que, por tanto, queden separadas las funciones de acusar y juzgar; si bien el Ministerio Público es un órgano estatal que desarrolla una función pública, ello permite diferenciar, al interior del Estado, esas dos funciones y evitar que un mismo órgano concentre ambos roles<sup>2</sup>.

**2.3.** No existe pretensión penal por el órgano encargado de ejercitarla, puesto que el titular de la Cuarta Fiscalía Superior Penal del Distrito Fiscal de Lima, opinó que se declare no haber mérito para pasar a juicio oral, en tanto no obran medios probatorios suficientes, pertinentes y conducentes para demostrar la comisión del delito; posición que ha sido asumida por la Fiscalía Suprema en lo Penal, órgano jerárquicamente superior, que opinó que se debe declarar no haber nulidad, es decir, se encontró conforme con el archivo del proceso. Bajo las reglas del principio de jerarquía y acusatorio se ha diluido la imputación penal; técnicamente, el titular de la acción penal, a nombre del pueblo peruano, ha obrado de modo que equivale al desistimiento de la persecución del delito, tal como se aprecia en el referido Dictamen Fiscal Supremo; por lo que, aunque la

<sup>1</sup> Cabe precisar que uno de los principios que rige la actuación del Ministerio Público es el de jerarquía; del que deriva que se trata de una institución jerárquicamente organizada (así lo indica su ley orgánica), lo que se traduce en un sistema de instrucciones generales y específicas para el correcto ejercicio de las funciones; existe, entonces, una relación de jerarquía que conlleva dos consecuencias fundamentales: a) La posibilidad de que el superior controle la actuación del fiscal de cargo inferior, del que es responsable. b) El deber de obediencia de los subordinados respecto de aquel; lo que se traduce en dos formas de control: 1) El conocimiento de los casos que conoce el superior en grado, donde la orden de este ha de cumplirse. 2) A través de las instrucciones que se impartan de manera general, sea mediante la expedición de circulares o directivas que, en suma, lo que buscan no es sino una actuación uniforme de los miembros del Ministerio Público. Tomado de SÁNCHEZ VELARDE, Pablo. *Manual de Derecho Procesal Penal*. Lima: Ed. Idemsa, 2004, pág. 137.

<sup>2</sup> SAN MARTÍN CASTRO, César. *Derecho Procesal Penal*. Volumen I. Segunda edición. Lima: Editorial Grijley, 2003, págs. 234-235.



**CORTE SUPREMA  
DE JUSTICIA  
DE LA REPÚBLICA**

**SALA PENAL TRANSITORIA  
RECURSO DE NULIDAD N.º 3115-2014  
CALLAO**

19

Procuraduría Pública recurrió, al no existir pretensión punitiva, no es posible atender sus agravios.

**2.4.** En consecuencia, el órgano jurisdiccional no puede proseguir con un proceso en el que no existe carga en contra de los encausados (*nemo iudex sine actore*); y, por ello, corresponde declarar la culminación de la causa, dejando subsistente la resolución venida en grado.

**DECISIÓN**

Por ello, impartiendo justicia a nombre del pueblo, de conformidad con lo opinado por el señor Fiscal Supremo, los integrantes de la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia, **ACORDARON:**

Declarar **NO HABER NULIDAD** en la resolución de veinte de enero de dos mil catorce, emitida por la Cuarta Sala Penal para Procesos con Reos Libres, de la Corte Superior de Justicia del Callao, que declaró no haber mérito para pasar a juicio oral contra don David Ricardo Huamanchumo Castro y don Waldo Javier Huamanchumo Castro, por el delito de promoción o favorecimiento al tráfico ilícito de drogas, en perjuicio del Estado; y dispuso la anulación de antecedentes y el archivo definitivo. Hágase saber y los devolvieron.

S. S.

SAN MARTÍN CASTRO

PRADO SALDARRIAGA

SALAS ARENAS

BARRIOS ALVARADO

PRÍNCIPE TRUJILLO

JS/gc

**SE PUBLICO CONFORME A LEY**

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