



#### PRINCIPIO DE JERARQUÍA

El fiscal supremo opinó no haber nulidad en la sentencia absolutoria, por lo que en observancia del principio de jerarquía no es atendible el recurso de nulidad interpuesto por el fiscal superior. Esto no impide, por mandato del artículo ocho de la Constitución Política, efectuar un control de motivación de la opinión de la Fiscalía Suprema que desestima el recurso impugnatorio del fiscal superior, al no evidenciarse defectos en el razonamiento.

Lima, veinticinco de julio de dos mil diecinueve

**VISTO:** el recurso de nulidad interpuesto por el representante del Ministerio Público contra la sentencia del siete de junio de dos mil dieciocho, que resolvió absolver a Francisco Guerrero Céspedes de la acusación fiscal en su contra como autor del delito contra la salud pública-tráfico ilícito de drogas en su modalidad agravada, en perjuicio del Estado.

Intervino como ponente el juez supremo BALLADARES APARICIO.

#### CONSIDERANDO

##### IMPUTACIÓN FÁCTICA Y JURÍDICA

**Primero.** El veintiuno de febrero de dos mil cinco, aproximadamente a las 02:30 horas de la madrugada, personal policial de la comisaría de Humay, con presencia del fiscal, realizaron un operativo policial e intervinieron el vehículo de la empresa Rey Bus (placa de rodaje VG-5294), que se trasladaba de Ayacucho a Lima. Al interior se encontró un maletín con 7,250 kilogramos de pasta básica de cocaína. Las investigaciones determinaron que el maletín era transportado por el acusado Wilber Quintanilla Auccapuclla, quien manifestó desconocer el contenido del maletín; argumentó que una persona a quien conoce como Antonio le pidió que traslade la maleta a Lima. Preciso que esta persona estaba en el interior del vehículo intervenido (el cual habían dejado que continúe su camino) y también trasladaba una maleta con similar contenido.

Ante esta información, la Policía logró intervenir el vehículo a la altura de Chíncha, encontrando otra maleta con tres paquetes con una



sustancia compatible con pasta básica de cocaína, con un peso de 16,335 kilogramos. Se intervino a los ocupantes de los asientos veintiuno y veintidós (donde se halló la maleta), quienes fueron identificados como Wuilar Antonio Gutiérrez Villalta y Maribel Chávez Callañaupa. Wilber Quintanilla Auccapuella sindicó al primero de los mencionados como el sujeto que poseía la maleta, a quien además se le encontraron 820,00 soles y 20,00 dólares americanos.

El total de la droga incautada resultó ser 23,009 kilogramos de pasta básica de cocaína.

Posteriormente, producto de las diligencias practicadas, se involucró en la acusación a Francisco Guerrero Céspedes, a título de coautor de los hechos.

**Segundo.** Los hechos descritos fueron subsumidos en el artículo doscientos noventa y seis, concordante con el numeral seis, del artículo doscientos noventa y siete, del Código Penal.

#### **ARGUMENTOS DE AGRAVIO**

**Tercero.** El Fiscal Superior, en su recurso de nulidad (folio 1346), solicita la realización de un nuevo juicio por lo siguiente:

**3.1.** No se valoró la declaración de Wilber Quintanilla Auccapuella, quien a nivel preliminar, en presencia de un representante del Ministerio Público, declaró que la persona que le dio la maleta con la droga y entregó la otra maleta a Wuilar Antonio Gutiérrez Villalta fue el acusado Francisco Guerrero Céspedes, quien también viajó en el bus pero se identificó con otros datos.

**3.2.** En la diligencia de reconocimiento fotográfico en la que participaron Wilber Quintanilla Auccapuella y Wuilar Antonio Gutiérrez Villalta, ambos reconocieron a Francisco Guerrero Céspedes como el sujeto que les entregó la maleta y ocupó el asiento número treinta y siete, y se identificó como Raúl.



**3.3.** Los documentos médicos que presentó el acusado para acreditar que el veintiuno de febrero de dos mil cinco fue atendido en un nosocomio no generan convencimiento, debido a que solo acreditan que fue atendido el trece de febrero de dos mil cuatro. No hay documento que acredite que el veintiuno de febrero de dos mil cinco se haya realizado algún acto médico.

### **OPINIÓN DE LA FISCALÍA SUPREMA**

**Cuarto.** El fiscal supremo en lo penal emitió un dictamen (folio 33 del cuadernillo formado en esta instancia) y argumentó lo siguiente:

**4.1.** El coacusado Wilbert Quintanilla Auccapuclla no ha mantenido una versión uniforme durante el proceso, pues inicialmente sindicó a Wuilar Antonio Gutiérrez Villalta y, luego, en su instructiva, cambia de versión y sindicó a Francisco Guerrero Céspedes como la persona que le entregó la maleta con droga.

**4.2.** El acusado Francisco Guerrero Céspedes demostró que el veinticinco de febrero de dos mil cinco fue atendido en un hospital en Sullana, razón por la que no pudo estar a bordo del vehículo de transportes de la empresa Rey Bus, tal como lo alega el coacusado Wilbert Quintanilla Auccapuclla.

### **ARGUMENTOS DE ESTE COLEGIADO SUPREMO**

#### **EL MINISTERIO PÚBLICO Y EL PRINCIPIO DE JERARQUÍA**

**Quinto.** En este considerando se analizan los argumentos expuestos por el fiscal superior en su recurso de nulidad en función del principio de jerarquía, pues la Fiscalía Suprema, contrariamente, opina que se confirme la absolución.

**5.1.** El Tribunal Constitucional, en la sentencia emitida en el Expediente N.º 02920-2012-PHC/TC, precisó que:

[...] el artículo 5 de la LOMP regula la autonomía funcional de los fiscales y establece que: "Los fiscales actúan independientemente en el ejercicio de sus atribuciones, las que desempeñarán según su propio criterio y en la forma que estimen más arreglada a los fines de su institución. Siendo un cuerpo jerárquicamente organizado debe sujetarse a las instrucciones que pudieren impartirles sus superiores.



Conforme con dicho dispositivo, los fiscales de menor grado o rango deben sujetarse a las instrucciones de sus superiores, dado que queda claro que el Ministerio Público es un órgano orgánica y jerárquicamente estructurado, de modo que las competencias que se le han atribuido puedan ser ejercidas por los funcionarios determinados para tal efecto, quienes pueden actuar conforme con su criterio o lo ordenado o dispuesto por sus superiores.

Además, señaló 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”.

**5.2.** Bajo este criterio interpretativo, corresponde señalar que la Fiscalía Suprema no hizo suyos los argumentos que el fiscal superior argumenta en su recurso de nulidad; por el contrario, concluye en su dictamen – luego de indicar los argumentos que empleó la Sala Superior para absolver– que lo planteado vía impugnación es insuficiente para pretender un análisis de responsabilidad penal.

#### LÍMITES AL PRINCIPIO ACUSATORIO

**Sexto.** Como todo principio, ninguno es absoluto, pues es posible apartarse de la opinión del fiscal supremo siempre que se adviertan manifiestas, graves e insuperables afectaciones a derechos fundamentales (como la motivación de resoluciones judiciales y la prueba en cualquiera de sus manifestaciones), bienes (como seguridad) y valores constitucionales, pues en ejercicio de tutela jurisdiccional corresponde que las decisiones que emita el órgano jurisdiccional se funden en derecho.

**6.1.** Esta Corte, mediante el pronunciamiento recaído en el Recurso de Queja N.º 1678-2006 Lima, señaló lo siguiente:

[...] es posible –asumiendo una ponderación de otros derechos fundamentales en conflicto– una anulación del procedimiento cuando, de uno u otro modo y de manera específicamente relevante, se afecte el derecho a la prueba de la parte civil [...] o la decisión incurra en notorias incoherencias, contradicciones o defectos de contenido que ameritan un nuevo pronunciamiento fiscal y, en su caso, la ampliación de la propia instrucción, tales como se omite valorar determinados actos de investigación o de prueba, no se analizan determinados hechos que fueron objeto de la denuncia fiscal y del auto de apertura de instrucción, así como desde otra perspectiva se niega inconstitucionalmente la actuación de prueba pertinente ofrecida oportunamente en la oportunidad, el modo y la forma de ley para la parte civil o cuando la prueba no se actuó en función a las situaciones irrazonables, que no son de cargo de aquella [...].



**6.2.** A través de un pronunciamiento reciente, en la Sentencia de Casación N.º 1184-2017 Santa, se sostiene que es posible efectuar un control de legalidad y motivación sobre las decisiones que implican el archivamiento de un proceso:

[...] desde una perspectiva general o abstracta, **ii)** el Tribunal Superior puede concluir que el auto de sobreseimiento no está debidamente motivado (motivación ausente, incompleta, dubitativa, hipotética, falsa o ilógica –contraria a las reglas de la sana crítica judicial–), en cuyo caso lo anulará; o que, **iii)** por diversas razones, faltan actos de investigación que deben llevarse a cabo, en cuya virtud dispondrá la realización de una investigación suplementaria.

Si bien lo anterior se expresó en el supuesto de control del auto de sobreseimiento, vía control constitucional al amparo del artículo ocho de la Constitución Política que promueve la lucha y sanción de actos de tráfico ilícito de drogas, al tratarse de una política de Estado, se debe exigir que las opiniones que emite el Ministerio Público no evidencien defectos de motivación.

**6.3.** El criterio, si bien se originó en la justicia constitucional en asuntos relacionados con el tráfico ilícito de drogas, terrorismo y lavado de activos, permitiendo la viabilidad de un recurso de agravio constitucional contra una sentencia fundada en segunda instancia, tal como se asumió en las sentencias números 02748-2010 PHC/TC, 02663-2009-PHC/TC, 0711-2014-PCH/TC y 05811-2015-PHC/TC; sin embargo, este control no es exclusivo, pues respetando las funciones y atribuciones del Tribunal Constitucional, no podemos soslayar que un juez penal es, a su vez, juez constitucional, pues todas las decisiones que emite un órgano jurisdiccional deben sujetarse a la Carta Fundamental.

En el desarrollo de la sentencia N.º 02748-2010 PHC/TC, el Tribunal Constitucional expresó lo siguiente:

[...] la posibilidad de que la justicia constitucional realice un control de las actuaciones del Ministerio Público tiene su sustento, entre otros supuestos, en la garantía y el pleno respeto del derecho fundamental al debido proceso y sus diversas manifestaciones. Y es que, hoy por hoy, no existe duda que este derecho despliega también su eficacia jurídica en el ámbito de la etapa prejurisdiccional de los procesos penales; es decir, ahí



en la fase del proceso penal en la que al Ministerio Público le corresponde concretizar el mandato previsto en el artículo 159 de la Constitución. Claro está, que las garantías previstas en la referida disposición constitucional serán aplicables a la investigación fiscal siempre que sean compatibles con su naturaleza y fines de las actuaciones del Ministerio Público.

Es por lo expuesto que, como Tribunal de la Corte Suprema de Justicia, estamos habilitados para ejercer un control de la opinión del fiscal supremo respetando los principios que rigen su actividad.

#### **ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO**

**Séptimo.** Efectuando un control del dictamen del fiscal supremo en lo penal, son dos los argumentos que sostienen el cese de persecución del delito:

**7.1.** La falta de persistencia en la incriminación de parte de Wilber Quintanilla Auccapucclla, quien inicialmente sindicó a Wuilar Antonio Gutiérrez Villalta como el sujeto que le entregó la maleta que contenía droga (folios 21, 58 y 154), pero luego redirigió esta imputación contra Francisco Guerrero Céspedes (folios 195 y 276).

**7.2.** La historia clínica del acusado (folio 1112 y 1165), que acreditaría la presencia del acusado en atención médica el veintiuno de febrero de dos mil cinco, en el Hospital de Apoyo II-2 de Sullana.

**Octavo.** Efectuando el control de motivación, y debido a que las razones que llevaron al desistimiento acusatorio resultan compatibles con lo actuado durante el proceso, fundamentalmente con lo actuado en juicio, sobre todo porque las dudas que generaban la existencia de una atención médica el veintiuno de febrero de dos mil cinco fueron disipadas por el médico legista Jesús Gabriel Álvarez León, quien concurrió a juicio oral y fue claro en señalar que los documentos presentados para acreditar atención el veintiuno de febrero de dos mil cinco (folio 1215) son idóneos para acreditar tal hecho.

En mérito de lo expuesto, en aplicación del principio de jerarquía que rige la actividad fiscal, de conformidad con el fiscal supremo en lo penal, se desestima el recurso de nulidad interpuesto.



## DECISIÓN

Por estos fundamentos, de conformidad con el dictamen emitido por la Fiscalía Suprema en lo Penal:

**I. Declararon NO HABER NULIDAD** en la sentencia del siete de junio de dos mil dieciocho, que resolvió absolver a Francisco Guerrero Céspedes de la acusación fiscal en su contra como autor del delito contra la salud pública-tráfico ilícito de drogas, en perjuicio del Estado.

**II. DISPUSIERON** se anulen los antecedentes policiales y judiciales del mencionado encausado generados por este proceso.

**III. ORDENARON** se notifique la presente ejecutoria a las partes apersonadas en esta instancia, se devuelvan los actuados a la Sala Superior de origen y se archive el cuadernillo.

Intervino el juez supremo Castañeda Espinoza, por licencia de la jueza suprema Barrios Alvarado.

**S. S.**

PRADO SALDARRIAGA

**BALLADARES APARICIO**

CASTAÑEDA ESPINOZA

CASTAÑEDA OTSU

PACHECO HUANCAS

BA/parc