



Reincidencia e indebido rechazo de medios de prueba en segunda instancia

a. El artículo 422 del Código Procesal Penal, regula la admisión de prueba en segunda instancia. En el literal a) del numeral 2 del aludido artículo, se precisa que solo se admitirán “Los que no se pudo proponer en primera instancia por desconocimiento de su existencia”. Con relación a esta causal, se trata de pruebas de hechos relevantes cuya existencia no conocía el recurrente y, por tanto, no pudo solicitar que se practicaran, o bien aquellas otras que, conociendo su existencia, no pudo proponer por carecer de disponibilidad sobre ellas.

b. En el caso concreto, el recurrente alegó que, al momento de ofrecer los medios de prueba en apelación, no pudo proponerlas por encontrarse privado de su libertad; además, porque desconocía sobre el certificado judicial de antecedentes penales (se entiende que es sobre su vigencia, en la medida en que tuvo presente que, con relación a la primera condena, se le había adecuado la pena a doce años). Los documentos incidían en demostrar que no sería reincidente. Por tanto, es evidente que se quebrantó el aludido dispositivo legal, al denegarse indebidamente, por mayoría, los nuevos medios de prueba ofrecidos por el encausado para ser sometidos al contradictorio en sede de apelación; y con ello, el derecho de defensa y la garantía del debido proceso, lo que acarrea la nulidad del procedimiento en sede de alzada, en atención al artículo 150, literal d, del Código Procesal Penal. Así, al presentarse dicha situación, este Supremo Tribunal no puede emitir pronunciamiento respecto a la errónea interpretación de la reincidencia, pues esas documentales no pueden ser objeto de control motivacional, al no haber sido admitidas. Lo correcto es que el nuevo Colegiado Superior las admita y, sobre ellas y lo actuado en primera instancia, emita el pronunciamiento correspondiente.

SENTENCIA DE CASACIÓN

Lima, treinta de junio de dos mil veintidós

VISTOS: en audiencia pública, mediante el sistema de videoconferencia, el recurso de casación interpuesto por el sentenciado **Leonardo Leoncio Elizares Molina** contra la sentencia de vista, del dieciséis de enero de dos mil veinte (foja 181), emitida por la



**CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA**

**SALA PENAL PERMANENTE
CASACIÓN N.º 438-2020
CUSCO**

Sala Mixta Descentralizada de la Provincia de La Convención y en adición a sus funciones Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Cusco, que confirmó la sentencia conformada de primera instancia, del doce de septiembre de dos mil diecinueve (foja 106), en el extremo en que condenó al recurrente por el delito contra la salud pública-tráfico ilícito de drogas agravado, en agravio del Estado, a treinta años de pena privativa de libertad; con lo demás que al respecto contiene.

Intervino como ponente la señora jueza suprema ALTABÁS KAJATT.

FUNDAMENTOS DE HECHO

Primero. Itinerario del proceso en etapa intermedia

- 1.1.** El representante de la Fiscalía Provincial Especializada en delitos de Tráfico Ilícito de Drogas-Sede Quillabamba, mediante requerimiento acusatorio (foja 1 del expediente judicial), formuló acusación contra Leonardo Leoncio Elizares Molina, Doriza Medina Ramos y Maribel Palomino Molina como coautores del delito contra la salud pública-tráfico ilícito de drogas agravado, en agravio del Estado, previsto en el primer párrafo del artículo 296 del Código Penal (tipo base), con las agravantes previstas en los numerales 6 y 7 del artículo 297 del mencionado cuerpo legal.
- 1.2.** La audiencia de control de acusación se efectuó los días siete y catorce de marzo de dos mil diecinueve, conforme se desprende de las actas respectivas (fojas 21 y 25 del expediente judicial). Culminados los debates, se dictó auto de enjuiciamiento, admitiéndose los medios de prueba ofrecidos por el Ministerio Público, y se ordenó remitir los autos al Juzgado Penal Colegiado para el juzgamiento respectivo.



Segundo. Itinerario del juicio oral en primera instancia

- 2.1.** Mediante auto de citación de juicio oral, del once de junio de dos mil diecinueve (foja 8 del cuaderno de debate), se citó a las partes procesales a la audiencia de juicio oral. Luego de instalada, el recurrente y sus coacusados aceptaron los hechos y se acogieron a la conclusión anticipada del proceso; sin embargo, al no existir acuerdo en la pena, el juicio oral se llevó a cabo solo en este extremo.
- 2.2.** Culminados los debates, se emitió la sentencia conformada del doce de septiembre de dos mil diecinueve (foja 106 del cuaderno de debates), el Juzgado Penal Colegiado falló condenando a Leonardo Leoncio Elizares Molina, Doriza Medina Ramos y Maribel Palomino Molina como coautores del delito contra la salud pública-tráfico ilícito de drogas agravado, en agravio del Estado, e impuso al recurrente treinta años de pena privativa de libertad, trescientos trece días-multa e inhabilitación por cinco años.
- 2.3.** Contra dicha decisión, el sentenciado Leonardo Leoncio Elizares Molina interpuso recurso de apelación, el cual fue concedido mediante Resolución número 9, del catorce de octubre de dos mil diecinueve (foja 138 del cuaderno de debate), disponiéndose la alzada a la Sala Penal Superior.

Tercero. Itinerario del proceso en instancia de apelación

- 3.1.** Corrido el traslado de la impugnación, la Sala Penal de Apelaciones, mediante Resolución número 15, del seis de diciembre de dos mil diecinueve (foja 165 del cuaderno de debate), señaló fecha para audiencia de apelación de sentencia. Instalada esta, se llevó a cabo en una sesión, conforme consta en el acta respectiva (foja 172 del cuaderno de debate).



**CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA**

**SALA PENAL PERMANENTE
CASACIÓN N.º 438-2020
CUSCO**

- 3.2.** Según el acta respectiva, del dieciséis de enero de dos mil veinte (foja 178 del cuaderno de debate), se procedió a realizar la audiencia de lectura de sentencia de vista, mediante la cual se declaró infundado el recurso de apelación interpuesto por el recurrente y se confirmó la sentencia conformada de primera instancia.
- 3.3.** Emitida la sentencia de vista, el sentenciado Leonardo Leoncio Elizares Molina interpuso recurso de casación (foja 198 del cuaderno de debate), el cual fue concedido mediante Resolución número 17, del treinta y uno de enero de dos mil veinte (foja 204 del cuaderno de debate), ordenándose elevar los actuados a la Corte Suprema.

Cuarto. Trámite del recurso de casación

- 4.1.** El expediente fue elevado a la Sala Penal Transitoria y se corrió el traslado respectivo, conforme al cargo de entrega de cédulas de notificación (foja 51 del cuadernillo formado en la Sala Suprema). Asimismo, se señaló fecha para calificación del recurso de casación, mediante decreto del nueve de julio de dos mil veintiuno (foja 31 del cuadernillo formado en la Sala Suprema). En este sentido, mediante auto de calificación del tres de agosto de dos mil veintiuno (foja 64 del cuadernillo en la Sala Suprema), la aludida Sala Suprema declaró bien concedido el recurso interpuesto por el sentenciado Leonardo Leoncio Elizares Molina.
- 4.2.** Cabe precisar que, mediante Resolución Administrativa número 000378-2021-CE-PJ, del dieciséis de noviembre de dos mil veintiuno, el Consejo Ejecutivo del Poder Judicial dispuso que, a partir de la fecha, la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de la República conozca los expedientes tramitados bajo las cláusulas del Código Procesal Penal; por tal motivo, los actuados fueron remitidos a esta Sala Suprema para su trámite respectivo. Así, por decreto del diez de marzo de dos mil veintidós (foja 75 del cuadernillo



**CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA**

**SALA PENAL PERMANENTE
CASACIÓN N.º 438-2020
CUSCO**

formado en la Sala Suprema), se procedió al avocamiento de la causa y se dispuso proseguir el trámite según su estado.

- 4.3.** En este contexto, instruidas las partes procesales sobre la admisión del recurso de casación y el avocamiento del proceso de esta Suprema Sala, se señaló como fecha para la audiencia el ocho de junio de dos mil veintidós, mediante decreto del veinte de mayo de dos mil veintidós (foja 77 del cuadernillo formado la Sala Suprema). Instalada la audiencia, esta se realizó mediante el aplicativo *Google Hangouts Meet*, con la presencia de la defensa del encausado y del representante del Ministerio Público. Una vez culminada, se produjo la deliberación de la causa en sesión secreta, en virtud de la cual, tras la votación respectiva, el estado de la causa es el de expedir sentencia, cuya lectura en audiencia privada, mediante el aplicativo tecnológico señalado, se efectuará con las partes que asistan, en concordancia con el artículo 431, numeral 4, del Código Procesal Penal.

Quinto. Motivo casacional

- 5.1.** Conforme se estableció en el auto de calificación del recurso de casación, en concordancia con su parte resolutive, se admitió el aludido recurso, a fin de analizar el caso, de acuerdo con la causal contenida en el numeral 3 del artículo 429 del Código Procesal Penal. En este contexto, se emitirá pronunciamiento respecto a una cuestión puntual: verificar si la Sala de Apelaciones realizó una interpretación errónea de la reincidencia, en perjuicio del recurrente.

Sexto. Agravios del recurso de casación

Los fundamentos relacionados con lo que es objeto de casación excepcional son los siguientes:



- 6.1.** Se vulneró el principio de legalidad de la pena, reconocido en el artículo 2, inciso 24, literal d, de la Constitución Política del Perú, concordante con el artículo II del Título Preliminar del Código Penal, al haberse aplicado indebidamente la reincidencia prevista en el tercer párrafo del artículo 46-B del Código Penal.
- 6.2.** El recurrente se sometió a la conclusión anticipada del proceso y aceptó los hechos y la reparación civil, determinando el debate a la sola aplicación de la pena. Por tal motivo se actuó, por parte del Ministerio Público, el certificado de antecedentes penales del recurrente, a quien le resultaba imposible presentar documentos sobre su posición por encontrarse privado de su libertad; sin embargo, antes de que se expida sentencia, presentó la primera sentencia del Expediente número 8154-97, debidamente certificada, en que se tipificaron los hechos dentro de los alcances del artículo 296 del Código Penal.
- 6.3.** El Colegiado, sin considerar la aludida sentencia y sin preguntar si la primera condena concluía el veinticinco de julio de dos mil veintidós, así como sin solicitar la constancia de reclusión y/o el certificado de libertad y solo por el mérito del certificado de antecedentes penales del recurrente, aplicó en forma indebida la institución de la reincidencia, prevista en el artículo 46-B, tercer párrafo, del Código Penal.
- 6.4.** La sentencia emitida en el Expediente número 8154-97 fue materia de impugnación y elevada a la Corte Suprema, en donde, por ejecutoria suprema del veintidós de julio de mil novecientos noventa y nueve, fue reformada y se le impuso al recurrente la pena de veinticinco años de pena privativa de libertad, que se adecuó al artículo 297 del Código Penal. Frente a esta ejecutoria, al haberse vulnerado la interdicción de la



reformato in peus, se solicitó a la Sala Mixta de la Corte Superior de Justicia de Ayacucho la adecuación de la pena a la sentencia emitida en primera instancia en el Expediente número 8154-97, y se adecuó la pena a doce años, cuyo vencimiento sería el veintidós de julio de dos mil nueve.

Séptimo. Hechos materia de imputación

De acuerdo con el requerimiento acusatorio, los hechos imputados son los siguientes:

A. Circunstancias precedentes

El dieciséis de junio de dos mil dieciocho, aproximadamente a las 17:45 horas, en la intersección de Quellouno y Palma Real, altura de la zona conocida como "Y", en el centro poblado Chahuares, distrito de Echarati, La Convención, Cusco, en cumplimiento del Plan de Trabajo número 50-05-2018-DIRANDRO PNP/DIVICDIQ.DEPOTCTCDIQ, el personal de la Dirandro PNP ejecutó operaciones policiales de interdicción terrestre con el TID y TIIQ.

B. Circunstancias concomitantes

Así, se intervino el vehículo de placa de rodaje número W50-859, marca Toyota, modelo Hilux, color blanco, del año dos mil quince, con número de motor número 1GD4008564 y serie de chasis número MROKA8CD6G1490209, la unidad era conducida por el encausado Leonardo Leoncio Elizares Molina, quien se encontraba acompañado de su conviviente Doriza Medina Ramos, acompañada por sus menores hijas de iniciales A. M. E. M. (cuatro años) y M. C. E. M. (tres meses), quienes iban en la parte trasera del vehículo y por Maribel Palomino Molina, quien ocupaba el asiento de copiloto. El referido vehículo fue perfilado por el equipo de



tecnología no intrusivo Backscatter, operado por el S3PNP Jimmy Gonzales Sánchez, perteneciente a la Dirandro PNP, en el que se pudo apreciar imágenes sospechosas (cuerpos extraños) en la parte posterior de la camioneta, a la altura de la tolva, dando cuenta de dicho hecho a la Fiscalía Antidrogas y efectuando el traslado de los intervenidos, así como del vehículo a las instalaciones de la PNP.

En las instalaciones de la Seandro PNP se procedió al registro vehicular, ubicándose dos compartimentos prefabricados (caletas), el primero en la parte de la tolva, en cuya estructura se encontraron acondicionados paquetes en forma rectangular, de cuyo interior se extrajeron 21 paquetes rectangulares compactos (5 en el lado izquierdo, 5 en el lado derecho y 11 en el interior del centro) precintados con cinta adhesiva de color beige.

Al realizar la prueba de campo a uno de los paquetes elegidos al azar con el reactivo químico tiocianato de cobalto número 04, arrojó una coloración azul turquesa, indicativo de positivo presuntivo de alcaloide de cocaína. Asimismo, en el segundo compartimento (llanta de repuesto), se encontraron acondicionados paquetes en forma rectangular, de cuyo interior se extrajeron ocho paquetes rectangulares precintados con cinta adhesiva de color beige; al realizar la prueba de campo a uno de los paquetes, elegido al azar, al reactivo tiocianato de cobalto número 04, arrojó una coloración azul turquesa indicativo de POSITIVO para alcaloide de cocaína, haciendo un total de veintinueve paquetes rectangulares compactos; así, se procedió al lacrado provisional de dichos paquetes y la incautación del vehículo, poniendo a disposición del juez de familia a las hijas menores de edad de la intervenida Doriza Medina Ramos.



C. Circunstancias posteriores

Continuando con las diligencias urgentes y necesarias, se realizó el registro personal de cada uno de los intervenidos, a quienes se les hallaron celulares y dinero en efectivo, encontrándose al intervenido Leonardo Leoncio Elizares Molina la suma de S/ 1800 (mil ochocientos soles). Finalmente, se realizó la prueba de campo y pesaje preliminar de los veintinueve paquetes, que dieron un peso bruto de 51.263 kg de alcaloide de cocaína, los cuales fueron remitidos a Depincri Lima, y se obtuvo un peso neto de 50.65 kg de clorhidrato de cocaína, conforme al Resultado Preliminar de Análisis Químico de Drogas número 11833/2018.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Octavo. Indebida aplicación y errónea interpretación de la norma penal

El proceso penal se instituye con motivo de la dilucidación de un hecho, cuyo autor ha quebrantado una norma penal. La conducta desplegada por el actor, para que pueda ser objeto de punición, debe estar previamente establecida en nuestro ordenamiento sustantivo (principio de legalidad). Además, debe quedar perfectamente subsumida en la descripción típica que el tipo penal exige. Así, para que una decisión jurisdiccional sea correcta, se debe dar como consecuencia de un debido proceso y estar fundada en una adecuada aplicación de la norma sustantiva al caso concreto. El error en su aplicación (*error iuris*) afectará el razonamiento jurídico expuesto por el juez, tornándolo en una decisión arbitraria. Por ello, resulta importante velar por la correcta aplicación de la norma penal.

Noveno. Con relación a ese punto, una de las causales o motivos de casación es la indebida aplicación de la ley penal. Esta causal se concreta, no por el defecto que pueda presentar la norma, sino por la



**CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA**

**SALA PENAL PERMANENTE
CASACIÓN N.º 438-2020
CUSCO**

incorrecta selección que el juez da a un hecho específico. Esto es, se está ante esta causal cuando se subsumen los hechos dentro de una norma inaplicable, ya sea por estar derogada o por no coincidir con la exigencia típica y, finalmente, dicha norma penal es aplicada —de manera errónea— por el juzgador. Cabe precisar que este motivo casacional no implica valorar de nuevo el caudal probatorio, a efectos de verificar la subsunción normativa planteada. La casación material es un instrumento procesal que permite examinar si a la vista de los hechos —en principio inmodificables— es correcta la apreciación jurídica y la solución contenida en la resolución recurrida¹.

Décimo. Acerca de la errónea interpretación, esta se evidencia cuando el juzgador le da un sentido equivocado al supuesto de hecho que el tipo penal prescribe. Esto es, le otorga un sentido que no tiene o le atribuye efectos disímiles o adversos a su real contenido.

ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

Decimoprimero. En el caso que nos ocupa, la Sala Penal Transitoria, mediante auto de calificación de recurso de casación, admitió el aludido recurso, a fin de verificar si la Sala de Apelaciones llegó a realizar una errónea interpretación de la reincidencia, en perjuicio del recurrente, quien no habría tenido tal condición, debido a que la pena primigenia de veinticinco años que se le impusiera habría sido materia de adecuación a doce años de pena privativa de libertad, la cual, con el descuento de carcelería que sufrió desde el veintitrés de julio de mil novecientos noventa y siete, habría vencido el veintidós de julio de

¹ SAN MARTÍN CASTRO, César. (2020). *Derecho Procesal Penal-Lecciones*. Segunda edición. Editoriales Inpeccp y Cenales. Lima, Perú, p. 1051.



**CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA**

**SALA PENAL PERMANENTE
CASACIÓN N.º 438-2020
CUSCO**

dos mil nueve, por lo que el nuevo hecho cometido no configuraría reincidencia.

Decimosegundo. Ahora bien, para verificar si ello es así, debemos analizar el contexto en el que se impuso la pena privativa de libertad a Leonardo Leoncio Elizares Molina, pues los órganos de instancia han considerado que es reincidente. En este sentido, de acuerdo con los actuados, el recurrente se acogió a la conclusión anticipada del proceso, aceptando los hechos y la reparación civil, pero no la pena, lo que motivó que en el juicio solo se aborde este extremo. Con relación a la actividad probatoria en este extremo, por parte del Ministerio Público se admitió y actuó, entre otros, el certificado de antecedentes penales del recurrente. Por parte de este último, se admitió y actuó el registro personal y el certificado de trabajo.

Decimotercero. Culminados los debates, se emitió sentencia conformada. Con relación a la fundamentación de la pena y, específicamente, a la reincidencia, se tuvo en cuenta el certificado de antecedentes penales del procesado (foja 308 del expediente judicial), por el cual registra una condena de veinticinco años por similar delito (tráfico ilícito de drogas), cuyo tiempo de cumplimiento, de acuerdo con dicha documental, culminaría el veinticinco de julio de dos mil veintidós. En este contexto, el Juzgado Penal Colegiado señaló que, por el delito, no le era aplicable ningún plazo máximo, de conformidad con el tercer párrafo del artículo 46-B del Código Penal. Por tanto, se le tuvo como reincidente. En lo atinente a ello, la defensa del encausado sostuvo que en el proceso primigenio se le impuso una pena final de doce años, los que habrían fenecido el año dos mil nueve; sin embargo, no se actuó medio de prueba que lo corrobore. Así, se concluyó que se le debía imponer treinta y cinco años, pena a la que



se le aplicó la reducción de un séptimo por conclusión anticipada (cinco años); por ello, se le impuso la pena concreta de treinta años de privación de libertad.

Decimocuarto. El encausado impugnó este extremo cuestionando, en suma, la aplicación de la reincidencia. Alegó que fue condenado por tráfico ilícito de drogas en el Expediente número 97-8154, mediante sentencia del veintitrés de marzo de mil novecientos noventa y nueve, a doce años de pena privativa de libertad, pena que, con descuento de carcelería que venía sufriendo desde el veintitrés de julio de mil novecientos noventa y siete, vencía el veintidós de julio de dos mil nueve. Acotó que dicha sentencia fue impugnada solo por el “procurador público”; sin embargo, la Sala Suprema le incrementó la pena a veinticinco años. Posteriormente, en el “Expediente número 261-D-2001 de adecuación de pena”, mediante resolución del veintiocho de junio de dos mil uno, la pena impuesta en dicha ejecutoria suprema se adecuó a la aplicada en primera instancia, esto es, doce años.

Decimoquinto. Ahora bien, en instancia de apelación, el recurrente ofreció, mediante escrito del cinco de diciembre de dos mil diecinueve, los siguientes medios de prueba para su actuación en instancia de alzada: **i)** copia certificada de la sentencia del veintitrés de marzo de mil novecientos noventa y nueve, emitida en el Expediente número 97-8154; **ii)** Resolución número 03, del veintiocho de junio de dos mil uno —emitida en el Expediente número 261-D-2001—, por la cual se le adecuó la pena; **iii)** copia certificada de la ejecutoria suprema del veintidós de julio de mil novecientos noventa y nueve, mediante el cual la pena se reformó a veinticinco años, y **iv)** certificado de libertad y constancia de reclusión, expedidos por el jefe del Registro Penitenciario.



Decimosexto. La razón por la que no ofreció dichos medios de prueba, según refiere, fue porque se encontraba privado de su libertad y, además, porque no sabía nada en absoluto sobre el certificado de antecedentes penales en su contra, que aún se encontraba vigente. Así, la Sala Superior, mediante resolución del seis de diciembre de dos mil diecinueve (foja 165 del cuaderno de debate), declaró inadmisibles, por mayoría, los aludidos medios de prueba, en razón de que “no se encuentran comprendidos en ninguno de los supuestos previstos en el artículo 422.1 y 2 del Código Procesal Penal” (sic).

Decimoséptimo. Culminada la audiencia de apelación, se emitió sentencia de vista, por la cual se confirmaron la condena y la pena del recurrente. La desestimación del recurso de apelación, en el que se cuestionaba la aplicación de la reincidencia, se basó, sustancialmente, en el hecho de que, en el presente proceso penal, “no se introdujo medio de prueba personal, documental o pericial que sustente la desproporcionalidad de la pena impuesta e ilegalidad de la misma”. Por lo que, al no existir medio de prueba que contraste el certificado de antecedentes penales —en el que se registraba una condena del encausado y por el cual se le tenía como reincidente—, se terminó confirmando la sentencia de primera instancia.

Decimooctavo. Así, en el caso, es cierto que existe un certificado judicial de antecedentes penales, debidamente introducido al plenario, en el que se registra una condena en contra del recurrente por el delito de tráfico ilícito de drogas (Expediente número 97-8154) y en el que se le impuso veinticinco años de pena privativa de libertad, motivo por el cual, con la comisión del nuevo hecho materia del presente proceso, fue considerado reincidente. Sin embargo, también es cierto que el recurrente presentó nuevos medios de prueba que sustentaban su posición para su admisión en sede de alzada; básicamente, que la



aludida pena se había adecuado a la pena de doce años, con lo cual no le sería aplicable la institución de la reincidencia.

Decimonoveno. En este contexto, el artículo 422 del Código Procesal Penal regula la admisión de prueba en segunda instancia. En el literal a) del numeral 2 del aludido artículo se precisa que solo se admitirán “Los que no se pudo proponer en primera instancia por desconocimiento de su existencia”. Con relación a esta causal, se trata de pruebas de hechos relevantes cuya existencia no conocía el recurrente y, por tanto, no pudo solicitar se practicaran, o bien aquellas otras que, conociendo su existencia, no pudo proponerla, por carecer de disponibilidad sobre la misma².

Vigésimo. En el caso, el recurrente alegó que, al momento de ofrecer los medios de prueba en apelación, no pudo proponerlos por encontrarse privado de su libertad; además, porque desconocía sobre el certificado judicial de antecedentes penales (se entiende que es sobre su vigencia, en la medida en que tuvo presente que, con relación a la primera condena, se le había adecuado la pena a doce años). Así, los medios de prueba ofrecidos en instancia de apelación incidían, cómo no, en lo que era objeto de cuestionamiento por parte de la tesis de defensa del encausado. En efecto, la copia certificada de la sentencia del veintitrés de marzo de mil novecientos noventa y nueve, emitida en el Expediente número 97-8154, determinaría que se le impuso la pena de doce años por el delito de tráfico ilícito de drogas; la copia certificada de la ejecutoria suprema del veintidós de julio de mil novecientos noventa y nueve acreditaría que al recurrente se le reformó la pena a veinticinco años; asimismo, la copia certificada de la Resolución número 03, del veintiocho de junio de dos mil uno, emitida en el Expediente número

² SAN MARTÍN CASTRO, César. (2020). *Derecho Procesal Penal-Lecciones*. Editoriales Inpeccp y Cenales. Lima, Perú. Segunda edición, p. 685.



**CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA**

**SALA PENAL PERMANENTE
CASACIÓN N.º 438-2020
CUSCO**

261-D-2001, corroboraría que al recurrente se le habría adecuado la pena a doce años. El certificado de libertad y la constancia de reclusión demostrarían el tiempo que fue privado de su libertad con relación a la primera sentencia emitida en su contra.

Vigesimoprimer. En este contexto, es evidente que se quebrantó lo dispuesto en el literal a) del numeral 2 del artículo 422 del Código Procesal Penal, al denegarse indebidamente, por mayoría, la admisión de los nuevos medios de prueba ofrecidos por el encausado para ser sometidos al contradictorio en sede de apelación; y con ello, el derecho de defensa y la garantía del debido proceso, lo que acarrea la nulidad del procedimiento en sede de alzada, en atención al artículo 150, literal d, del Código Procesal Penal. Al presentarse esta situación, este Supremo Tribunal no puede emitir pronunciamiento respecto a la errónea interpretación de la reincidencia, pues esas documentales no pueden ser objeto de control motivacional, al no haber sido admitidas. Lo correcto es que un nuevo Colegiado Superior las admita y que, sobre ellas y lo actuado en primera instancia, dicte el pronunciamiento correspondiente.

Vigesimosegundo. Finalmente, al evidenciarse este defecto que no fue parte de la admisión del recurso de casación, resulta perfectamente aplicable el numeral 1 del artículo 432 del Código Procesal Penal, que establece el ámbito de competencia del Tribunal Supremo con relación al recurso de casación. Así, se indica: "El recurso atribuye a la Sala Penal de la Corte Suprema el conocimiento del proceso sólo en cuanto a las causales de casación expresamente invocadas por el recurrente, sin perjuicio de las cuestiones que sean declarables de oficio en cualquier estado y grado del proceso". Esto es, existe la posibilidad de que, de oficio, pueda emitirse pronunciamiento respecto a una cuestión no invocada por la parte recurrente para el



**CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA**

**SALA PENAL PERMANENTE
CASACIÓN N.º 438-2020
CUSCO**

pronunciamiento del fondo del asunto, siempre que lo advertido comprometa la afectación a la ley o a un derecho-garantía fundamental, como ha ocurrido en el caso concreto. Por tanto, corresponde declarar fundado el recurso de casación por la causal 2 del artículo 429 del Código Procesal Penal.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, los señores jueces supremos miembros de la Sala Penal Permanente de Corte Suprema de Justicia de la República:

- I. DECLARARON FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por el sentenciado **Leonardo Leoncio Elizares Molina** contra la sentencia de vista, del dieciséis de enero de dos mil veinte (foja 181), emitida por la Sala Mixta Descentralizada de la Provincia de La Convención y en adición a sus funciones Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Cusco, que confirmó la sentencia conformada de primera instancia, del doce de septiembre de dos mil diecinueve (foja 106), en el extremo en que condenó al recurrente por el delito contra la salud pública-tráfico ilícito de drogas agravado, en agravio del Estado, a treinta años de pena privativa de libertad; con lo demás que al respecto contiene.
- II. CASARON** la sentencia de vista y **ORDENARON** la realización de un nuevo juicio de apelación por una Sala Penal Superior distinta, quien deberá admitir los nuevos medios de prueba ofrecidos por el recurrente en instancia de alzada, conforme se ha señalado en la presente ejecutoria.
- III. DISPUSIERON** que la presente sentencia se lea en audiencia pública, se notifique a las partes apersonadas en esta Sede Suprema y se publique en la página web del Poder Judicial.



**CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA**

**SALA PENAL PERMANENTE
CASACIÓN N.º 438-2020
CUSCO**

IV. MANDARON que, cumplidos estos trámites, se devuelvan los actuados al órgano jurisdiccional de origen y se archive el cuadernillo de casación en esta Sala Penal Suprema. Hágase saber.

S. S.

SAN MARTÍN CASTRO

ALTABÁS KAJATT

SEQUEIROS VARGAS

COAGUILA CHÁVEZ

CARBAJAL CHÁVEZ

AK/ulc