



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA**

**SALA PENAL TRANSITORIA
RECURSO DE NULIDAD N.º 117-2018
JUNÍN**

PRINCIPIO ACUSATORIO

Sumilla. Si el fiscal supremo estima justa una absolución, no es posible que el órgano jurisdiccional decida lo contrario, puesto que es el Ministerio Público, a quien le corresponde la exclusividad de la persecución penal, como titular de la acción penal, salvo que se vulnere flagrantemente el debido proceso.

Lima, dieciocho de octubre de dos mil dieciocho

VISTO: el recurso de nulidad interpuesto por la señora fiscal adjunta superior, contra la sentencia emitida por la Primera Sala Mixta Descentralizada de la Merced-Chanchamayo, del dieciocho de junio de dos mil trece, que absolvió de la acusación fiscal a Romel Euler Reymundo Pozo, por el delito contra la salud pública, en la modalidad de tráfico ilícito de drogas, en agravio del Estado.

De conformidad con lo opinado por el señor fiscal supremo en lo penal. Intervino como ponente la señora jueza suprema **PACHECO HUANCAS**.

CONSIDERANDO

HECHOS IMPUTADOS

1. Se imputó a **Romel Euler Reymundo Pozo**, Wilmer Paredes Barrientos, Jhony Huicho Yaranga, Jeremías Valero Poma, Andrés Huallpa Quispe, Renán Chávez Condori, Donato Valero Poma, Tito Solís Aurich y Jesús francisco Lujan Jundia, el delito de tráfico ilícito de drogas, debido a que en circunstancias que el personal del grupo especial de Inteligencia, con efectivos policiales de la Policía Nacional del Perú DIVOTAD SUR LOS SINCHIS, de Mazamari, con participación del representante del Ministerio Público, realizó un operativo terrestre de intervención de tráfico ilícito de drogas. A las cero horas aproximadamente, del quince de julio de dos mil seis, se logró identificar y ubicar el camión de paca de rodaje OQ-9148 a la altura del sector Alto Kiatari, del distrito de San Martín de Pangoa, y se encontró en la tolva siete bultos grandes, cocidos con costalillos, en cuyo interior se encontraban



debidamente acondicionados paquetes de un kilogramo aproximadamente, con cinta adhesiva de color beis, cuyo contenido era clorhidrato de cocaína, siendo el resultado preliminar ciento cuarenta y ocho kilos con cuatrocientos noventa y cinco gramos de dicha sustancia. En dicha intervención se detuvo a Wilmer Paredes Barrientos, Jhony Huicho Yaranga, Jeremías Valero Poma, Andrés Huallpa Quispe, Renán Chávez Condori, Donato Valero Poma y Tito Solís Aurich, quienes estaban en posesión de dicha mercancía ilegal, dándose a la fuga Romel Euler Raymundo Pozo de apelativo "Kiko" y Jesús Francisco Lujan Jundia.

ARGUMENTOS DE LA SENTENCIA IMPUGNADA

2. El Colegiado Superior sustentó su fallo absolutorio, sobre la base de los siguientes argumentos:
 - 2.1. Solo se cuenta con la incriminación del sentenciado Donato Valero Poma, quien señaló que Reymundo Pozo conocido como "Kiko" era la persona que los esperaba en la camioneta, y les indicó que suban con los paquetes que contenían drogas. Esta incriminación no ha sido corroborada con otros elementos de prueba.
 - 2.2. El reconocimiento fotográfico que realizó el sentenciado Donato Valero Poma contra Reymundo Pozo, es irregular porque solo se le mostró la fotografía del absuelto Reymundo Pozo. Además de ello, las características que señaló en su manifestación policial, señalando que la persona reconocida tiene aproximadamente treinta y cuatro años, no es coherente con la verdadera edad de Reymundo Pozo, pues tenía solo veinte años a la fecha de los hechos.
 - 2.3. Ninguno de los sentenciados en el presente caso, señaló que el absuelto estuviera en la camioneta en la que se trasladaban drogas.
 - 2.4. El sentenciado señaló que tenía un hermano que se llama Kiko Ronald Reymundo Pozo.



FUNDAMENTO DE LOS AGRAVIOS

3. El Ministerio Público fundamentó su recurso de nulidad de página mil cuatrocientos setenta y cinco, sobre la base de los siguientes argumentos:

3.1. Existe una sindicación directa del sentenciado Donato Valero Poma, contra el absuelto Euler Raymundo Pozo, así como el reconocimiento fotográfico, lo que acredita su participación en el delito.

3.2. El absuelto niega que se le conozca con el apelativo de "Kiko"; sin embargo, su hermano Kiko Ronald Reymundo Pozo señaló que el absuelto también es conocido como "Kiko".

CALIFICACIÓN DEL DELITO MATERIA DE PROCESO

4. El delito de tráfico ilícito de drogas se encuentra prevista en el primer párrafo del artículo doscientos noventa y seis, concordada con el numeral seis y siete, del artículo doscientos noventa y siete, del Código Penal, que prescribe:

"El que posea drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias sicotrópicas para su tráfico ilícito, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de ocho ni mayor de quince años y con ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días-multa, e inhabilitación conforme al artículo treinta y seis, incisos uno, dos y cuatro. [...] La pena será privativa de libertad no menor de quince ni mayor de veinticinco años, de ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días-multa e inhabilitación conforme al artículo treinta y seis, incisos uno, dos, cuatro, cinco y ocho cuando: **6.** El hecho es cometido por tres o más personas [...]. **7.** La droga a comercializarse o comercializada excede las siguientes cantidades: [...] diez kilogramos de clorhidrato de cocaína [...]"

FUNDAMENTOS DEL SUPREMO TRIBUNAL

5. El punto de partida para analizar la Sentencia de Mérito, es el principio de impugnación limitada, que fija los límites de revisión por este Supremo 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.

6. En el presente caso, la señora fiscal superior impugnó la sentencia de primer grado; sin embargo, la opinión del señor fiscal supremo es no haber



nulidad en la sentencia que absolvió al encausado Romel Euler Reymundo Pozo, por el delito contra la salud pública, en su modalidad de tráfico ilícito de drogas, en agravio del Estado, es decir, mostró su conformidad con la sentencia emitida por el Tribunal de Mérito.

7. Bajo dicho contexto, cabe precisar que la atribución del Ministerio Público, reconocida en el numeral cinco, del artículo ciento cincuenta y nueve, de la Constitución Política del Perú, es ejercitar la acción penal pública y acusar, de modo tal que la ausencia de acusación impide cualquier emisión de sentencia condenatoria. En concordancia con el principio acusatorio, corresponde reconocer los fundamentos de la decisión del fiscal supremo, en tanto que el Ministerio Público a nivel institucional, se rige por los principios de unidad de función y dependencia jerárquica, de tal forma que en estos casos prevalece la opinión del Superior Jerárquico, salvo el supuesto de que este principio pueda relativizarse como lo ha establecido la jurisprudencia de la Corte Suprema y del Tribunal Constitucional¹.

8. En ese sentido, el señor fiscal supremo, en su dictamen –página veintisiete del cuadernillo formado por este Supremo Tribunal– sostuvo que, en el caso concreto, no se ha demostrado en el curso del proceso la responsabilidad penal del acusado, por lo siguiente:

8.1. Una de las personas que habría intervenido en la ejecución del delito, tenía como presunto apelativo de “Kiko”. La categoría de presunto apelativo, es porque puede ser que se trate del nombre del presunto autor; conclusión que no se descarta, porque el hermano del absuelto tendría el nombre de Kiko.

¹ Expediente número cuatro mil quinientos cincuenta y dos-dos mil trece-PHC: “si bien el ejercicio de la acción penal es una competencia otorgada por el Constituyente al Ministerio Público, en tanto se trata de un órgano constituido, y por lo tanto sometido a la Constitución, esta facultad de decidir si se ejerce o no la acción penal no puede ser ejercida de modo arbitrario. De ahí que por más que nuestra Carta Magna encomiende al Ministerio Público la defensa de la legalidad, ello no impide que ante un proceder arbitrario, tanto el Poder Judicial como el Tribunal Constitucional pueda corregir tales actuaciones”, emitido por el Tribunal Constitucional. Queja número mil setecientos dieciocho-dos mil seis, de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema.



- 8.2.** Las dudas sobre la identidad del tal “Kiko”, se acrecientan con el acta de reconocimiento que se realizó a la fotografía del acusado, pues fue sin respetar ningún tipo de técnica que pudiera validar el propio acto, ya que se mostró solo la fotografía sin acompañar de otras personas que tuvieran características faciales similares entre ellas;
- 8.3.** Los coimputados, Jeremías Valero Poma, Jhony Huicho Yaranga, Wilmer Paredes Sarmiento y Andrés Huallpa Quispe, no reconocen al absuelto como la persona que responda al nombre o apelativo de “Kiko”;
- 8.4.** No existe actuación probatoria realizada en el juzgamiento que permita tener certeza de que el acusado es la persona que participó en los hechos corresponde la absolución.
- 9.** Bajo las reglas del principio acusatorio antes señalado, cabe precisar que según doctrina procesalista consolidada, dicho principio constituye una de las garantías esenciales del proceso penal que integra el contenido esencial del debido proceso, referido al objeto del proceso, donde se determina la distribución de roles y las condiciones en las que se realiza el enjuiciamiento del objeto del proceso penal. En el caso concreto, se ha diluido la imputación penal, debido a que el titular de la acción penal en su grado máximo, ha opinado por mantener la sentencia absolutoria contra Euler Reymundo Pozo, que equivale a su desistimiento de la persecución del delito, conforme al contenido del dictamen, siendo quien representa la máxima instancia de la Institución.
- 10.** Es de resaltar, que este Supremo Tribunal, no advierte razones objetivas que estimen que la sala de juzgamiento haya incurrido en error en la valoración de los medios de prueba actuados, lo que de por sí, justifica la decisión adoptada. A lo que es de añadir, que la señora fiscal recurrente, no ha cuestionado los principales argumentos en el que Tribunal de fallo sustentó la absolución del absuelto Euler Raymundo Pozo, como lo es el cuestionamiento del acta de reconocimiento, las diferencias en las



características físicas del absuelto con su ficha de Reniec y, la ausencia de incriminación y reconocimiento de los coimputados.

11. Además de ello, existe pronunciamiento del Ministerio Público representado por el señor fiscal supremo, que en su máximo nivel jerárquico, opinó en no continuar con la acción penal. Los argumentos en que se sustentó guardan coherencia con la prueba actuada y respondió las alegaciones realizadas en el recurso de nulidad, por lo que no se advierte arbitrariedad en la fundamentación de su dictamen. Por ello, es de aceptar su postura en relación a este caso, pues con la prueba actuada no se ha llegado a determinar la responsabilidad penal del acusado Euler Raymundo Pozo, por lo que, se debe ratificar la sentencia absolutoria.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, declararon: **NO HABER NULIDAD** en la sentencia emitida por la Primera Sala Mixta Descentralizada de la Merced-Chanchamayo, del dieciocho de junio de dos mil trece, que absolvió de la acusación fiscal a Romel Euler Reymundo Pozo, por el delito contra la salud pública, en la modalidad de tráfico ilícito de drogas, en agravio del Estado; con lo demás que contiene, y los devolvieron.

S. S.

LECAROS CORNEJO

FIGUEROA NAVARRO

QUINTANILLA CHACÓN

CASTAÑEDA ESPINOZA

PACHECO HUANCAS