

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA

PRIMERA SALA PENAL TRANSITORIA

RECURSO NULIDAD N.º 2666-2016/AREQUIPA
PONENTE: CÉSAR SAN MARTÍN CASTRO

Vulneración a la tutela jurisdiccional

Sumilla. Se vulnera el derecho a la tutela jurisdiccional del imputado absuelto si se acepta una impugnación a quien no tiene derecho para recurrir. El imputado, frente al consentimiento de la absolucón por la Fiscalía en la primera ocasión, tiene un derecho ganado a que si se repite la absolucón solo pueda recurrir la Procuraduría Pública del Estado.

Lima, dieciocho de julio de dos mil diecisiete.

VISTOS: el recurso de nulidad interpuesto por la señora FISCAL SUPERIOR DE CAMANÁ contra la sentencia de fojas setecientos ochenta y siete, de cinco de septiembre de dos mil dieciséis, que absolvió a Oscar Huamán Saume de la acusación fiscal formulada en su contra por delito de tráfico ilícito de drogas (artículos 296 y 297 apartado 6 del Código Penal, según la Ley número 30077, de veinte de agosto de dos mil trece) en agravio del Estado. Intervino como ponente el señor SAN MARTÍN CASTRO.

FUNDAMENTOS

PRIMERO. Que la señora Fiscal Superior en su recurso formalizado de fojas ochocientos uno, de seis de septiembre de dos mil dieciséis, requirió la anulación de la absolucón de los cargos. Argumentó que, con motivo de la intervención policial, el policía advirtió que el coche despedía un fuerte olor característico de droga; que, más allá de todo, sabía que lo que llevaba la condenada Adela Oncebay Chihua era droga, con quien tiene un vínculo de parentesco; que no se valoró correctamente las pruebas actuadas, en especial las circunstancias concomitantes que rodearon el descubrimiento del delito.

SEGUNDO. Que, según la acusación fiscal de fojas doscientos ochenta y nueve, el día siete de febrero de dos mil ocho, como a las once horas y cuarenta y cinco minutos, a la altura del kilómetro seiscientos cuarenta y siete de la Carretera Panamericana Sur, la policía intervino el vehículo de placa de rodaje SF guión cuatro mil ciento sesenta y tres, que trasladaba pasajeros de Nazca a Chala. Allí se encontraban como pasajeros los encausados Huamán Saume y Oncebay Chihua, cuñados. Al revisar la maleta se encontró un maletín de color plomo con raya negra, que en su interior contenía una bolsa de polietileno con seis paquetes de

pasta básica de cocaína. Asimismo, una cartera tipo bolsón que contenía tres paquetes de droga. El imputado Huamán Saume, aprovechó la ocasión de la intervención para darse a la fuga, pero fue capturado a un kilómetro de distancia. Lo incautado arrojó un peso neto de doce puntos seiscientos quince kilos de pasta básica de cocaína para el maletín y cuatro punto setecientos veintinueve kilos de la misma droga para la cartera tipo bolsón. La droga era transportada desde Ayacucho con destino a Arequipa.

TERCERO. Que, empero, a fojas cuatrocientos noventa y siete, de veintiuno de mayo de dos mil nueve, se emitió una primera sentencia que condenó a Oncebay Chihua y absolvió a Huamán Saume. Esta sentencia solo fue impugnada por la Procuraduría Pública, entidad a que solo se le concedió el recurso de nulidad [fojas quinientos treinta y ocho, quinientos cincuenta y uno y quinientos cincuenta y seis].

La Corte Suprema declaró nula la sentencia en el extremo absolutorio respecto de Huamán Saume y ordenó nuevo juicio oral [Ejecutoria de fojas quinientos sesenta y ocho, de veintiséis de abril de dos mil diez].

El segundo juicio se realizó el veintiocho de agosto de dos mil dieciséis [fojas setecientos sesenta y nueve]. Se volvió a absolver al encausado Huamán Saume. No recurrió la Procuraduría, solo lo hizo el Ministerio Público.

CUARTO. Que, como quiera que la Fiscalía Superior aceptó la absolución cuestionada al no recurrirla en la primera ocasión –consintió la resolución adversa de primera instancia–, no es posible que en este segundo juicio, que se inició no a su instancia sino de la Procuraduría Pública del Estado, y en la que no varió la situación jurídica anteriormente apreciada, en tanto en cuanto se volvió a absolver a Huamán Saume, tenga legitimación subjetiva para impugnar. Tal posibilidad la perdió cuando pudiendo impugnar no lo hizo, por tanto, no está abierta su potestad impugnativa. No se cumple el presupuesto procesal subjetivo del recurso: ausencia de gravamen, el cual se analiza desde la posición procesal de la Fiscalía expresada en la primera absolución.

Se vulnera el derecho a la tutela jurisdiccional del imputado absuelto (artículo 139 apartado 3 de la Constitución) si se acepta una impugnación a quien no tiene derecho para recurrir. El imputado, frente al consentimiento de la absolución por la Fiscalía en la primera ocasión, tiene un derecho ganado a que si se repite la absolución solo pueda recurrirla la Procuraduría Pública del Estado.

DECISIÓN

Por estas razones, con lo expuesto por la señora Fiscal Suprema Provisional en lo Penal: declararon **NULO** el auto de fojas ochocientos seis, de veinte de septiembre de dos mil diecisiete; e **INADMISIBLE** el recurso de nulidad de fojas

ochocientos uno, formalizado a fojas ochocientos cuatro, interpuesto por la Fiscalía Superior de Camaná; en los seguidos contra Oscar Huamán Saume por delito de tráfico ilícito de drogas en agravio del Estado. **DISPUSIERON** se remita los actuados al Tribunal Superior para los fines de ley. **HÁGASE** saber a las partes procesales personadas en esta sede suprema. Interviene el señor juez supremo Luis Cevallos Vegas por licencia del señor juez supremo Víctor Prado Saldarriaga.

Ss.

SAN MARTÍN CASTRO

SALAS ARENAS

BARRIOS ALVARADO

PRÍNCIPE TRUJILLO

CEVALLOS VEGAS

CSM/egot.