

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 9 - 2012
CALLAO

Lima, cuatro de diciembre de dos mil doce.

VISTOS; los recursos de nulidad interpuestos por el señor **FISCAL SUPERIOR** de la Segunda Fiscalía Superior en lo Penal del Callao y el señor **PROCURADOR PÚBLICO** especializado en los delitos de tráfico ilícito de drogas; emitiéndose la presente decisión bajo la ponencia del señor Salas Arenas, Juez de la Corte Suprema; y de conformidad con el dictamen del señor Fiscal Supremo en lo Penal.

PRIMERO: DECISIÓN CUESTIONADA.

El recurso impugnativo tiene por objeto cuestionar la sentencia de cinco de julio de dos mil once –obranse en los folios trescientos cincuenta y cuatro a trescientos sesenta y tres– emitida por la Segunda Sala Penal de la Corte Superior de Justicia del Callao, que absolvió a don **GONZALO PATRICIO SUÁREZ MUÑOZ** de la acusación fiscal por el delito contra la salud pública- **TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS AGRAVADA**- en perjuicio del Estado.

SEGUNDO: FÁCTUM.

Según la acusación fiscal- obrante en los folios ciento setenta y siete a ciento ochenta y uno– se inculpa al encausado Suárez Muñoz haber participado como coautor en la captación y planificación del transporte de la droga incautada a su coprocesado don Augusto Eduardo Gavilano Schiantarelli (condenado a doce años), quien fue intervenido en circunstancias que controlaba su pasaje en el **counter** de la compañía KLM para embarcarse rumbo a Milán-Italia, vía Amsterdam-Holanda, circunstancias en las que se encontró en su equipaje dos mochilas de lona conteniendo dos paquetes de clorhidrato de cocaína con un peso total de catorce kilos con novecientos dieciocho gramos (conforme al resultado preliminar de análisis químico de folios cuarenta y nueve) lo cual es confirmado por el análisis químico de drogas que establece que los paquetes incautados contenían clorhidrato de cocaína con un peso neto de catorce kilos con novecientos dieciocho gramos.

TERCERO: AGRAVIOS.

3.1. DEL MINISTERIO PÚBLICO.

En la formulación -de los folios trescientos setenta y ocho y trescientos setenta y nueve- se alega que el sentenciado Gavilano Schiantarelli reconoció plenamente al absuelto Suárez Muñoz como uno de los agentes que lo contactó a fin de que transportara la droga que se le halló cuando se disponía viajar, vía aérea, hacia Europa; que, no se ha tomado en cuenta que está probado que el absuelto acudió junto al procesado Castrillón Punzi a la agencia de viajes Travel & Comercial ITURS EIRL, donde compraron los pasajes aéreos que utilizó el sentenciado Gavilano Schiantarelli para transportar la droga, hechos que acreditan su participación en el evento imputado.

3.2. DE LA PROCURADURÍA PÚBLICA.

En la formulación -de los folios trescientos setenta y dos a trescientos setenta y seis- se alega que en los actuados está probada la responsabilidad penal del procesado Suárez Muñoz, quien conocía de las actividades ilícitas del sentenciado Gavilano Schiantarelli e incluso acompañó a su coprocesado Castrillón Punzi a realizar la compra de pasajes aéreos que Gavilano Schiantarelli utilizó; y que el Colegiado Superior no valoró la documentación adjuntada por el sentenciado Gavilano Schiantarelli, quien ha señalado por escrito que sus coprocesados lo amenazaron a fin que los exculpara de los cargos imputados.

CUARTO: OPINIÓN DE LA FISCALÍA SUPREMA EN LO PENAL.

En el dictamen número mil ciento veintiocho-dos mil doce- obrante en los folios catorce a dieciocho del cuadernillo formado en esta Instancia Suprema- el señor Fiscal Supremo Titular de la Primera Fiscalía Suprema en lo Penal opinó que se debe declarar nula la sentencia recurrida debido a que no se ha evaluado debidamente el material probatorio obrante en autos, habiéndose incurrido en causal de nulidad prevista en el artículo doscientos noventa y ocho del Código de Procedimientos Penales, debiéndose realizar un nuevo juicio oral por distinto Colegiado.

CONSIDERANDO

PRIMERO: SUSTENTO NORMATIVO.

- 1.1 Es principio y derecho de la función jurisdiccional, la observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional, conforme lo señala el inciso tres del artículo ciento treinta y inciso tres de la Constitución Política del Estado; así como el artículo ocho de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, ratificada por el Estado Peruano.
- 1.2 El inciso cinco del artículo ciento treinta y nueve de la Constitución Política vigente precisa que las decisiones judiciales deben ser motivadas.
- 1.3 El artículo ciento veintidós del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria, respecto al contenido de las resoluciones, señala que estas deben expresar clara y precisamente lo que se decide u ordena, respecto de todos los puntos controvertidos.
- 1.4 El primer párrafo del artículo doscientos noventa y seis del Código Penal concordado con el inciso séptimo del artículo doscientos noventa y siete de la citada norma sustantiva, regulan el delito de tráfico ilícito de drogas en su forma agravada.
- 1.5 El artículo trescientos uno -parte final- del Código de Procedimientos Penales, señala que en el caso de sentencia absolutoria sólo puede declarar la nulidad y ordenar nueva instrucción o nuevo juicio oral.
- 1.6 En la sentencia del Tribunal Constitucional -de veintinueve de diciembre de dos mil cuatro-, recaída en el expediente número cuatro mil ciento veinticuatro-dos mil cuatro-HC/TC, LIMA, caso Fernando Melciades Zevallos Gonzáles, se señala que: **Con respecto al recurso de nulidad**, el artículo doscientos noventa y ocho del Código de Procedimientos Penales, establece que la sentencia suprema puede ser anulatoria, cuando se presenten alguno de los tres supuestos clásicos de nulidad procesal (...). **El segundo párrafo del artículo trescientos uno del Código acotado indica que, en caso de sentencia absolutoria** como la dictada a favor del demandante, **sólo puede declararse la nulidad y ordenarse nueva instrucción**

o nuevo juicio oral. En tal sentido, por mandato de la ley procesal de la materia, la Sala Suprema tiene la facultad de declarar nula la sentencia recurrida y ordenar nuevo juicio oral, a fin de que se subsanen los vicios y omisiones o se amplíen las pruebas, tal como lo dispuso la Ejecutoria Suprema cuestionada al declarar nula la sentencia absolutoria recurrida y disponer se realice nuevo juicio oral en el que se actúen las pruebas que se precise y las demás que resulten necesarias para el esclarecimiento de los hechos instruidos. De ello se concluye que no se acredita la transgresión al principio de legalidad procesal que sustenta la demanda¹.

1.7 El Acuerdo Plenario número cuatro – dos mil siete/CJ – ciento dieciséis, en torno a los conceptos de **objeto del proceso, objeto de debate, así como la exigencia al órgano sentenciador de que circunscriba su ámbito de análisis a este último concepto a efectos de observar estrictamente el principio contradictorio**. Así, en dicho Acuerdo, en el Fundamento Jurídico nueve se precisó que: "...el objeto del proceso penal - o con más precisión, el hecho punible - es fijado o delimitado por la Fiscalía, a partir del cual se consolidan y desarrollan los principios acusatorios - eje de esa institución procesal y que, en puridad, conforma al juez - y de contradicción - referido a la actuación de las partes -. **El principio de exhaustividad a su vez impone la obligación al juez de pronunciarse sobre los alcances más relevantes de los hechos, de las pruebas y de las pretensiones de las demás partes procesales o de la resistencia hecha valer por el acusado - que es lo que se denomina, propiamente, el objeto del debate -**. (...) Por ello, en segundo lugar, se ha de tomar en cuenta las peticiones de las partes, debidamente formuladas, de modo tal que el Tribunal ha de concretar su cognición a los términos del debate...".

1.8 El Acuerdo Plenario número dos – dos mil cinco /CJ-ciento dieciséis -de treinta de setiembre de dos mil cinco-, establece reglas de valoración, de las declaraciones de coimputados a los efectos de tener por enervada la presunción de inocencia de

¹ La sentencia de veintinueve de diciembre de dos mil cuatro, EXP. N.º 4124-2004-HC/TC, LIMA, FERNANDO MELCIADES ZEVALLOS GONZALES.

los imputados que son señalados como autores del delito y justificar la declaración judicial de culpabilidad.

SEGUNDO: ANÁLISIS JURÍDICO FÁCTICO.

2.1. DE LA EMISIÓN PRECEDENTE DE SENTENCIA CONDENATORIA Y ABSOLUTORIA.

Cabe precisar que en el presente proceso se emitió con antelación la sentencia que falló condenando a don **AUGUSTO EDUARDO GAVILANO SCHIANTARELLI** por delito de tráfico ilícito de drogas en agravio del Estado; imponiéndole doce años de privación de libertad, fijando en treinta mil nuevos soles por concepto de reparación civil; y absolvió a don **ARMANDO MIGUEL CASTRILLÓN PUNZI**, de la acusación fiscal por el citado delito y agraviado (conforme se aprecia de la sentencia de primero de junio de dos mil diez obrante en los folios doscientos cuarenta a doscientos cincuenta y ocho).

2.2. DE LA FALTA DE VALORACIÓN DE LA PRUEBA ACTUADA.

2.2.1. Se advierte que el Tribunal de Instancia no valoró adecuadamente los hechos ni compulsó suficientemente las pruebas, puesto que, no se esclarecieron las imputaciones vertidas por el sentenciado Gavilano Schiantarelli quien a escala preliminar señaló que Suárez Muñoz (conocido como "Petal") y Castrillón Punzi (absuelto) lo contactaron a fin de que transportara droga hacia Italia, entregándole para ello las maletas con la droga acondicionada, así como dinero que tenía en su poder; señalando además que ambos compraron los pasajes aéreos; que sostuvo varias reuniones con el procesado Suárez Muñoz, ya que éste se encontraba encargado de la organización del transporte y distribución de la droga incautada -ver declaraciones brindadas en presencia del representante del Ministerio Público, obrantes en los folios veinticuatro a treinta y tres-.

2.2.2. Aunado a ello, cabe precisar que el citado condenado en dicha diligencia señaló además las características físicas del encausado Suárez Muñoz, precisando que tiene una pierna amputada por ello utiliza una prótesis; características que coinciden con las que presenta el citado encausado; asimismo dichas versiones fueron reiteradas en el Acta de Entrevista personal realizada el día de los hechos y en la diligencia de Reconocimiento Fotográfico, donde precisó la participación de dicho procesado conocido con el sobrenombre de "Petal", reiterando que es el

dueño de la sustancia ilícita que se le incautó y fue quien lo contrató para su transporte al país de Italia –ver los folios treinta y cuatro, treinta y seis y ciento veintinueve-.

2.2.3. Se debe resaltar que tales sindicaciones fueron sostenidas de manera coherente y uniforme en el decurso del proceso, donde precisó que sus coprocesados lo presionaban a fin de que cambiara su versión de los hechos a fin de que los exculpara –ver declaraciones obrantes en los folios –setenta y cinco a setenta y ocho y doscientos tres a doscientos cinco-. Al respecto cabe indicar que tales afirmaciones inculpatorias no se sustentaron en razones espurias o mal intencionadas (valoración de las declaraciones que han sido recogidas en el Acuerdo Plenario número dos- dos mil cinco/CJ- ciento dieciséis de treinta de septiembre de dos mil cinco, el mismo que tiene carácter de precedente vinculante).

2.2.4. Asimismo la Sala de Fallo, no consideró el Acta de Entrevista y reconocimiento fotográfico realizado por la testigo doña Rosario Ángulo Vera –trabajadora de la agencia de viajes "Rems Travel & Tours EIRL"- quien reconoció al absuelto Castrillón Punzi y a su acompañante, a quien lo describió por sus características físicas, como las personas que acudieron a su centro de labores a fin de comprar el pasaje aéreo Lima-Amsterdam-Milán reservándolo a nombre del condenado Gavilano Schiantarelli –ver los folios cuarenta y uno y cuarenta y dos-.

2.3.DE LA NECESIDAD DE NUEVO JUZGAMIENTO.

En consecuencia, de conformidad con lo establecido por el segundo párrafo del artículo trescientos uno del Código de Procedimientos Penales, corresponde declarar la nulidad de la sentencia recurrida, a efecto de que en el desarrollo de un nuevo juicio oral, las imputaciones efectuadas contra el citado encausado sean examinadas, bajo los principios de contradicción, oralidad e inmediación en el que se determinará su culpabilidad o irresponsabilidad, y conforme lo solicitó el señor fiscal Supremo en lo Penal, se deberá requerir con los apremios de ley la presencia obligatoria del sentenciado Gavilano Schiantarelli –ver folio catorce a dieciocho del Cuadernillo formado en esta Instancia Suprema-.

DECISIÓN

Por ello, de conformidad con el dictamen del señor Fiscal Supremo en lo Penal, administrando justicia a nombre del Pueblo, los integrantes de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, acordaron:

- I. **DECLARAR NULA** la sentencia de cinco de julio de dos mil once –obrante en los folios trescientos cincuenta y cuatro a trescientos sesenta y tres– emitida por la Segunda Sala Penal de la Corte Superior de Justicia del Callao, que absolvió a don **GONZALO PATRICIO SUÁREZ MUÑOZ** de la acusación fiscal por el delito contra la salud pública- **TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS AGRAVADA**- en perjuicio del Estado.
- II. **ORDENAR** en el más breve término se realice un nuevo juzgamiento por otra Sala Penal; hágase saber y los devolvieron.

SS.

VILLA STEIN

RODRÍGUEZ TINEO

PARIONA PASTRANA

SALAS ARENAS

NEYRA FLORES

JLSA/eam

25 OCT 2013

SE PUBLICO CONFORME A LEY

Dra. PILAR SALAS CAMPOS
Secretaria de la Sala Penal Permanente
CORTE SUPREMA