

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. Nº 2166-2011
UCAYALI

Lima, veinticuatro de julio de dos mil doce.-

VISTOS; los recursos de nulidad interpuestos por el representante del Ministerio Público y el Procurador Público Antidrogas, contra la sentencia absolutoria emitida el nueve de junio de dos mil once -fojas mil trescientos noventa y cuatro-; interviniendo como ponente el señor Juez Supremo Pariona Pastrana, de conformidad con lo opinado por el señor Fiscal Supremo en lo Penal; y

CONSIDERANDO: Primero: Que, el representante del Ministerio Público, en su recurso de nulidad de fojas mil cuatrocientos cuarenta alega que:

i) Respecto al delito de tráfico ilícito de drogas, no se consideró la sindicación directa y coherente realizada por los sentenciados Gerónimo Bernardo Tordecillo y Wilder Sánchez Pashanashi, los mismos que pueden haber variado su versión por haber sido amenazados o comprados a cambio de algún beneficio económico; **ii)** Respecto al delito de tenencia ilegal de armas de fuego, quedó acreditada su responsabilidad penal con el acta de registro e incautación, y el examen de pericia balística practicada a las armas halladas, que dio como resultado tener características de haber sido utilizadas y encontrarse en estado operativo, pues este tipo penal condena la sola posesión del arma de fuego, habiéndose encontrado las armas en su casa, por tanto, no lo exime de responsabilidad el no haber sido visto en posesión de las armas. **Segundo:** De otro lado, respecto al recurso de

nulidad concedido a la Procuraduría Pública relacionada a tráfico ilícito de drogas, se advierte que, emitida la sentencia absolutoria nueve de junio de dos mil once -fojas mil trescientos noventa y cuatro-, la parte civil interpuso recurso de nulidad -vía fax- el día diecinueve de julio de dos mil once -fojas mil cuatrocientos cincuenta y cinco-, esto es, vencido el plazo de un día luego de la lectura, conforme lo establecido en el artículo

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 2166-2011
UCAYALI

doscientos noventa del Código de Procedimientos Penales; siendo intrascendente que la Sala Superior con posterioridad a la emisión y lectura del fallo haya notificado a la parte civil del contenido de la sentencia -incluso sin emitir auto alguno que disponga el mismo-, en tanto que la ley expresamente dispone que leída la sentencia en el acto oral, el plazo para interponer el recurso de la parte civil sólo puede ser por escrito y vence al día siguiente de su lectura (Recurso de nulidad número mil quinientos treinta guión dos mil tres, Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República); en consecuencia, el concesorio de fecha once de octubre de dos mil once deviene en nulo, e improcedente el recurso de nulidad por extemporáneo. **Tercero:** Conforme el dictamen acusatorio -fojas mil treinta y tres-, se imputa a Hermenegildo Sánchez Tamayo contribuir con la elaboración de droga en un laboratorio clandestino, luego que el día dieciocho de febrero de dos mil siete, a las veintidós horas, personal policial de la Comisaría de Campo Verde intervino a un vehículo menor abordado por los sentenciados Gerónimo Bernardo Tordecillo y Wilder Sánchez Pashanashi, a quienes se les incautó pasta básica de cocaína; razón por la cual el diecinueve de febrero de dos mil siete, en horas de la mañana se efectuó un operativo antidrogas realizando un reconocimiento de la zona ubicada en el Caserío Santa Teresita de Agua Blanca, en el distrito de Campo Verde, de la provincia de Coronel Portillo, descubriéndose un laboratorio clandestino consistente en dos pozas de maceración de hojas de coca, insumos químicos, materiales de plástico, lavatorios y bidones conteniendo adherentes de alcaloide de cocaína y por sindicación de los sentenciados antes referidos, se intervino a Hermenegildo Sánchez Tamayo, a quien además se le imputó la posesión de armas de fuego, pues en el interior de una de las viviendas de su propiedad se

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. Nº 2166-2011
UCAYALI

encontraron dos armas de fuego hechizas y siete cartuchos de escopeta calibre dieciséis, color rojo, las cuales estaba operativas y fueron utilizadas, careciendo el encausado de licencia para portarlas.

Cuarto: Que, el proceso penal se instaura con el propósito de establecer la existencia de un hecho punible y la responsabilidad de un imputado, por ello la finalidad de la labor probatoria es establecer si un determinado hecho se ha producido realmente o en su caso si se ha realizado en una forma determinada; en virtud de ello, está la prueba que busca la verdad, persigue tener un conocimiento completo de las cosas sobre las cuales deberá aplicarse una norma jurídica. Cabe precisar, que si bien el juez penal es libre para obtener su convencimiento. Así, el artículo segundo, inciso veinticuatro, párrafo e), de la Constitución Política del Estado, establece que toda persona es considerada inocente mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad. Es importante subrayar que es una presunción *iuris tantum* que implica el derecho del procesado de ser considerado inocente mientras no exista material probatorio suficiente; o, dicho de otro modo, constituye una presunción que se mantiene "viva" en el proceso penal siempre que no exista una sentencia judicial que, como corolario del cauce investigatorio llevado a cabo con las garantías inherentes al debido proceso, logre desvirtuarla. Ahora bien, si con la actividad probatoria actuada no se logra generar la certeza necesaria para considerar responsable al procesado, entrará a tallar el principio *indubio pro reo*, aplicable por existir una duda razonable y también razonada sobre la concurrencia de alguno de los elementos típicos del delito o la responsabilidad del procesado; al respecto la Constitución Política del Estado, en su artículo ciento treinta y nueve, inciso once establece: "la aplicación de lo más favorable al reo en caso de duda o de conflicto

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 2166-2011
UCAYALI

entre leyes penales". (Guevara Paricana, Julio Antonio, Principios Constitucionales del Proceso Penal, Grijley, dos mil siete, página ciento cincuenta y dos). En este sentido,

el principio *indubio pro reo* es "una regla para el conocimiento judicial, que impone una disposición de ánimo para el aplicador, favorable al procesado en aquellas situaciones en las cuales no es dable obtener un grado de certeza suficiente para destruir al estado de inocencia" (Bertolino, Pedro, El funcionamiento del derecho procesal penal, Buenos Aires, Depalma, mil novecientos ochenta y cinco, página ciento sesenta). **Quinto:** Que, en el caso de autos la materialidad del delito

de tráfico ilícito de drogas quedó debidamente acreditado con: **i)** Acta de intervención, registro vehicular, ubicación, prueba de campo y comiso de droga -fojas setenta dos-, que describe el hallazgo de pasta básica de cocaína en bolsitas transparentes dentro del vehículo menor incautado; **ii)** Acta de ubicación, destrucción e incineración de un laboratorio clandestino rústico consistente en posa de maceración y decantación destinada para la elaboración de pasta básica de cocaína e insumos químicos fiscalizados -fojas setenta y nueve- ubicado en el caserío Santa Teresita de Agua Blanca, distrito de Campo Verde, provincia de Coronel Portillo, departamento de Ucayali; **iii)** Acta de registro de dos viviendas rústicas, comiso de especie con adherencias y/o objetos relacionados al tráfico ilícito de drogas e incineración de insumos químicos fiscalizados y otros -fojas ochenta y dos-; **iv)** Acta de pesaje de droga -fojas ochenta y seis- que describe el peso bruto total de un kilo con doscientos setenta y siete gramos aproximados de pasta básica de cocaína; **v)** Acta de lacrado -fojas ochenta y nueve- que describe un peso bruto total de un kilo con doscientos setenta y siete gramos aproximados de pasta básica de cocaína; **vi)** Resultado preliminar de análisis químico -fojas noventa y uno- que describe un peso bruto de un kilo cuatrocientos trece gramos y peso neto de un kilo

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. Nº 2166-2011
UCAYALI

ciento noventa y ocho gramos de pasta básica de cocaína; **vii)** Dictamen pericial química droga número mil setecientos cincuenta y tres guión cero siete -fojas ochocientos treinta y uno- realizado a una cuchara de metal ubicada en el inmueble del Caserío Santa Teresita, cuyo resultado arrojó positivo para adherencia a cocaína; **viii)** Dictamen pericial de química droga número mil trescientos ochenta y seis oblicua cero siete -fojas ochocientos treinta y tres- realizado a diversas bolsas plásticas que se incautaron en el vehículo menor, cuyas conclusiones describen que corresponde a pasta básica de cocaína con diecisiete por ciento de humedad, que contiene novecientos noventa y un gramos. **Sexto:** Sin embargo, respecto a la responsabilidad penal del encausado Sánchez Tamayo se advierte que el sentenciado **Gerónimo Bernardo Tordecillo** en el acta de entrevista -fojas sesenta y cinco- afirmó que el encausado Sánchez Tamayo daba *alojamiento y acondicionaba la droga*; y en su manifestación policial -fojas cuarenta y uno- sostuvo que el propietario del terreno donde estaba el laboratorio clandestino de droga era el encausado Walter Sánchez y que la primera vez que fue a ver la elaboración de droga se entrevistó -entre otros- con el referido encausado, quienes estaban comprando hojas de coca; por su parte, el sentenciado **Wilder Sánchez Pashanashi** en el acta de entrevista -fojas sesenta y nueve- afirmó que sólo observó que existía una poza para la elaboración de droga, indicando que Manuel Bernardo y Gerónimo Bernardo Tordecillo son los que se dedican a la elaboración de droga; y en su manifestación policial -fojas cincuenta y uno- expresó que el propietario del terreno y la casa rústica, ubicado en Santa Teresita era su padre; y que en una oportunidad éste le dijo que las dos pozas ubicadas cerca del riachuelo servían para la elaboración de droga, que era de las personas que traían su hoja de coca, afirmando además

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 2166-2011
UCAYALI

que observó en casa de su padre galoneras pequeñas con ácido muriático, bidones de kerosene, bicarbonato de sodio y cal, aceptando que sólo algunas veces ayudo a su padre a cosechar su coca y que la pesaba para venderla a una señora. **Sétimo:** Que, las versiones antes descritas no son claras ni coherentes en su contenido esencial; pues no afirman rotundamente la participación y responsabilidad penal del encausado Sánchez Tamayo en el delito imputado, limitándose a expresar que éste tenía conocimiento sobre la existencia de las pozas e incluso que alojaba a las personas que concurrían a elaborar droga; y si bien el sentenciado Bernardo Tordecillo indicó que se acondicionaba droga en el inmueble del encausado, también lo es que a nivel de instrucción y en juicio oral, no ha persistido con dicha imputación; máxime si el sentenciado -absuelto- Jairo Walquer Isuiza Díaz, en su manifestación policial -fojas cincuenta y nueve- expresó que estaba seguro que el encausado Sánchez Tamayo no elaboraba droga; en tanto sólo le indicó el lugar donde podía "tumbar" montes y sembrar coca, además que le daba alojamiento en su propiedad cuando concurría a sembrar o cosechar; no existiendo otro elemento probatorio suficiente para lograr arribar a la conclusión de la responsabilidad del encausado, tanto más, si al momento de efectuar la intervención y registro del inmueble éste no estuvo presente, por lo que no se puede establecerse si a la fecha de realizado el registro el incautación de las especies dentro de la propiedad del encausado, éste haya estado viviendo en el lugar; fundamentos por los cuales los indicios existentes son insuficientes para generar convicción de la responsabilidad penal del encausado. **Octavo:** De otro lado, respecto al delito de tenencia ilegal de armas, conforme se ha expuesto líneas arriba, si bien en el inmueble de propiedad del encausado se hallaron dos armas y municiones, estas son

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 2166-2011
UCAYALI

artesanales, llamadas también tramperas, las cuales como es de conocimiento se utilizan en la selva peruana para la caza de animales, lo cual quedó corroborado con la manifestación policial del sentenciado Sánchez Pashanashi -fojas cincuenta y uno-; reiterada en su declaración instructiva -fojas doscientos cinco-, en las cuales sostuvo que dichas armas eran utilizadas por su padre para la caza; y pese a que se estableció que éstas se hallaban operativas, no estaban en posesión del encausado, razón por la cual no puede ser merecedor de una sanción penal sin haber acreditado su responsabilidad en el hecho imputado.

Noveno: Sumado a lo antes expuesto, se debe precisar que por definición contenida en el artículo ciento cincuenta y nueve de la Constitución Política del Estado, es el representante del Ministerio Público, como titular de la acción penal a quien le asiste el rol persecutorio del delito y la carga de la prueba, asimismo, el numeral tercero del artículo treinta y siete del Reglamento del Decreto Legislativo mil sesenta y ocho establece que las Procuradurías Públicas constituidas en parte civil no sólo tienen la facultad de solicitar derechos e intereses legítimos; sino además están facultados para ofrecer medios de investigación suficientes para acreditar un hecho ilícito, en concordancia con el artículo cincuenta y siete del Código de Procedimientos Penales; consecuentemente, ambas instituciones están obligadas a impulsar el proceso; sin embargo, de la revisión de autos se advierte que el representante del Ministerio Público ni el Procurador Público ofrecieron medio probatorio alguno, con fuerza probatoria para los efectos de acreditar la responsabilidad penal del encausado Sánchez Tamayo; siendo ello así, aquellos indicios existentes en autos si bien generan duda en el Juzgador, no resultan ser suficientes para emitir una sentencia condenatoria máxime si la referida duda lo favorece,

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 2166-2011
UCAYALI

razón por la cual la decisión adoptada por la Sala Superior se encuentra arreglada a ley. Por estos fundamentos: declararon **NULO** el concesorio de fecha once de octubre de dos mil once e **IMPROCEDENTE** el recurso de su propósito, interpuesto por el Procurador Público Antidrogas; **NO HABER NULIDAD** en la sentencia de fecha nueve de junio de dos mil once -fojas mil trescientos noventa y cuatro- que absolvió a Hermenegildo Sánchez Tamayo, de la acusación fiscal por delito contra la Salud Pública – tráfico ilícito de drogas; y contra la Seguridad Pública - tenencia ilegal de arma de fuego y municiones -, en agravio del Estado, con lo demás que contiene y los devolvieron. Interviene el señor Juez Supremo Morales Parraguez por licencia el señor Juez Supremo Neyra Flores.-

SS.

VILLA STEIN

RODRÍGUEZ TINEO

PARIONA PASTRANA

SALAS ARENAS

MORALES PARRAGUEZ

SE PUBLICO CONFORME A LEY

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