

NULIDAD DE LA SENTENCIA

Este Tribunal Supremo no puede ingresar a analizar el fondo del asunto, por haberse incurrido en la causal de nulidad prescrita en el numeral 1, del artículo 298, del Código de Procedimientos Penales, que prescribe que se declara la nulidad: “1) cuando en la sustanciación de la instrucción, o en la del proceso de juzgamiento, se hubiera incurrido en graves irregularidades u omisión de trámites o garantías establecidas por la Ley Procesal Penal”.

Lima, diez de octubre de dos mil veintidós

VISTO: el recurso de nulidad interpuesto por la defensa técnica del sentenciado **CARLOS ALEXIS ALVARADO CASTILLO** contra la sentencia del 30 de julio de 2021, emitida por la Cuarta Sala Penal de Apelaciones Permanente de la Corte Superior de Justicia del Callao, que lo condenó como autor del delito contra la salud pública-tráfico ilícito de drogas-promoción o favorecimiento al tráfico ilícito en agravio del Estado, a seis años de pena privativa de libertad, ciento veinte días-multa; y, fijó el pago de S/ 2000,00 (dos mil soles) por concepto de reparación civil a favor del Estado.

De conformidad con lo opinado por la fiscal suprema en lo penal.
Ponencia del juez supremo **PACHECO HUANCAS**.

CONSIDERANDO

IMPUTACIÓN FISCAL

1. Según la acusación fiscal¹, se imputa a Carlos Alexis Alvarado Castillo, habérsele encontrado en posesión de drogas tóxicas para su tráfico ilícito, en circunstancias en que fue intervenido por efectivos policiales del escuadrón Terna Callao el día 26 de octubre de 2015, a las 20:20 horas aproximadamente, por las inmediaciones de la intersección del jirón Áncash con el pasaje Gálvez-Callao. Dicha intervención se produjo luego de que los citados efectivos policiales habían tomado conocimiento por parte de los vecinos y transeúntes del lugar, que en la mencionada intersección se encontraba una persona conocida con el alias de “Rajao” de 26 años de edad aproximadamente, que vestía pantalón (buzo) plomo, polo blanco y chaleco con capucha de color negro, quien se dedicaba a la venta ilícita de drogas.

Al percatarse el personal policial que el imputado se hallaba en el lugar y presentaba las características antes descritas, procedieron a intervenirlo, siendo identificado como Carlos Alexis Alvarado Castillo, de 26 años de edad, a quien se le encontró sujetando en la mano derecha una bolsa de polietileno de color negro, que contenía hierbas secas tales como hojas, tallos, semillas que,

¹ Cfr. página 220 y ss. del expediente principal.

al parecer, eran *cannabis sativa*-marihuana; así como en el bolsillo anterior del lado derecho de su chaleco con capucha color negro, una bolsita de polietileno transparente, conteniendo en su interior 10 diez envoltorios de papel periódico tipo “paco”, que a su vez contenían en su interior cada uno de ellos hierba seca, entre hojas, tallos y semillas, al parecer, *cannabis sativa*-marihuana; además de 08 envoltorios de papel periódico tipo “kete”, los cuales contenían en su interior una sustancia parduzca, pulverulenta, al parecer pasta básica de cocaína-PBC; de la misma forma, se halló al imputado en el bolsillo anterior izquierdo de su casaca con capucha color negro, 10 monedas de S/ 1,00, 30 monedas de S/ 0,50 haciendo una suma total de S/ 25,00.

Posteriormente, al ser sometidas las sustancias antes descritas al respectivo análisis químico, se verificó que los restos vegetales hallados en la bolsa plástica color negro y en los 10 envoltorios de papel periódico correspondían a *cannabis sativa* (marihuana) con un peso neto total de 165 g, y 4 g, respectivamente; asimismo, se determinó que los 08 envoltorios de papel periódico que contenían la sustancia parduzca y pulverulenta, correspondía a pasta básica de cocaína (PBC), con un peso neto de 1 g.

FUNDAMENTOS DE LA SALA SUPERIOR

2. El Tribunal Superior emitió sentencia² condenatoria en contra del recurrente, sobre la base de los argumentos siguientes:

- 2.1.** Los efectivos policiales Eddy Russo Paredes Prado y Alexander Tabaco Tocas, ratificaron el parte policial que obra en el atestado policial y el acta de registro personal, incautación y comiso de droga —que fue firmado por el acusado—, que describen que al acusado se le encontró drogas en su poder el 26 de octubre de 2015.
- 2.2.** Con el parte policial, el acta de registro personal, incautación y comiso de droga, el resultado preliminar del análisis químico de droga, las declaraciones de los efectivos policiales Eddy Russo Paredes Prado y Alexander Tabaco Tocas y los dictámenes periciales de droga —obstante en las páginas 116 a 117—, se ha acreditado que el acusado fue intervenido en posesión de las drogas detalladas en los dictámenes citados; asimismo, se le encontró en posesión de diez monedas de un sol y treinta monedas de cincuenta céntimos, lo que corroboraría la imputación fiscal, que se dedicaba a la venta de drogas en la calle al menudeo.
- 2.3.** El acusado como tesis de defensa señaló que fue intervenido cuando se encontraba en su domicilio, conforme a las fotos que adjuntó, sin embargo, estas no acreditan que se trate del inmueble del acusado ni de

² Cfr. página 325 y ss. del expediente principal.

la fecha de los hechos. También indicó que fue obligado a firmar el acta de registro personal; no obstante, existe un acta de información de derechos del detenido de su intervención donde el acusado firmó en presencia de su hermana y el Certificado Médico Legal N.º 016267-LD-D, que concluyó que el acusado no tuvo signos de lesiones traumáticas.

EXPRESIÓN DE AGRAVIOS

3. La defensa técnica del sentenciado **CARLOS ALEXIS ALVARADO CASTILLO**, en su recurso de nulidad fundamentado³, plantea como pretensión la nulidad de la sentencia y reformulándola se dicte su absolución. Afirmó, que el Colegiado no efectuó una debida valoración de los medios probatorios y existe duda por insuficiencia probatoria. Sostuvo lo siguiente:

- 3.1.** El día de los hechos su patrocinado se encontraba en su domicilio, lo que acreditó con las fotos obrantes en las páginas 41 y 43.
- 3.2.** No se valoró la declaración del testigo Francisco Dolorier García quien señaló que observó que varios policías sacaban a un sujeto del pasaje Gálvez, quien era su patrocinado.
- 3.3.** Niega haber estado en posesión de drogas. Alega que en el supuesto de hallazgo de droga, esta fue sembrada por los efectivos policiales. Su intervención fue dentro de su domicilio y fue ilegal, sin orden de allanamiento, ni mucho menos contaba con la presencia del representante del Ministerio Público.
- 3.4.** La tesis del Ministerio Público resulta ser inverosímil toda vez que, por las máximas de la experiencia en el supuesto de hecho de que se tenga certeza de que una persona venda droga, esto debe ser corroborado con otros elementos periféricos, ya sea videos, entre otros, que en el presente caso no se tiene.

CALIFICACIÓN DEL DELITO MATERIA DE CONDENA

4. Los hechos atribuidos fueron calificados jurídicamente como delito contra la salud pública, en la modalidad de posesión o favorecimiento al tráfico ilícito de drogas, previsto en el segundo párrafo, del artículo 296, del Código Penal —modificado por el artículo Único del Decreto Legislativo N.º 1237, publicado el 26 de septiembre de 2015—, que prescribía:

Artículo 296. Promoción o favorecimiento al tráfico ilícito de drogas y otros

³ Cfr. página 339 y ss.

[...] El que posea drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas para su tráfico ilícito será reprimido con pena privativa de libertad no menor de seis ni mayor de doce años y con ciento veinte a ciento ochenta días-multa [...].

FUNDAMENTOS DEL SUPREMO TRIBUNAL

5. Previo a la absolución de los agravios expuestos por el recurrente en el apartado 3 de la presente ejecutoria suprema, conforme a la acusación fiscal la imputación contra el procesado Carlos Alexis Alvarado Castillo es haber tenido en posesión ilegal una bolsa de polietileno de color negro y 10 diez envoltorios de papel periódico tipo “paco”, ambas conteniendo hierbas secas tales como hojas, tallos, semillas. También se le halló 8 envoltorios de papel periódico tipo “kete” que contenía una sustancia parduzca, pulverulenta; que conforme con el Resultado Preliminar de Análisis Químico Droga N.º 14003/15⁴, las especies hallados en la bolsa plástica color negro y en los 10 envoltorios de papel periódico correspondían a cannabis sativa (marihuana) con un peso neto total de 165 g, y 4 g, respectivamente y los 8 envoltorios de papel periódico que contenían pasta básica de cocaína (PBC) con un peso neto de 1 g.

6. La fiscal superior en su acusación fiscal (Dictamen N.º 219-2018-MP-3TSP-CALLAO⁵), consideró como elementos de convicción que acreditan la existencia del delito: (i) el acta de registro personal, incautación y comiso de droga, (ii) Resultado Preliminar Química de Droga N.º 14003/15 y (iii) los Dictámenes Periciales Forenses N.º 1573/16 y 1572/16, del 23 de febrero de 2016 —obran en las páginas 116 y 117, respectivamente—, que concluyeron que una muestra es *cannabis sativa* (marihuana) con un peso neto de 139 g; otra muestra es clorhidrato de cocaína con un peso neto de 4 g, y otra, es pasta básica de cocaína con un peso neto de 22 g. Estas últimas pruebas mencionadas no guardan relación alguna con los hechos objeto del presente proceso penal, en tanto pertenecen a otro caso por el delito de tráfico ilícito de drogas, en el que también habría estado involucrado el procesado Alvarado Castillo.

7. Sin embargo, estas mismas pruebas fueron ofrecidas en el juicio oral. Ahora, si bien en la etapa de oralización de piezas procesales y en los alegatos finales, la fiscal advierte el error sobre los Dictámenes Periciales Forenses N.ºs 1573/16 y 1572/16 del 23 de febrero de 2016 obran en las páginas 116 y 117, que no pertenecen al caso, sino a otro proceso; siendo lo correcto el Dictamen Pericial Forense N.º 14003/15, del 3 de noviembre de 2015 —obran en la página 153—; lo cierto es que el Tribunal Superior en el apartado de

⁴ Cfr. página 31 del expediente principal.

⁵ Cfr. páginas 220 y ss. del expediente principal.

“Valoración probatoria” de la recurrida, en específico en el fundamento “D”, sustentó que:

Con el acta de registro personal, incautación y comiso de droga, obrante a folio 25, y el resultado preliminar de análisis químico de droga, obrante a folio 31, las declaraciones de los efectivos policiales Eddy Russo Paredes Prado y Alexander Tabaco Tocas y **los dictámenes periciales de droga-obrante a folios 116 a 117, se ha podido acreditar que el acusado fue intervenido en posesión de las drogas detalladas en los dictámenes citados [...].** (el subrayado es nuestro).

De tal manera, que se omitió valorar el Dictamen Pericial Forense N.º 14003/15, que corresponde al presente caso y que es el resultado final científico concluyente de los exámenes complementarios del resultado preliminar de análisis químico —de conformidad con los Procedimientos Periciales de Química y Toxicología Forense, descritos en el Manual de Procedimientos Periciales de Criminalística de la Policía Nacional del Perú—.

8. Y en ese sentido, la fiscal suprema en lo penal en su Dictamen N.º 597-2022-MP-FN-SFSP opinó que en el presente caso se evidencia la existencia de un vicio procesal relevante que viene desde la acusación fiscal y que debe ser subsanado declarando su insubsistencia y disponiéndose la realización de un nuevo juicio oral y la expedición de un nuevo pronunciamiento en el que se considere para acreditar la posesión de la droga por parte del acusado el Dictamen Pericial Forense N.º 14003/15, del 3 de noviembre de 2015, correspondiente al presente caso.

9. Bajo tal escenario, al emitir la sentencia se ha incurrido en la afectación de una garantía sustancial como es el debido proceso en su dimensión del derecho a la prueba, pues la actividad probatoria debe llevarse a cabo bajo los principios de relevancia, utilidad y pertinencia al objeto de investigación. Y, en este caso, desde la acusación fiscal, se sustentó en las pericias químicas que no corresponden a este proceso, tal como lo advirtió el fiscal supremo. Empero, igualmente se emitió sentencia, valorando los dictámenes que corresponden a otro proceso y omitiendo el que corresponde a la droga incautada, siendo una afectación a las garantías del debido proceso.

Así, en el caso, este Tribunal de juzgamiento no ha realizado una debida actuación y valoración de la prueba pertinente al objeto del proceso, lo que tiene relación directa con la garantía de la motivación de la resolución impugnada. Aquello impide a este Supremo Tribunal revisar el fondo del asunto, por haberse incurrido en la causal de nulidad prescrita en el numeral 1, del artículo 298, del Código de Procedimientos Penales, que prescribe que se declara la nulidad: “1) Cuando en la sustanciación de la instrucción, o en la del proceso de juzgamiento, se hubiera incurrido en graves irregularidades u omisión de trámites o garantías establecidas por la ley procesal penal”.

10. Finalmente, dado que en la sentencia rescindida se impuso una pena efectiva contra el acusado, ordenándose su inmediata ubicación y captura, corresponde levantar las órdenes decretadas en el marco del presente proceso. No obstante, en salvaguarda de que el proceso no sufra dilaciones indebidas, a causa de una posible inconcurrencia a las citaciones que haga la Sala Penal correspondiente, deben reiterarse las medidas de aseguramiento personal previstas en el artículo 288 del Código Procesal Penal, bajo apercibimiento, en caso de incumplimiento, de aplicarse lo prescrito en el artículo 276 del mencionado cuerpo legal.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, los integrantes de la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, acordaron:

- I.** Declarar **NULA** la sentencia del 30 de julio de 2021, emitida por la Cuarta Sala Penal de Apelaciones Permanente de la Corte Superior de Justicia del Callao, que condenó **CARLOS ALEXIS ALVARADO CASTILLO** como autor del delito contra la salud pública-tráfico ilícito de drogas-promoción o favorecimiento al tráfico ilícito en agravio del Estado, a seis años de pena privativa de libertad, ciento veinte días-multa; y, fijó el pago de S/ 2000,00 (dos mil soles) por concepto de reparación civil a favor del Estado, con lo demás que contiene.
- II. ORDENAR** que se realice un nuevo juicio oral por otro Colegiado, en observancia de las consideraciones expuestas en la presente resolución.
- III. DISPONER** el levantamiento de las órdenes de ubicación y captura dictadas contra el acusado Carlos Alexis Alvarado Castillo; siempre y cuando no subsista en su contra, orden o mandato de prisión dispuesto por autoridad competente; y conforme con el artículo 288 del Código Procesal Penal **ESTABLECER**, como reglas de conducta, que el recurrente: i) no se ausente del lugar de su residencia, ni varíe su domicilio sin previa comunicación y autorización de la Sala Penal Superior; y, ii) se presente al local de la Sala Penal Superior el último día hábil de cada mes, personal y obligatoriamente, para informar y justificar sus actividades, y las veces que se le requiera; bajo apercibimiento, en caso de incumplimiento, de aplicarse lo prescrito en el artículo 276 del mencionado cuerpo legal.
- IV. DISPONER** se remita los actuados al Tribunal Superior para los fines de ley; registrándose. **HÁGASE** saber a las partes procesales personadas en esta sede suprema.

S. S.

PRADO SALDARRIAGA

BROUSSET SALAS

CASTAÑEDA OTSU

PACHECO HUANCAS

GUERRERO LÓPEZ

IPH/kva