



**CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA**

**PRIMERA SALA PENAL TRANSITORIA
RECURSO DE NULIDAD N.º 2506-2017
LIMA**

LA IMPORTANCIA DE LA RATIFICACIÓN EN LAS PRUEBAS DOCUMENTALES

Sumilla. La ratificación en las actas de registro personal, vehicular, domiciliario, de hallazgo, entre otras, resultará de importancia cuando se trate de las únicas pruebas acreditativas de la responsabilidad, más aún si se trata de delitos de posesión, como el tráfico de drogas y la tenencia ilegal de armas y municiones.

Lima, veinticuatro de julio de dos mil dieciocho

VISTO: el recurso de nulidad formulado por la defensa del sentenciado don **JOSÉ GABRIEL VITE LLONTOP** (folios quinientos setenta y nueve a quinientos noventa), con los recaudos adjuntos.

Interviene como ponente en la decisión el señor Salas Arenas, juez de la Corte Suprema.

1. DECISIÓN CUESTIONADA

La sentencia del veinticinco de julio de dos mil diecisiete (folios quinientos sesenta y tres a quinientos setenta y cinco), emitida por la Tercera Sala Penal para Procesos con Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima, en cuanto condenó a don José Gabriel Vite Llontop, como autor de los delitos de microcomercio de drogas y tenencia ilegal de municiones, en perjuicio del Estado; se le impuso diecisiete años de pena privativa de la libertad, doscientos días multa y fijó en cuatro mil soles la reparación civil (dos mil soles por el delito de microcomercio y dos mil soles por tenencia ilegal de armas), que se pagará a favor del Estado.

2. FUNDAMENTOS DEL RECURSO

Solicitó se declare la nulidad de la sentencia y se le absuelva de los cargos de la acusación fiscal, en mérito a que:

2.1. Se actuaron en juicio oral diversas pruebas que demuestran su inocencia. El agraviado don Enrique Eloy Rivera Sánchez no reconoció al recurrente como uno de los asaltantes, pese a decir



que los identificaría si los volviera a ver, razón por la que fundadamente se le absolvió del robo.

2.2. Se acreditó con la licencia de conducir, tarjeta de propiedad, SOAT, certificado de operación, carnet de educación y seguridad vial de la Municipalidad del Callao, que el recurrente se desempeñaba como taxista formal en el vehículo de su propiedad; asimismo, el Dictamen Pericial de Disparo de Armas de Fuego, concluyó en negativo para antimonio y bario.

2.3. Prueba que los efectivos de la Policía Nacional le sembraron la droga fue que el Dictamen Pericial Toxicológico practicado al recurrente, dio resultado negativo para cocaína y benzodiacepinas, lo que confirma que dichos hallazgos se hicieron para justificar la intervención.

2.4. Durante todo el proceso acreditó que cuenta con arraigo familiar.

2.5. El Ministerio Público no logró con la actividad probatoria demostrar la responsabilidad del encausado, por lo que se afectó el derecho a la presunción de inocencia.

2.6. Se generó duda razonable respecto a la responsabilidad, por lo que la Corte Suprema deberá revisar todas las pruebas y absolvérsele.

3. SINOPSIS FÁCTICA SEGÚN LA IMPUTACIÓN

De conformidad con los términos de la acusación y requisitoria fiscal, el diecinueve de febrero de dos mil catorce, a las cuatro horas con treinta minutos, cuando personal policial de DIVINROB realizaba patrullaje por el distrito de La Victoria, en Lima, por las inmediaciones de las avenidas 28 de Julio y Parinacochas, observaron la presencia de una camioneta rural marca Hyundai, modelo Tucson, de color blanca, con placa de rodaje AOV-043, y un automóvil marca Kia, modelo Río, de color blanco con placa de rodaje B9A-653, los que se desplazaban a gran velocidad. Los conductores de ambos vehículos, al percatarse



de la presencia policial, emprendieron la fuga en diferentes direcciones.

El personal policial persistió en la búsqueda y logró la intervención del automóvil, por la intersección de las avenidas Parinacochas con México, en el distrito de La Victoria, intentaron dos personas darse a la fuga; sin embargo fueron capturadas, identificándolas como don José Gabriel Vite Llontop y doña Katherinne Burga Chávez. Al realizar la indagación de la camioneta Hyundai, se la halló abandonada por la cuadra seis del jirón Luis Grimaldi.

Posteriormente, se practicó el registro personal a Vite Llontop, a quien se le encontró las pertenencias de don Enrique Eloy Rivera Sánchez, consistente en un llavero de control automático del vehículo Hyundai, un carnet universitario de la Universidad César Vallejo a nombre de doña Judith Camus Ruiz (esposa de Rivera); asimismo, al realizarse el registro vehicular de auto Kia, se encontró en el interior tres municiones calibre 9mm Parabellum, tres municiones calibre 380 Auto, ocho envoltorios de papel periódico con pasta básica de cocaína (0,60 g) y diez envoltorios con marihuana (1,60 g). En el registro de la camioneta Hyundai se encontró un Carné de Identidad Policial N.º 30876701, un DNI N.º 23000062, un Certificado de Armas N.º 96828, un Carné del Ministerio del Interior N.º 2406, una Tarjeta de Identificación Vehicular N.º A0000459509 de propiedad de Rivera Sánchez.

4. OPINIÓN DE LA FISCALÍA SUPREMA EN LO PENAL

Mediante Dictamen N.º 45-2018-2ºFSUPR.P-MP-FN (folios treinta y cuatro a cuarenta y uno del cuadernillo formado en esta instancia), la Segunda Fiscalía Suprema en lo Penal opinó que se debe declarar nula la sentencia recurrida en cuanto absolvió a don José Gabriel Vite Llontop, por el delito de robo agravado, en perjuicio de don Enrique Eloy Rivera Sánchez; y, no haber nulidad en lo demás que contiene.

CONSIDERANDO

PRIMERO. SUSTENTO NORMATIVO (en adelante SN)

1.1. El inciso cinco, del artículo ciento treinta y nueve, de la Constitución Política vigente precisó que las decisiones judiciales deben ser debidamente motivadas.



1.2. El artículo doscientos setenta y nueve del Código Penal, bajo los alcances de la Ley número 30076, vigente a la fecha de los hechos, sanciona la conducta del que sin estar debidamente autorizado, fabrica, almacena, suministra, comercializa, ofrece o tiene en su poder bombas, armas, armas de fuego artesanales, municiones o materiales explosivos, inflamables, asfixiantes o tóxicos o sustancias o materiales destinados para su preparación, en cuyo caso será reprimido con pena privativa de libertad no menor de seis ni mayor de quince años.

1.3. El numeral uno, del artículo doscientos noventa y ocho, del Código Penal, bajo los alcances del Decreto Legislativo número novecientos ochenta y dos, vigente a la fecha de los hechos, prevé que cuando la cantidad de droga fabricada, extractada, preparada, comercializada o poseída por el agente no sobrepase los cincuenta gramos de pasta básica de cocaína y cien gramos de marihuana o diez gramos de sus derivados, será sancionado con pena privativa de la libertad no menor de tres ni mayor de siete años.

1.4. El segundo párrafo del artículo doscientos noventa y nueve del Código Penal, bajo los alcances del Decreto Legislativo número novecientos ochenta y dos, vigente a la fecha de los hechos, establece que se excluye de los alcances de la posesión punible cuando se trate de dos o más tipos de drogas.

1.5. El artículo doscientos ochenta del Código de Procedimientos Penales señala que en la sentencia debe evaluarse el conjunto probatorio.

1.6. El artículo doscientos noventa y ocho del Código de Procedimientos Penales establece las causas de nulidad de la sentencia y, dentro de ellas, en el numeral uno, cuando en la sustanciación de la instrucción o el proceso de juzgamiento, se hubiera incurrido en graves irregularidades u omisiones de trámites o garantías establecidas por la Ley Procesal Penal.

1.7. El primer párrafo, del artículo ciento treinta y siete, del Código Procesal Penal modificado por el Decreto Legislativo número



**CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA**

**PRIMERA SALA PENAL TRANSITORIA
RECURSO DE NULIDAD N.º 2506-2017
LIMA**

novecientos ochenta y tres (Decreto Legislativo número seiscientos treinta y ocho), prevé que la detención no durará más de nueve meses en el procedimiento ordinario y de dieciocho meses en el procedimiento especial siempre y cuando se cumplan los requisitos establecidos en el artículo ciento treinta y cinco del Código Procesal Penal. Tratándose de procedimientos por delitos de tráfico ilícito de drogas, terrorismo, espionaje y otros de naturaleza compleja seguidos contra más de diez imputados, en agravio de igual número de personas, o del Estado, el plazo límite de detención se duplicará.

1.8. En la sentencia del Tribunal Constitucional, de veintinueve de diciembre de dos mil cuatro, recaída en el Expediente número cuatro mil ciento veinticuatro guion dos mil cuatro guion HC oblicua TC, LIMA, caso Fernando Melciades Zevallos Gonzales, se señaló en el fundamento cinco, que:

Con respecto al recurso de nulidad, el artículo doscientos noventa y ocho del Código de Procedimientos Penales, modificado por el Decreto Legislativo número ciento veintiséis, establece que la sentencia suprema puede ser anulatoria, cuando se presente alguno de los tres supuestos clásicos de nulidad procesal, a saber: **a)** Cuando en la sustanciación de la instrucción, o en la del proceso de juzgamiento, se incurra en graves irregularidades u omisiones de trámites o garantías establecidas por la Ley Procesal Penal. **b)** Cuando el juez que instruye o el Colegiado que juzga es incompetente para dictar la resolución recurrida. **c)** Cuando se condena por un delito que no fue materia de la instrucción o del juicio oral, o se omita instruir o juzgar un delito consignado en la denuncia, la instrucción o la acusación. Asimismo, precisa que no procede declarar la nulidad si se trata de vicios procesales susceptibles de ser subsanados, en cuyo caso la nulidad del proceso no surtirá más efectos que el de retrotraer el procedimiento a la estación procesal en que se cometió o produjo el vicio, subsistiendo los elementos probatorios que de modo específico no fueron afectados.

Declarada la nulidad del juicio oral, la audiencia será reabierta, a fin de que en dicho acto se subsanen los vicios u omisiones que la motivaron, o que, en su caso, se complementen o amplíen las pruebas y diligencias que correspondan.

SEGUNDO. ANÁLISIS JURÍDICO FÁCTICO

2.1. La doctrina procesal ha considerado, objetivamente, que para imponer una condena es preciso que el juzgador haya llegado a la certeza respecto a la responsabilidad penal del encausado, la cual solo puede ser generada por una actuación probatoria suficiente, que permita crear, en él, la convicción de culpabilidad; sin la cual no es



posible revertir la inicial condición de inocencia que tiene todo acusado dentro del proceso; ello implica que, para ser desvirtuada, se exige una mínima actividad probatoria efectivamente incriminatoria, producida con las debidas garantías procesales y de la cual pueda deducirse la culpabilidad del procesado, puesto que, "[...] los imputados gozan de una presunción *iuris tantum*¹; por tanto, en el proceso ha de realizarse una actividad necesaria y suficiente para convertir la acusación en verdad probada; [...] asimismo, las pruebas deben haber posibilitado el principio de contradicción y haberse actuado [...], con escrupuloso respeto a las normas tuteladoras de los derechos fundamentales"².

2.2. Cabe señalar que en la presente causa el recurrente fue absuelto del delito de robo agravado, en perjuicio de don Enrique Eloy Rivera Sánchez, sin que este extremo fuera impugnado por ninguna de las partes legitimadas, razones por las que quedó consentida la decisión y en consecuencia ostenta la calidad de cosa juzgada, aunque la Fiscalía Suprema en lo Penal propusiera que se declare la nulidad de tal extremo.

2.3. La defensa postuló como agravios que el perjudicado no logró identificar al recurrente como uno de los asaltantes que sustrajeron la camioneta blanca de placa de rodaje AOV-043, motivo por el que se le absolvió del delito de robo agravado, por lo que considera que las demás pruebas recabadas son insuficientes para condenarlo por microcomercio de drogas y tenencia ilegal de municiones.

La sustancia ilícita y las municiones halladas en el interior del vehículo de su propiedad (cuyos papeles se encuentran en regla) fueron sembradas por los efectivos policiales, lo que se acredita con el dictamen toxicológico que concluyó que el recurrente no presenta evidencias de consumo de cocaína o benzodiazepinas.

¹ Locución latina que se refiere a que la ley presume la existencia de algún hecho, salvo que se pruebe lo contrario

² SAN MARTÍN CASTRO, César. *Derecho Procesal Penal*. Volumen uno. Lima: Editorial Jurídica Grijley, 1999, p. 68, citando a Florencio Mixán Mass.



**CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA**

**PRIMERA SALA PENAL TRANSITORIA
RECURSO DE NULIDAD N.º 2506-2017
LIMA**

2.4. Esta instancia Suprema evalúa que los documentos sobre los que se sostiene la condena por ambos delitos, son el Acta de Registro Vehicular, Incautación y Comiso de folios treinta y seis y treinta y siete, y los Dictámenes de Análisis Químico de Drogas (folio cuarenta y ocho), Restos de Disparo y Balístico Forense (folios ciento cincuenta y tres y ciento cincuenta y cuatro), estos tres últimos efectuados para determinar de qué sustancia se trata y el peso, y si las municiones se encontraban en estado de funcionamiento y si el procesado presentaba indicios de restos de disparo; sin embargo, el Colegiado Superior no tuvo en cuenta que el inculpado fue firme en el tiempo al sostener que lo hallado en el interior del vehículo no era suyo, razón por la que se negó a firmar el acta de registro.

2.5. No es usual que quien comete hechos delictivos utilice su propio vehículo; tampoco lo es el que tenga toda la documentación en regla para prestar el servicio de taxi, y mucho menos que las evidencias delictivas (drogas y municiones) se encontraran en la parte posterior del vehículo, en el piso concretamente, y no en posesión del agente o en un compartimiento secreto; sin embargo, tal y como se ha descrito en el Atestado N.º 076-2014-DIRINCRI-PNP/DIVINROB-D4-E4, específicamente en el Parte de Remisión N.º 129-2014-DIRINCRI-PNP/DIVINROB-D4-E4 de folio seis, la captura del procesado se dio luego de una aparente persecución ante la actitud sospechosa de desplazamiento de su vehículo juntamente con otro que había sido denunciado como robado.

2.6. En atención a lo señalado, este Tribunal Supremo estima que los fundamentos expuestos por el Colegiado Superior por ahora no son suficientes para emitir una condena, dado que se debió recabar la declaración de los efectivos policiales que participaron en la detención del recurrente, así como quienes suscribieron el acta de registro vehicular; por lo que, al faltar tales elementos de prueba se ha incurrido en causa de nulidad, por lo que debe realizarse otro enjuiciamiento y emitirse la decisión a que hubiere lugar (ver fundamento 1.8. del SN).



**CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA**

**PRIMERA SALA PENAL TRANSITORIA
RECURSO DE NULIDAD N.º 2506-2017
LIMA**

2.7. Además deberán citarse a los peritos que realizaron el análisis químico de la droga y los que determinaron la funcionabilidad de las municiones, quienes deberán acudir a ratificarse.

2.8. Finalmente, el encausado estuvo detenido preventivamente desde el diecinueve de febrero hasta el tres de julio de dos mil catorce (folio ciento noventa y siete del cuaderno de prisión preventiva) (tiempo de carcelería que no tuvo en cuenta el Colegiado Superior al momento de la condena), y desde el veinticuatro de noviembre de dos mil dieciséis hasta el veinticuatro de julio de dos mil diecisiete (se contabiliza hasta un día antes de la sentencia, en tanto el día de la lectura de sentencia se definió su situación jurídica) (folio trescientos ochenta y seis), por lo que ha transcurrido con exceso el plazo previsto en la ley (ver numeral 1.7. del SN), por lo que correspondiendo acudir al nuevo juzgamiento en libertad (que corresponde declararlo porque es legal); sin embargo, al contar con una condena firme de catorce años, según se aprecia del Certificado Judicial de Antecedentes Penales, se mantendrá en prisión, condena que en su momento el Colegiado Superior deberá valorar también, de producirse un concurso real retrospectivo.

DECISIÓN

Por ello, impartiendo justicia a nombre del pueblo, con lo expuesto por la Fiscalía Suprema en lo Penal, los integrantes de la Primera Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia, **ACORDARON:**

I. DECLARAR NULA la sentencia del veinticinco de julio de dos mil diecisiete, emitida por la Tercera Sala Penal para Proceso con Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima, en cuanto condenó a don José Gabriel Vite Llontop, como autor de los delitos de microcomercio de drogas y tenencia ilegal de municiones, en perjuicio del Estado; le impuso diecisiete años de pena privativa de la libertad, doscientos días multa y fijó en cuatro mil soles la reparación civil (dos mil soles por el delito de microcomercio y dos mil soles por tenencia ilegal de armas), que se pagará a favor del Estado.



**CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA**

**PRIMERA SALA PENAL TRANSITORIA
RECURSO DE NULIDAD N.º 2506-2017
LIMA**

II. MANDAR que se realice nuevo juicio oral por otro Colegiado Superior, el que deberá actuar con celo y celeridad en el ejercicio de sus funciones, y tener en cuenta lo expuesto en la presente Ejecutoria para determinar lo conveniente.

III. ORDENARON la inmediata **LIBERTAD** del encausado, **siempre y cuando no subsista en su contra, orden o mandato de detención emanado por autoridad competente.**

IV. DISPONER que se oficie en el día a la Tercera Sala Penal para Procesos con Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima, para los fines correspondientes. Tómese razón y los devolvieron.

S. S.

LECAROS CORNEJO

SALAS ARENAS

QUINTANILLA CHACÓN

CHAVES ZAPATER

CASTAÑEDA ESPINOZA

JS/gc