



NULIDAD DE SENTENCIA, NUEVO JUICIO ORAL

La sentencia incurre en causal de nulidad por cuanto no contiene un análisis individual de la relevancia probatoria de cada uno de los elementos de juicio inmersos, ni tampoco se ha efectuado una valoración en conjunto, adoleciendo de una debida motivación.

Lima, veintisiete de enero de dos mil veintiuno

VISTO: el recurso de nulidad interpuesto por el procurador de la Procuraduría Pública a cargo de Asuntos Judiciales del Ministerio del Interior relativos a Tráfico Ilícito de Drogas (folio 1523) contra la sentencia de veinte de noviembre de dos mil dieciocho (folio 1503) que absolvió a Carlos Enrique Arellano Zambrano de la acusación fiscal formulada en su contra por el delito contra la salud pública, en la modalidad de tráfico ilícito de drogas (desvío de insumos químicos fiscalizados), en perjuicio del Estado. De conformidad con la Fiscalía Suprema en lo Penal.

OÍDO: el informe oral.

Intervino como ponente el juez supremo GUERRERO LÓPEZ.

CONSIDERANDO

PRIMERO. El representante de la Procuraduría Pública a cargo de Asuntos Judiciales del Ministerio del Interior relativos al Tráfico Ilícito de Drogas formalizó el recurso de nulidad el seis de diciembre de dos mil dieciocho (folio 1523) contra la sentencia absolutoria, bajo los siguientes fundamentos:

1.1 La existencia de medios probatorios suficientes para que el procesado Carlos Enrique Arellano Zambrano sea condenado, ello con base en que: **i)** el Informe Técnico N.º 232-09-09-DIRANDRO-PNP-OFINCRI-UC-AQF del veintinueve de septiembre de dos mil nueve demuestra que la empresa INDUSTRIA SALMA S.A.C., representada por César Augusto Cuadra Hurtado, solo usó 164.72 toneladas de las 180.71 toneladas de ácido sulfúrico obtenidas; **ii)** el Informe Técnico N.º 234-2009-DIRANDRO-PNP/IFICRI-AFQ demuestra que la empresa QUIM PERÚ FERTILIZANTE S.R.L. representada por Carlos Alberto Arellano

Zambrano no justificó con documentos de venta 699 850.00 kilogramos de fertilizante, lo que implica la utilización de 240 415.06 kilogramos aproximadamente de ácido sulfúrico; **iii)** copia simple del Certificado de Usuario IQPF N.º 29510686536, donde se señala como responsables de la empresa usuaria de IQPF, QUIM PERU FERTILIZANTES S.R.L. a César Augusto Cuadra Hurtado y Carlos Alberto Arellano Zambrano¹; **iv)** copia simple de la Licencia Municipal de Funcionamiento N.º 1073-2005 a favor de la empresa QUIM PERÚ FERTILIZANTES S.R.L.; **v)** copia simple del contrato de arrendamiento realizado por Carlos Enrique Arellano Zambrano; copia simple del Certificado de Usuario de IQPF N.º 20507322159, donde señala como responsable a César Augusto Cuadra Hurtado y como empresa usuaria de IQPF a INDUSTRIAS SALMA S.A.C.; **vi)** la manifestación de César Augusto Cuadra Hurtado del dieciocho de septiembre de dos mil nueve; y **vii)** la manifestación de Carlos Enrique Arellano Zambrano del dos de septiembre de dos mil nueve.

1.2 Existe infracción de principios constitucionales de debida motivación porque: **i)** no se establecieron los contraindicios que desvirtúan los indicios; **ii)** se ha omitido emitir pronunciamiento sobre los medios probatorios obrantes en la causa y las disposiciones normativas sobre transporte de mercancía; **iii)** rechazar la acusación implica un deber especial de motivación que se debía justificar plenamente a través de una argumentación coherente y lógica.

SEGUNDO. Según los términos de la acusación fiscal (folio 1086) reiterados en la requisitoria oral (folio 1187), se imputa a Carlos Enrique Arellano Zambrano que en el Informe Técnico N.º 234-2009-DIRANDRO-PNP/IFICRI-AFQ, del treinta de septiembre de dos mil nueve, se determinó que la empresa QUIM PERU FERTILIZANTE S.R.L., representada por el procesado recurrente, de acuerdo al registro de uso del periodo del diecinueve de enero de dos mil seis hasta el doce de abril de dos mil ocho, tuvo un uso de ácido sulfúrico de 340 140.00 kilogramos y el total de producción de fertilizantes de 990 150.00 kilogramos; sin embargo, de acuerdo a los documentos de ventas y las facturas del periodo

¹ Consignado de esa manera en el recurso de nulidad presentado por la Procuraduría Pública, sin embargo, se advierte que se trataría de un error material, siendo el nombre correcto del acusado Carlos Enrique Arellano Zambrano de conformidad con el requerimiento acusatorio (folio 1086).

entre el tres de enero de dos mil seis al quince de mayo de dos mil ocho se vendió un total de 290 300.00 kilogramos de fertilizante, por lo que difiere en 699 850.00 kilogramos de fertilizante, el cual no ha sido justificado con documentos de ventas y ello implica que ha sido empleado un total de 240 415.06 kilogramos aproximadamente de ácido sulfúrico; se quedó demostrada la desviación al tráfico ilícito de drogas, más aun si la empresa VOTORANTIM fue proveedora de la empresa QUIM FERTILIZANTE S.R.L. con un total de 347.47 toneladas de ácido sulfúrico (folio 1089).

Por estos hechos se formuló acusación en contra de Carlos Enrique Arellano Zambrano como autor del delito contra la salud pública, en la modalidad de tráfico ilícito de drogas–desviación de insumos químicos fiscalizados (previsto en el primer párrafo, del artículo 296-B, del Código Penal), en perjuicio del Estado.

TERCERO. La decisión cuestionada fue leída y notificada en audiencia pública del veinte de noviembre de dos mil dieciocho (folio 1517), interponiéndose recurso el veintitrés de noviembre de dos mil dieciocho (folio 1521) —porque los días veintiuno y veintidós de noviembre de dos mil dieciocho paralizaron las labores de los trabajadores del Poder Judicial²—, y lo fundamentó el seis de diciembre del señalado año, es decir, dentro de los diez días establecidos por el numeral 5, del artículo 300, del Código de Procedimientos Penales (en adelante, C de PP), en consecuencia, el mencionado medio impugnatorio fue interpuesto dentro del plazo legal.

CUARTO. La Primera Fiscalía Suprema en lo Penal emitió el Dictamen N.º 386-2019-MP-FN-1FSP (folio 20 del cuadernillo) del doce de abril de dos mil diecinueve, mediante el cual opina que se declare haber nulidad de la sentencia recurrida, básicamente, porque la Sala no ha efectuado una debida valoración de los hechos ni de los medios probatorios aportados al proceso que vincularían al procesado Carlos Enrique Arellano Zambrano con el ilícito penal de tráfico ilícito de drogas.

QUINTO. La Procuraduría Pública propone que se declare la nulidad de la absolución porque la sentencia incurrió en la causal prevista en el numeral 1,

² Conforme se aprecia de la Resolución Administrativa de la Gerencia General del Poder Judicial N.º 558-2018 GG-PJ, del siete de diciembre de dos mil dieciocho.

del artículo 298³, del C de PP, en tanto existen pruebas que determinan la responsabilidad penal del acusado Carlos Enrique Arellano Zambrano.

5.1 Al respecto, se advierte que la sentencia materia de impugnación fundamenta la absolución a favor del imputado, con base en que: **i)** los 699 850.00 kilogramos de fertilizante (se utilizaron 240 415.06 kilogramos de ácido sulfúrico) no justificados en ventas, de acuerdo con el Informe Técnico N.º 234-2009-DIRANDRO-PNP/IFICRI-AFQ, no es suficiente argumento para dar por acreditado que dicha cantidad fue desviada al tráfico de drogas; **ii)** según la explicación del procesado, la incongruencia entre la producción de fertilizante y lo vendido obedecería a que se vendió fertilizantes a personas naturales que no contaban con RUC, y por ello no se les extendió su comprobante de pago, lo que generaría infracciones administrativas pero no penales; **iii)** la intervención realizada en el local no fue producto de alguna sindicación, información, acciones de observación, vigilancia ni seguimiento relacionadas al tráfico ilícito de drogas, sino fue producto de una fiscalización propia de la actividad empresarial; y **iv)** no se ha logrado establecer la existencia del nexo causal entre la conducta desarrollada y el destino del insumo, siendo la mera presunción absolutamente insuficiente para responsabilizar al procesado.

5.2 De lo antes referido, se aprecia que la Segunda Sala Penal Liquidadora sustentó su absolución esencialmente en dos elementos de juicio a saber: **a)** el Informe Técnico N.º 234-2009-DIRANDRO-PNP/IFICRI-AFQ (folio 156) y **b)** la declaración del acusado (folio 70).

Sin embargo, de la acusación fiscal (folio 1160) se advierte que el Ministerio Público no solo aludió a dichos elementos de juicio, sino también consideró a las siguientes referencias incriminatorias que sustentan la imputación: **i)** la manifestación de César Augusto Cuadra Hurtado, quien sostuvo que Carlos Enrique Arellano Zambrano era el socio mayoritario de la empresa QUIM PERU FERLITIZANTES y fue quien tramitó el Certificado de Usuario de IQPF en el dos mil seis y realizaba las ventas de fertilizantes (folio 56). **ii)** Certificado de Usuario de

³ Artículo 298.1 del C de PP: "La Corte Suprema declarará la nulidad. 1. Cuando en la sustanciación de la instrucción, o en la del proceso de juzgamiento, se hubiera incurrido en graves irregularidades u omisiones de trámites o garantías establecidas por la ley Procesal Penal".

IQPF N.º 20510686536 (folio 6), que establece que Carlos Enrique Arellano Zambrano estaba facultado para adquirir ácido sulfúrico. **iii)** Copia simple del contrato de arrendamiento entre Manuel de la Natividad Elera Castro y César Enrique Arellano Zambrano (folio 8). **iv)** Manifestación de Manuel de la Natividad Elera Castro (folio 108) que complementa al contrato de arrendamiento anterior. **v)** Licencia Municipal de Funcionamiento N.º 1073-2005 (folio 9) que fue presentada como un requisito para la obtención del Certificado de Usuario de IQPF. **vi)** Oficio N.º 809-2008-MPC/GGDELC remitido por la Municipalidad Provincial del Callao (folio 13), que informaría que el procesado contaba con licencia provisional para adquirir insumos químicos fiscalizados. **vii)** Declaración de Rosa del Pilar Medina Zapana (folio 104), ratificada a nivel judicial (folio 1020), según la cual manifestó que el procesado era el gerente general de la empresa QUIM PERÚ FERTILIZANTES, ya que laboró un mes para dicha empresa. **viii)** Acta de visita de inspección programada para el veinticuatro de julio de dos mil nueve (folio 139), donde se apreciaría que las empresas SALMA S.A.C. y QUIM PERU FERTILIZANTE tenían la misma dirección de funcionamiento. **ix)** Oficio N.º 1200-2010-PRODUCE/DVMYPE-I/DGI-DIQPF (folio 711) y reporte de informes mensuales de la empresa QUIM PERU FERTILIZANTES S.R.L. (folio 712), donde se aprecia que la empresa QUIM PERU FERTILIZANTES presentó informes mensuales desde junio de dos mil seis a diciembre de dos mil ocho, aunque el procesado declaró que se retiró de la empresa en marzo de dos mil siete. **x)** Información proporcionada por la empresa VOTORANTIM S.A. del veinticinco de septiembre de dos mil nueve y veintisiete de julio de dos mil diez (folio 173 y 803, respectivamente), donde indicó que vendió un total de "342,470 T" de ácido sulfúrico a la empresa QUIM PERU FERTILIZANTE desde veintiuno de diciembre de dos mil seis hasta el quince de enero de dos mil ocho. **xi)** La ratificación del Informe Técnico N.º 234-2009-DIRANDRO-PNP/IFICRI-AFQ por la perito ingeniera forense Lourdes Cosme Quiroz (folio 1061), donde indica que la utilización de 340 140.00 kilogramos de ácido sulfúrico tuvo una producción de 990 150.00 kilogramos de fertilizante y solo se justificó con documentos de venta 290 300.00 kilogramos de fertilizante. **xii)** Informe Técnico de la empresa QUIM PERU FERTILIZANTES S.R.L. (folio 159), donde se refiere que esta empresa tiene una producción mensual de 400 toneladas al mes de fertilizantes, por lo que requirió permiso para adquirir 120

toneladas al mes de insumos químicos fiscalizados. **xiii)** Parte N.º 32-05-2012-DIRANDRO-PNPDIVICIQ-DID (folio 840) en el cual se emitió el Atestado N.º 19-08-09 que dio origen a esta causa. **xiv)** Información brindada por la Sunat mediante Oficios N.ºs 0733-2010 y 1954-2013 (folios 671 y 992, respectivamente), en el sentido que la empresa QUIM PERU FERTILIZANTES se encuentra activa y tiene como representante legal a Carlos Enrique Arellano Zambrano; y **xv)** Reporte de la empresa OLVA COURIER (folio 1055) en la que se apreciarían los movimientos dinerarios del procesado, quien remitía envíos de 134.95 soles desde el quince de mayo de dos mil tres al veinticinco de septiembre de dos mil doce.

5.3 La sentencia incurre en causal de nulidad insalvable por cuanto no ha analizado individualmente la relevancia probatoria de cada uno de los elementos de juicio referidos en el punto anterior ni tampoco ha efectuado una valoración en conjunto, adoleciendo en ese sentido de una debida motivación que afecta el debido proceso; máxime si se tiene en cuenta que César Augusto Cuadra Hurtado (coacusado), en su declaración del dieciocho de septiembre de dos mil nueve (folio 56), indicó que conoce al procesado Carlos Enrique Arellano Zambrano hace diez años, aproximadamente, con quien constituyó la empresa QUIM PERU FERTILIZANTES S.R.L., donde aquél tenía 2790 participaciones (90% aproximadamente) y fue quien tramitó el Certificado de Usuario de IQPF; además, que su principal proveedor era VOTORANTIM Cajamarquilla y que la venta de fertilizantes estaba a cargo de ambos, agregando que los reportes mensuales y la actualización de usuario IQPF otorgado a QUIM PERU FERTILIZANTES S.R.L. era la labor precisamente de Carlos Enrique Arellano Zambrano, todo lo que debería analizarse detenidamente y en contexto de las exigentes disposiciones sobre la forma de utilizar los insumos químicos fiscalizados.

En esa línea de análisis, también debe ponderarse que no se analizó suficientemente la información remitida por la empresa VOTORANTIM del veinticinco de septiembre de dos mil nueve (folio 173), en la que se observa que vendió 347.47 toneladas de ácido sulfúrico desde el trece de enero de dos mil seis al diez de abril de dos mil ocho, periodo inmerso dentro del ámbito temporal que corresponde a la atribución penal, que es del diecinueve de

enero de dos mil seis hasta el doce de abril de dos mil ocho, en el que según el Informe Técnico N.º 234-2009-DIRANDRO-PNP/IFICRI-AFQ (folio 156) “[...] se han utilizado 340 140.00 kg de ácido sulfúrico para producir 990 150.00 kg de superfosfato de calcio simple (fertilizante), según el registro de uso”, de lo cual 699 850.00 kilogramos de fertilizante no se encuentra sustentado con documentos que demuestren su comercialización.

SEXTO. Por otro lado, se debe tener en cuenta que el delito de tráfico ilícito de drogas en su modalidad de desviación de insumos químicos —por su nocividad social— se encuentra contemplado como parte de las líneas de acción en la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas de mil novecientos ochenta y ocho, cuando en su artículo 12 se establece que “Las Partes adoptarán las medidas que estimen adecuadas para evitar la desviación de las sustancias que figuran en el Cuadro I y el Cuadro II utilizadas en la fabricación ilícita de estupefacientes o sustancias sicotrópicas, y cooperarán entre ellas con este fin”⁴, para cuyos efectos se debe tener en cuenta que “el término ‘desviación’ no se define en la Convención, pero claramente se refiere a la transferencia de sustancias de canales lícitos a canales ilícitos”⁵.

En relación con ello, es necesario que en un pronunciamiento de fondo debidamente motivado se evalúe positiva o negativamente el hecho de que existen métodos de desviación que son utilizados frecuentemente por quienes desvían este tipo de insumos, realidad que se refleja cuando se afirma: “12.11 b) Los traficantes han utilizado empresas legítimas existentes, a las que inducen a comprar productos químicos en su nombre o ejercen intimidación o coerción sobre ellas. La compañía compra entonces más productos químicos

⁴ Artículo 12 “Sustancias que se utilizan con frecuencia en la fabricación ilícita de estupefacientes o sustancias sicotrópicas” de la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas de 1988. Recuperado de: <https://www.incb.org/incb/es/precursors/1988-convention.html#:~:text=Convenci%C3%B3n%20de%20las%20Naciones%20Unidas,la%20desviaci%C3%B3n%20de%20precursores%20qu%C3%ADmicos%20>.

⁵ Naciones Unidas. *Comentarios a la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas de 1988*. Nueva York. p. 206. Recuperado de: <https://www.incb.org/incb/es/precursors/1988-convention.html#:~:text=Convenci%C3%B3n%20de%20las%20Naciones%20Unidas,la%20desviaci%C3%B3n%20de%20precursores%20qu%C3%ADmicos%20>.

fiscalizados de los que realmente necesita para fabricar un producto específico y vende el excedente al traficante [...]”⁶

SÉPTIMO. Bajo dichos alcances, se aprecia que las circunstancias en las que se suele desarrollar el delito de tráfico ilícito de drogas, en la modalidad de desviación de insumos químicos, tienen un carácter reservado y clandestino, y es frecuente el uso de empresas constituidas legalmente para que, mediante aquellas, se proceda a desviar los insumos químicos fiscalizados a un fabricante de drogas o estupefacientes, realidad preocupante que hace imperativa la necesidad de que el sistema de justicia y especialmente los jueces en su pronunciamiento de mérito, realicen una cuidadosa evaluación individual y conjunta de la valoración de los medios probatorios admitidos y actuados, acompañados de una debida y suficiente motivación.

En ese mismo sentido, en el Recurso de Nulidad N.º 1089-2018 Callao⁷, del once de junio de dos mil diecinueve emitido en esta misma causa, el cual fue interpuesto contra la absolución expedida a favor del otro encausado César Augusto Cuadra Hurtado, este Supremo Tribunal citando a San Martín, expresó “[...], precisamente, este elemento tendencial del ‘destino al tráfico ilícito de drogas’ en el delito en mención, debe acreditarse mediante prueba por indicios” (fundamento octavo).

OCTAVO. La afectación del derecho a la debida motivación determina la nulidad de la sentencia y del juicio oral, al haberse incurrido en la causal prevista en el numeral 1, artículo 298, del C de PP, —falta de valoración individual y conjunta de los medios probatorios—; en consecuencia, debe realizarse un nuevo juicio oral con un Colegiado distinto —de ser posible incluyendo a los dos acusados—, en cuyo contexto se actuarán las pruebas solicitadas por el Ministerio Público, las partes procesales y aquellas necesarias para el esclarecimiento de los hechos materia de la acusación, con arreglo a ley y a la Constitución.

DECISIÓN

⁶ *Ídem.*

⁷ Visto de la página web del Poder Judicial. Recuperado de:
<https://jurisprudencia.pj.gob.pe/jurisprudenciaweb/ServletDescarga?uuid=00c95771-894f-4c62-92c1-25af1e88e3f3>

Por los fundamentos expuestos de conformidad con la opinión de la Fiscalía Suprema en lo Penal (folio 20 del cuadernillo):

- I. **DECLARARON NULA** la sentencia de veinte de noviembre de dos mil dieciocho (folio 1503) que absolvió a Carlos Enrique Arellano Zambrano de la acusación fiscal formulada en su contra por el delito contra la salud pública, en la modalidad de tráfico ilícito de drogas (desvío de insumos químicos fiscalizados), en perjuicio del Estado, con lo demás que contiene.
- II. **DISPUSIERON** se realice un nuevo juicio oral por otro Colegiado Superior, de ser posible comprendiendo en aquel a ambos acusados inmersos en la causa.
- III. **ORDENARON** se notifique la ejecutoria a las partes apersonadas a esta instancia, se devuelvan los actuados a la Sala Superior de origen y se archive el cuadernillo.

Intervinieron los jueces supremos Bermejo Ríos y Carbajal Chávez, por licencia de las juezas supremas Castañeda Otsu y Pacheco Huancas, respectivamente.

S. S.

LECAROS CORNEJO

PRADO SALDARRIAGA

GUERRERO LÓPEZ

BERMEJO RÍOS

CARBAJAL CHÁVEZ

ISGL/mppr