



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

PRIMERA SALA PENAL TRANSITORIA RECURSO DE NULIDAD N.º 1476-2017 CALLAO

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA CORTE
SUPREMA - Sistema de Notificaciones Electrónicas
SINOE
SEDE PALACIO DE JUSTICIA
Secretario De Sala - Suprema: ALMONACID DE LA
CRUZ Daniel Antonio FAU 20159981216 soft
Fecha: 27/08/2019 15:15:12 Razón: RESOLUCION
JUDICIAL D.Judicial: CORTE SUPREMA /
LIMA FIRMA DIGITAL - CERTIFICACIÓN DEL
CONTENIDO

LA RESPONSABILIDAD PENAL EXIGE DOLO O CULPA.

SUMILLA. Se evidenció, en atención a los elementos de prueba desplegados, que la encausada tenía pleno conocimiento de la droga que llevaba en su maleta, la misma que tenía como finalidad ser exportada al extranjero para su comercialización ilegal; evidenciándose con ello la intención y la actuación deliberada de la recurrente para efectuar el tráfico de la droga.

Lima, veintiséis de abril de dos mil dieciocho

VISTO: el recurso de nulidad interpuesto por la defensa de la procesada MALIKA YAHÍ AYAT contra la sentencia del seis de marzo de dos mil diecisiete, obrante a folio quinientos cuarenta y tres, que la condenó como autora del delito contra la salud pública, en la modalidad de tráfico ilícito de drogas agravado, en perjuicio del Estado, y como tal le impuso doce años de pena privativa de libertad, y fijó en veinte mil soles que por concepto de reparación civil deberá pagar en forma solidaria con su coprocesado Salvatore Mammoliti a favor de la parte agraviada; asimismo, se le impuso doscientos diez días multa, a razón de cinco soles diarios, que la sentenciada deberá abonar a favor del tesoro público; inhabilitación por veinticuatro meses para desarrollar actividades comerciales o industriales relacionadas a cualquier insumo o bien relacionado a las actividades por las que fue condenada. De conformidad con el dictamen de la señora fiscal suprema en lo penal.

Intervino como ponente el señor Juez Supremo **CHAVES ZAPATER.**

CONSIDERANDO

§. EXPRESIÓN DE AGRAVIOS

PRIMERO. La defensa técnica de la recurrente MALIKA YAHÍ AYAT, en su recurso de nulidad obrante a folio quinientos sesenta y siete, argumentó lo siguiente:

- 1.1. No se valoró la falta de intencionalidad del hecho imputado, dado que no tuvo conocimiento de la droga que había en su maleta, la misma que habría sido introducida por su coprocesado Salvatore Mammoliti, quien aprovechó su falta de experiencia y poca desconfianza al haber dejado su maleta sin seguro al momento de salir de su habitación; ello en atención a la edad que tenía al momento de los hechos que era de diecinueve años de edad.
- 1.2. No se tomó en cuenta que el motivo de su viaje a Perú fue por turismo y que desconocía los negocios que iba a realizar su coprocesado Salvatore Mammoliti, quien señaló que la recurrente no sabía de la droga que había introducido en su maleta momentos antes de dirigirse al aeropuerto.
- 1.3. No es cierto que haya tenido una relación sentimental con su coprocesado y no existe prueba alguna que se haya actuado a lo largo de la investigación que acredite su responsabilidad penal por el hallazgo de la droga incautada.

§. IMPUTACIÓN FÁCTICA

SEGUNDO. Fluye de los actuados, que el día veintiocho de octubre de dos mil quince, a las veintiún horas con treinta minutos aproximadamente, la recurrente MALIKA YAHÍ AYAT conjuntamente con su coprocesado Salvatore Mammoliti, fueron intervenidos en la Sala de Embarque número quince de salidas internacionales del Aeropuerto Internacional Jorge Chávez, en circunstancias que pretendían viajar a la ciudad de París, Francia; y al efectuarse el registro de equipaje de

bodega de la procesada MALIKA YAHÍ AYAT, registrado a su nombre con el ticket N.º AF 128245, se halló en el interior de dicho equipaje (entre sus prendas de vestir) droga debidamente acondicionada, consistente en quince paquetes embalados en forma de ladrillo, con un peso total de 15.020 kilogramos de Clorhidrato de Cocaína.

TERCERO. De acuerdo a la acusación fiscal, obrante a fojas trescientos sesenta y seis, el representante del Ministerio Público formuló acusación contra MALIKA YAHÍ AYAT y Salvatore Mammoliti, como presuntos autores del delito contra la salud pública – tráfico ilícito de drogas, previsto y sancionado en su tipo base en el artículo doscientos noventa y seis del Código Penal, con la agravante contenida en el primer párrafo del artículo doscientos noventa y siete, inciso siete del referido cuerpo de leyes, el cual establece para ese delito una pena privativa de la libertad no menor de quince ni mayor de veinticinco años, de ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días multa e inhabilitación conforme al artículo treinta y seis, incisos uno, dos, cuatro, cinco y ocho, cuando la droga a comercializarse o comercializada excede las siguientes cantidades (...) diez kilogramos de clorhidrato de cocaína, (...).

§. SOBRE EL DICTAMEN DE LA FISCAL SUPREMA EN LO PENAL

CUARTO. La señora fiscal suprema en lo penal propuso no haber nulidad en la sentencia materia de impugnación, pues del análisis de todos los medios de pruebas aportadas y la valoración jurídica de ellos, se ha logrado desvirtuar la presunción de inocencia, llegándose a determinar a través de la prueba indiciaria la responsabilidad penal de la recurrente.

§. FUNDAMENTOS DEL TRIBUNAL SUPREMO

QUINTO. Para los efectos de emitir una sentencia, es preciso que el juzgador tenga la plena certeza respecto de la responsabilidad o irresponsabilidad penal de la encausada, lo cual solo se puede generar por una actuación probatoria suficiente, debiéndose acopiar en la instrucción pruebas pertinentes, conducentes y útiles para acreditar, de manera indubitable y fehaciente la existencia de culpabilidad y responsabilidad penal de la encausada o, en su defecto, determinar su irresponsabilidad en los hechos materia de juzgamiento.

SEXTO. La recurrente MALIKA YAHÍ AYAT no negó el hallazgo de la droga en su equipaje, sus cuestionamientos están dirigidos al conocimiento que se le imputa de la sustancia ilícita encontrada en su equipaje. Atribuye la autoría exclusiva del hecho delictivo a su coprocesado Salvatore Mammoliti, quien habría introducido la sustancia ilícita en su equipaje pero sin su conocimiento. Si esto fuera cierto, tendríamos que entender que la recurrente MALIKA YAHÍ AYAT fue instrumentalizada por quien vendría a ser el único autor del delito, Salvatore Mammoliti. En este escenario, la recurrente habría portado la droga en su maleta pero bajo error, sin dolo y por tanto se le tendría que absolver. Siendo esta la tesis de la defensa, corresponde desarrollar el dolo y si el mismo se puede desprender de los hechos probados en el presente caso.

SÉTIMO. En efecto la responsabilidad objetiva está prescrita en nuestro ordenamiento jurídico, conforme así lo señala el artículo VII del Título Preliminar del Código Penal que versa en lo siguiente: “La pena requiere de la responsabilidad penal del autor. Queda proscrita toda forma de responsabilidad objetiva”. En consecuencia, para logar la configuración del tipo penal no basta con la realización de la acción típica –tipicidad objetiva– sino que también resulta necesario del que

ese obrar haya sido efectuado con conocimiento del carácter ilícito de la conducta –tipicidad subjetiva, ya sea dolo o culpa–.

OCTAVO. Hoy en día, ese conocimiento que se traduce en una actuación dolosa o culposa, dependiendo del nivel de conocimiento que se tenga, es una imputación que se hace al sujeto de acuerdo a las circunstancias en que se ejecutó su obrar y no como una constatación psicológica de ese conocimiento por cuanto nadie –al menos hasta ahora– es capaz de conocer a ciencia cierta lo que piensa otra persona¹. Cuando el obrar se realiza con certeza de su carácter ilícito, nos encontramos ante un actuar doloso; cuando se pudo llegar a saber el carácter ilícito de la conducta pero no se tuvo la diligencia debida para descubrirlo, nos encontramos ante un supuesto de culpa.

NOVENO. En el caso que nos ocupa tenemos que el coprocesado Salvatore Mammoliti ha aceptado que él fue quien metió la droga en la maleta de la recurrente MALIKA YAHY AYAT sin su conocimiento. Sin embargo, el mismo Salvatore Mammoliti también señaló en audiencia (folio quinientos seis) que se encontraba imposibilitado para trabajar por un problema en las manos producto de un accidente en el año dos mil dos. Si es cierto que sus manos dañadas no le permitían trabajar, resulta evidente que no podría haber llevado solo las maletas con un peso de más de treinta kilos desde el hospedaje al aeropuerto.

¹ En este sentido se entiende que “el conocimiento del carácter prohibido del hecho se determina conforme a criterios judiciales, no a partir del autor, por lo que puede decirse que desde el punto de vista normativo la duda del autor no existe. La doctrina penal hace de alguna forma lo mismo, en tanto soluciona los casos de duda sobre el carácter prohibido de un hecho mediante criterios normativos similares al dolo eventual. Si el autor debía conocer el carácter prohibido de su hecho en razón del ámbito en el que se desenvuelve y este conocimiento le resultaba accesible desde sus circunstancias personales, entonces una situación de duda interna no tendrá relevancia normativa”. García Caveró, Percy. *Derecho Penal. Parte General*. Segunda Edición. Lima: Jurista editores, 2012, p. 510.

DÉCIMO. De otro lado, tenemos que la recurrente MALIKA YAHÍ AYAT, señaló durante la instrucción que ella fue quien pagó el costo del viaje a nuestro país, sin embargo durante el plenario cambió de versión señalando que quien costó esos gastos fue su coprocesado Salvatore Mammoliti, versión que se condice con la de Ana María Elías Posturas, quien les alquiló el inmueble; esta última señaló a nivel policial (folio treinta y nueve) que la procesada llegó al país con una maleta pequeña pero al momento de su intervención su maleta era grande.

DÉCIMO PRIMERO. La sentenciada MALIKA YAHÍ AYAT indicó en el juicio oral que vino al Perú por negocios en compañía de su coprocesado por ser amiga de su padre. Esta versión no se muestra fidedigna pues nunca logró acreditar cuáles eran esos negocios que la convocaban al Perú ni resulta normal que una persona viaje con otra desde Europa Hasta América con alguien que no conoce mucho a hacer turismo pero lejos de visitar los lugares turísticos, hayan viajado únicamente a Puno por dos días pese a haber estado en el país durante dieciséis días; a ello se le suma que alquilaron un inmueble en la calle Recavarren número ciento treinta uno, distrito de Miraflores.

DÉCIMO SEGUNDO. Corresponde entonces preguntarnos, si un turista viaja con alguien cas desconocido, alquila un inmueble en Lima, viaja solo dos días de los dieciséis que constituyen su estadía, compra una maleta más grande que la que trajo y finalmente pretende salir de país con droga. Esta falta de uniformidad en su versión, aunado a la imposibilidad de Salvatore Mammoliti de haber transportado las maletas solo por el accidente que sufrió, resta credibilidad a la tesis de la recurrente de ausencia de conocimiento de su obrar ilícito, dolo. Por el contrario las circunstancias antes descritas, sumadas a la flagrancia en

que fue encontrada la droga, esto es en la maleta de la recurrente MALIKA YAHÍ AYAT, nos obliga a inferir más allá de toda duda razonable que si conocía el contenido ilícito de su equipaje y que por tanto actuó con dolo. Si bien la recurrente al momento de los hechos contaba con diecinueve años de edad, ello no incide en las circunstancias descritas por las cuales tenía conocimiento de la sustancia ilícita que transportaba.

DÉCIMO TERCERO. Habiéndose descartado la tesis exculpatoria de la defensa, pues la verdad judicial alcanzada por las pruebas actuadas en juicio permiten entender que la recurrente sabía que transportaba droga en su maleta; y al no haberse detectado ninguna falencia que vicié la sentencia impugnada, este Supremo Tribunal considera que la misma se encuentra ajustada a derecho en lo que respecta a la condena y pena impuestas por el delito de tráfico ilícito de drogas agravado.

DÉCIMO CUARTO. No obstante, este Tribunal advierte que se ha impuesto una pena por debajo del mínimo legal en atención a la edad de la procesada. Esta reducción en la cantidad de pena impuesta debe guardar proporcionalidad con las demás consecuencias jurídicas del delito que tiene carácter punitivo, esto es, la multa y la inhabilitación. Si se ha impuesto una pena privativa de libertad menor, la multa y la inhabilitación también deben ser menores.

DÉCIMO QUINTO. Asimismo, se observa que se ha reducido un quinto de la pena impuesta; por tanto, también se debe reducir la multa e inhabilitación impuesta; siendo la multa a imponerse, a criterio de este Tribunal Supremo, a ciento cuarenta y cuatro días multa y la inhabilitación debe ser de cinco meses.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, declararon: **NO HABER NULIDAD** en la sentencia del seis de marzo de dos mil diecisiete, obrante a folio quinientos cuarenta y tres, que condenó a MALIKA YAHY AYAT como autora del delito contra la salud pública, en la modalidad de tráfico ilícito de drogas agravado, en perjuicio del Estado, y como tal le impuso doce años de pena privativa de libertad, y fijó en veinte mil soles que por concepto de reparación civil deberá pagar en forma solidaria con su coprocesado Salvatore Mammoliti a favor de la parte agraviada; y existiendo discordias respecto a la pena multa e inhabilitación conforme lo regula el segundo párrafo, del artículo cuarenta y siete del Código Penal, **LLAMARON** para dirimirlo al señor juez supremo que corresponda. Hágase saber y devuélvase.

S. S.

LECAROS CORNEJO

SALAS ARENAS

QUINTANILLA CHACÓN

CHAVES ZAPATER

CASTAÑEDA ESPINOZA

CHZ/lsag

EL VOTO DE LOS SEÑORES JUECES SUPREMOS LECAROS CORNEJO, QUINTANILLA CHACÓN Y CASTAÑEDA ESPINOZA ES CONMO SIGUE:

VISTO: el recurso de nulidad interpuesto por la defensa de la procesada MALIKA YAHÍ AYAT, contra la sentencia del seis de marzo de dos mil diecisiete, obrante a folio quinientos cuarenta y tres, en el extremo que le impuso doscientos diez días multa, a razón de cinco soles diarios, que la sentenciada deberá abonar a favor del tesoro público; inhabilitación por veinticuatro meses para desarrollar actividades comerciales o industriales relacionadas a cualquier insumo o bien relacionado a las actividades por las que fue condenada.

§. FUNDAMENTOS DE VOTO EN DISCORDIA

PRIMERO. A diferencia de lo expresado por nuestros colegas Chaves Zapater y Salas Arenas, consideramos que la dosificación de la multa e inhabilitación no está ligada a cantidad de pena privativa de libertad impuesta. El fundamento de la pena y los criterios para su dosificación parten de las finalidades constitucionalmente previstas para la pena privativa de libertad, es la prevención, protección y resocialización.

SEGUNDO. Eventualmente, la multa no busca una resocialización sino que constituye un castigo que va en función al daño ocasionado con el delito, poniendo el acento en una función protectora y preventiva al buscar intimidar a otros desmotivándolos a cometer el delito. Por su parte la inhabilitación es una consecuencia jurídica que sanciona a la persona restringiendo su derecho a ejercer actividades económicas profesionales o cargos, lo cual tampoco busca una resocialización.

TERCERO. Al ser distintos los fundamentos de las consecuencias jurídicas del delito, resulta absurdo pretender ligarlas de modo inseparable. De allí que no encontramos razones para alterar la pena impuesta, más aún si ese extremo no ha sido impugnado y no existen vicios procesales que generen nulidad.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, declararon: **NO HABER NULIDAD** en la sentencia del seis de marzo de dos mil diecisiete, obrante a folio quinientos cuarenta y tres, en el extremo que impuso a MALIKA YAHÍ AYAT, doscientos diez días multa, a razón de cinco soles diarios, que la sentenciada deberá abonar a favor del tesoro público; inhabilitación por veinticuatro meses para desarrollar actividades comerciales o industriales relacionadas a cualquier insumo o bien relacionado a las actividades por las que fue condenada.

S. S.

LECAROS CORNEJO

QUINTANILLA CHACÓN

CASTAÑEDA ESPINOZA

CHZ/lsag

LA SECRETARÍA DE LA PRIMERA SALA PENAL TRANSITORIA, DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA, CERTIFICA QUE:

EL VOTO DISCORDANTE DE LOS SEÑORES JUECES SUPREMOS SALAS ARENAS Y CHAVES ZAPATER EN CUANTO A LA COMPENSACIÓN DE LA PENA MULTA E INHABILITACIÓN, ES COMO SIGUE:

PRIMERO. En el análisis interpretativo del sentido del artículo cuarenta y siete del Código Penal resulta relevante tener en cuenta que:

- 1.1.** El primer párrafo del citado dispositivo legal declara que la privación de la libertad, decidida intraproceso penal, al decretarse mandato de detención, reviste importancia gravitante para la ejecución y descuento de la pena privativa de libertad, que se fijará en el estadio resolutorio del proceso penal; de tal forma que incide en la pena impuesta, a razón de un día de prisión preventiva por un día de cumplimiento de sentencia².
- 1.2.** Por mandato del segundo párrafo del referido artículo, la prisión preventiva o mandato de detención también sufrirá efectos compensatorios y, en su caso, cancelatorios, sobre las penas de multa e inhabilitación, conforme con lo estipulado en dicha norma: "Si la pena correspondiente al hecho punible es la de multa o limitativa de derechos, la detención se computará a razón de dos días de dichas penas, por cada día de detención".

En el Perú, la prisión preventiva es normativamente polivalente.

- 1.3.** Más allá del reconocimiento legal de los efectos reduccionistas de la privación de libertad (en realidad compensatorios), como

² La dimensión de las copenalidades de multa e inhabilitación es una situación que se define bajo el principio de proporcionalidad, partiendo del criterio de una pena privativa de libertad razonable al hecho.

consecuencia de la implementación del mandato de detención, en relación con la pena de prisión, sea efectiva o suspendida, en una sentencia; a partir del principio de legalidad, se concluye que el tiempo de detención sufrido por los procesados debe surtir efectos cancelatorios en las penas de multa e inhabilitación; y considera el ponente que todos los jueces del Perú deben observar dichos efectos al momento de imponerlas y, en su caso, descontar o, de corresponder, darlas por cumplidas (compurgadas), para evitar la paradoja de exigir pagos ya cubiertos (en la multa) o limitaciones ya honradas (inhabilitaciones), que puedan dar lugar a embargos o conversiones que devendrían en extralimitadas.

SEGUNDO. En el presente caso, la encausada honró con su libertad provisionalmente afectada (hasta antes de la emisión de la sentencia de condena) la dimensión temporal y pecuniaria de la multa (pagaron con su libertad); conforme se aprecia en los cuadros ilustrativos siguientes:

CÓMPUTO DE PENA MULTA, AL AMPARO DEL SEGUNDO PÁRRAFO, DEL ARTÍCULO 47, DEL CÓDIGO PENAL						
ENCAUSADA	FECHA DE DETENCIÓN	SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA	DÍAS DE DETENCIÓN (un día antes de la fecha de la emisión de la citada sentencia)	IMPOSICIÓN CONCRETA PENA DE MULTA	POR APLICACIÓN DEL SEGUNDO PÁRRAFO ARTÍCULO 47 DEL CÓDIGO PENAL (1X2)	ESTADO DE CUMPLIMIENTO
MALIKA YAHÍ AYAT	28 de octubre de 2015	06 de marzo de 2017	492 días de detención	210 días multa	492 x 2 = 984 (duplica de días de detención da como resultado días multa) Dimensión mayor a 210 días multa	CUMPLIÓ CON SU LIBERTAD (COMPURGADA)

CÓMPUTO DE PENA DE INHABILITACIÓN, AL AMPARO DEL SEGUNDO PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 47, DEL CÓDIGO PENAL						
ENCAUSADA	FECHA DE DETENCIÓN	SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA	DÍAS DE DETENCIÓN (un día antes de la fecha de la emisión de la citada sentencia)	IMPOSICIÓN CONCRETA PENA DE INHABILITACIÓN	POR APLICACIÓN DEL SEGUNDO PÁRRAFO ARTÍCULO 47 DEL CÓDIGO PENAL (1X2)	ESTADO DE CUMPLIMIENTO
MALIKA YAHÍ AYAT	28 de octubre de 2015	06 de marzo de 2017	492 días de detención	24 meses	$492 \times 2 = 984$ (dúplica de días de detención da como resultado días de inhabilitación) Dimensión mayor a 24 meses	CUMPLIÓ CON SU LIBERTAD la INHABILITACIÓN (COMPURGADA)

TERCERO. Estimamos que cumplida efectivamente las penas o, en su caso, compensadas totalmente por mandato de la ley, no es posible que el Poder Judicial persista más allá, en tanto generará efectos innecesarios contra la rea.

DECISIÓN

Por ello, impartiendo justicia a nombre del pueblo, **NUESTRO VOTO**, es porque además se declaren compurgadas las penas de doscientos diez días multa y la inhabilitación por el término de veinticuatro meses impuesta a la sentenciada; y los devolvieron.

S. S.

SALAS ARENAS

CHAVES ZAPATER

CHZ/lsg