

Determinación de la pena

Sumilla. El Tribunal de Instancia no efectuó una debida valoración al momento de fijar la sanción penal contra la acusada e impuso una que no corresponde al delito materia de autos a pesar de no existir alguna causa de justificación legal que la ampare.

Lima, treinta de octubre de dos mil dieciocho

VISTOS: el recurso de nulidad interpuesto por el **fiscal superior** contra la sentencia del veintiséis de julio de dos mil diecisiete que condenó a **Yessica Mavel Chilquillo Turriate** como autora del delito contra la salud pública-tráfico ilícito de drogas, en perjuicio del Estado, a cuatro años de pena privativa de la libertad, que se convierte a la sanción de doscientos ocho jornadas de prestación de servicios comunitarios y al cumplimiento de reglas de conducta; ordenó el pago de ciento ochenta días multa, inhabilitación por el plazo de cinco años conforme a los numerales uno, dos y cuatro del artículo treinta y seis del Código Penal; y fijó en dos mil soles el monto que por concepto de reparación civil deberá abonar a favor de la parte agraviada. De conformidad, en parte, con lo opinado por el señor fiscal supremo en lo penal.

Intervino como ponente el señor juez supremo Príncipe Trujillo.

CONSIDERANDO

§ 1. De la pretensión impugnativa

Primero. El titular de la acción penal fundamentó su recurso impugnatorio (véase a foja seiscientos veintitrés), mediante el cual solicitó que

se modifique la pena establecida al condenado, en atención a que no existe ninguna circunstancia genérica ni especial que permita rebajar la pena hasta cuatro años de pena privativa de la libertad del mínimo de ocho que contempla el tipo penal; ni mucho menos para convertirla a jornadas de prestación de servicios a la comunidad.

§ 2. De los hechos objeto del proceso penal

Segundo. Conforme a la acusación fiscal (véase a foja trescientos sesenta y cuatro), se imputó a Yessica Mavel Chilquillo Turriate y María Esther Reyes Chilquillo haber favorecido el tráfico ilícito de drogas por medio de encomiendas o envío postal a través de la empresa Serpost, hecho ocurrido el veinticuatro de abril de dos mil trece. Así:

- 2.1.** En la fecha indicada se identificó el paquete con guía de remisión número RRR469067016PE, con remitente a **Yessica Mavel Chiquillo Turriate** y destinataria a Carla Katherine Gutiérrez Herrera en la ciudad de Madrid, España.
- 2.2.** Con presencia del representante del Ministerio Público se procedió a la apertura del paquete en mención y se encontraron distintos productos de belleza, uno de los cuales correspondía a una crema de limpieza facial de marca Santa Natura en cuyo interior se halló una bolsa de látex transparente (preservativo) que contenía una sustancia cremosa con características y olores similares al alcaloide de cocaína.
- 2.3.** Tras las pruebas de campo respectivas se determinó que la sustancia ilícita correspondía a clorhidrato de cocaína con un peso neto de ciento ochenta y tres gramos; y, según el informe técnico del Reniec, se constató que la huella impregnada en el formulario

del paquete intervenido se condecía con la identidad de la remitente acusada **Yessica Mavel Chilquillo Turriate**.

§ 3. De la absolución del grado

Tercero. En primer lugar se debe dejar sentado que la materialidad de los hechos imputados quedó demostrada más allá de cualquier duda en mérito de:

- 3.1.** El acta de deslacrado, reapertura, prueba de campo, recojo, pesaje y lacrado de droga (véase a foja ocho) con el que se procedió a la revisión del envío postal internacional con destino a Madrid, España, y se dejó constancia de que contenía productos de belleza; uno era una crema limpiadora facial de marca Santa Natura en cuyo interior se halló una bolsita de plástico transparente que contenía una sustancia cremosa de características y olores similares a alcaloide de cocaína.
- 3.2.** El *panneaux* fotográfico de la intervención (véase de fojas diecisiete a veinte), en el que se aprecia el procedimiento realizado por las autoridades y señalado precedentemente.
- 3.3.** El Resultado preliminar de análisis químico número seis mil novecientos ochenta y dos/dos mil trece (véase a foja ciento diez y ratificado con el dictamen pericial del mismo número de foja ciento once), que determinó que la sustancia incautada correspondía a clorhidrato de cocaína con un peso neto de ciento ochenta y tres gramos.

Cuarto. En cuanto a la vinculación de la acusada por los hechos imputados, esta se estableció en mérito de:

- 4.1.** La declaración jurada de Serpost sobre el paquete que contenía las ilícitas sustancias incautadas (véase a foja ciento catorce), en la que

se aprecia el llenado de información por parte de la acusada, quien declaró que el envío no contenía drogas y contaba con su impresión de huella digital.

- 4.2.** El Oficio número cero cero mil cincuenta y nueve-dos mil trece/GRI/SGIG/RENIEC (véase a foja ciento doce), por el cual los funcionarios del Reniec remiten el informe técnico (véase a foja trece) que concluyó indefectiblemente en que la huella dactilar en la declaración jurada antes indicada es de la acusada.

Quinto. Durante el proceso, la acusada reconoció que realizó el envío de la encomienda porque se lo pidió su prima María Esther Reyes Chilquillo, pues esta no tenía su documento de identidad, pero desconocía que el paquete contenía droga (versión mantenida a nivel preliminar, judicial y plenarial, que obra a fojas setenta y cinco, doscientos ochenta y cuatrocientos cincuenta y ocho, respectivamente). De este modo, debe tomarse en cuenta que la sindicada María Esther Reyes Chilquillo se acogió a los alcances de la conclusión anticipada de los debates orales (véase a foja cuatrocientos treinta y ocho) y aceptó su participación en los hechos imputados, por lo que fue condenada mediante sentencia del once de abril de dos mil diecisiete (véase a foja cuatrocientos cuarenta y cuatro) debidamente consentida (véase a foja seiscientos cuarenta y tres), y posteriormente señaló como testigo impropia (véase a foja cuatrocientos noventa y ocho) que la acusada (su prima) tenía conocimiento de que el paquete intervenido contenía droga y aceptó realizar el envío porque necesitaba dinero.

Sexto. Por ello se concluye que, aunque la defensa de la acusada señaló durante el proceso que desconocía el contenido del paquete enviado, ello fue desmentido por su prima coacusada y, además, a

pesar de que su defensa interpuso recurso de nulidad contra la presente sentencia condenatoria (véase a foja seiscientos diecisiete), luego se desistió de ello (véase a foja seiscientos veintiuno), por lo que la Sala Superior solo elevó los actuados en mérito de la impugnación del titular de la acción penal (véase a foja seiscientos cuarenta y cinco), dando por desistido el recurso de la condenada. Por lo tanto, este Colegiado Supremo deberá entender dicho desistimiento como una conformidad respecto a la condena en su contra y solo procederá a revisar el extremo cuestionado en atención al principio *tantum appellatum quantum devolutum* (que implica que al resolverse la impugnación esta solo debe pronunciarse sobre aquellas pretensiones o agravios invocados por el impugnante en su recurso).

Séptimo. En el presente caso, se calificaron los hechos bajo el primer párrafo del artículo doscientos noventa y seis del Código Penal, que a la fecha de los hechos señalaba: “El que promueve, favorece o facilita el consumo ilegal de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, mediante actos de fabricación o tráfico será reprimido con pena privativa de libertad no menor de ocho ni mayor de quince años [...]”. En mérito de ello, el representante del Ministerio Público solicitó en su acusación la pena de diez años de prisión privativa de la libertad para las dos procesadas **Yessica Mavel Chilquillo Turriate** y María Esther Reyes Chilquillo.

Octavo. Ahora bien, conforme a la ficha Reniec de la acusada **Chilquillo Turriate**, se tiene que esta nació el primero de noviembre de mil novecientos ochenta y cuatro, por lo que a la fecha de los hechos contaba con veintiocho años, cinco meses y veintitrés días, y no resulta posible beneficiarla con la rebaja punitiva por responsabilidad restringida, conforme al artículo veintidós del Código Penal. De otro

lado, tampoco le es aplicable la rebaja por confesión sincera ni conclusión anticipada, pues durante el proceso negó su responsabilidad penal. Por lo tanto, la pena concreta a definir debió enmarcarse dentro del marco punitivo señalado por ley, al no existir ninguna causa de atenuación especial que permita imponer una sanción por debajo del mínimo, ni tampoco agravantes específicas que justifiquen su imposición por encima del tope.

Noveno. Así, todas las circunstancias particulares de la procesada respecto a su grado de cultura, educación, aspectos sociales, económicos y familiares debieron servir al Colegiado Superior para fijar la sanción hasta el preciso extremo mínimo de creerlo conveniente; pero bajo ningún caso permiten a los juzgadores sancionar con una pena no solo tan significativamente menor a la autorizada por ley (habiéndose vulnerado el principio de legalidad), sino a convertirla a una que no resulta apropiada para el tipo penal instruido y juzgado.

Décimo. En mérito de ello, esta Sala Suprema considera que la Sala Superior forzó conceptos y figuras jurídicas, a fin de beneficiar injustificadamente a la encausada con una pena de cuatro años de privación de libertad que no solo vulnera el principio de legalidad, sino el de motivación de las resoluciones por una aparente fundamentación que permitió su ilegítima conversión a jornadas de prestación de servicios a la comunidad, cuando ello, bajo ningún supuesto lógico y objetivo, puede ser impuesto al delito materia de autos, por lo cual deberá reformarse la sanción impuesta al extremo mínimo señalado por ley.

Undécimo. Finalmente, estando a que la pena principal se estableció en el extremo mínimo punitivo, debe verificarse que las penas accesorias sigan la misma suerte en atención al principio de proporcionalidad. Sin embargo, se aprecia que el Colegiado Superior fijó la pena de inhabilitación en el máximo autorizado por ley, por lo que ello deberá ser corregido, a fin de que se imponga el mínimo de aquella. Asimismo, se le impuso inhabilitación conforme al numeral uno del artículo treinta y seis del Código Penal, a pesar de que no se determinó objetivamente que la acusada tuviera la calidad de servidora o funcionaria pública, por lo que este extremo deberá ser declarado nulo por resultar impertinente; y, en cuanto a la inhabilitación fijada por el numeral cuatro de la norma antes citada, respecto a la incapacidad para ejercer por cuenta propia o por intermedio de tercero profesión, comercio, arte o industria, esta se encontrará señalada a la incapacidad para el comercio y envío de cualquier producto a nivel nacional o internacional.

DECISIÓN

Por estos fundamentos:

- I. **DECLARARON NO HABER NULIDAD** en la sentencia del veintiséis de julio de dos mil diecisiete, que condenó a **Yessica Mavel Chilquillo Turriate** como autora del delito contra la salud pública-tráfico ilícito de drogas, en perjuicio del Estado, al pago de ciento ochenta días multa y fijó en dos mil soles el monto que por concepto de reparación civil deberá abonar a favor de la parte agraviada.
- II. **DECLARARON HABER NULIDAD** en la misma sentencia, en el extremo que impuso a la procesada la pena de cuatro años de pena privativa de la libertad, que se convierte a la sanción de doscientos ocho jornadas de prestación de servicios comunitarios y al

cumplimiento de reglas de conducta; y, **REFORMÁNDOLA**, le impusieron ocho años de pena privativa de la libertad efectiva.

III. ORDENARON oficiar a las autoridades respectivas para la ubicación y captura de la condenada para fines de su internamiento en el centro penitenciario que disponga el INPE.

IV. DECLARARON NULA la misma sentencia, en el extremo que fijó inhabilitación contra la condenada, conforme al numeral uno del artículo treinta y seis del Código Penal.

V. DECLARARON HABER NULIDAD en la misma sentencia, en el extremo que fijó el plazo de cinco años para la pena de inhabilitación, conforme a los numerales dos y cuatro del artículo treinta y seis del Código Penal; y, **REFORMÁNDOLA**, le impusieron seis meses de inhabilitación, conforme a los numerales dos y cuatro del artículo treinta y seis del Código Penal.

VI. PRECISARON que la inhabilitación contenida en el numeral cuatro del artículo treinta y seis del Código Penal se encuentra referida a la incapacidad para el comercio y envío de cualquier producto a nivel nacional o internacional. Y los devolvieron.

Intervino el señor juez supremo Bermejo Ríos por periodo vacacional del señor juez supremo Sequeiros Vargas.

S. S.

SAN MARTÍN CASTRO

BARRIOS ALVARADO

PRÍNCIPE TRUJILLO

CHÁVEZ MELLA

BERMEJO RÍOS

PT/ran