

Sumilla:

El principio de proporcionalidad se deriva de la cláusula del Estado de Derecho, él no sólo comporta una garantía de seguridad jurídica, sino también concretas exigencias de justicia material. Es decir, impone al juzgador el que, al momento de establecer las penas, ellas obedezcan a una justa y adecuada proporción entre el delito cometido y la pena que se vaya a imponer.

Lima, diez de febrero de dos mil diecisiete.-

VISTOS; los recursos de nulidad interpuestos por la Fiscal Superior en lo Penal de Lima, los encausados Edwin López Quispe y Helen Rosell Gonzáles Salas contra la sentencia de fecha once de mayo de dos mil quince expedida por la Primera Sala Especializada en lo Penal para Procesos con Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima que corre a fojas seiscientos setenta, que falla condenándolos, como autores del delito contra la salud pública – tráfico ilícito de drogas – en la modalidad de formas agravadas, en agravio del Estado, impusieron diez años de pena privativa de la libertad y a trescientos sesenta y cinco días multa e inhabilitación por el término de la condena y fija en veinte mil soles el monto que por concepto de reparación civil que deberán abonar solidariamente los sentenciados a favor del Estado.

De conformidad en parte, con el Dictamen de la señora Fiscal Supremo en lo Penal.

Interviene como ponente la señora Jueza Suprema **CHÁVEZ MELLA**.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: HECHOS MATERIA DE IMPUTACIÓN.

1.1 Fluye de la acusación fiscal – fojas quinientos ochenta y cinco - que el cuatro de agosto de dos mil trece a las siete horas aproximadamente, en las inmediaciones de la empresa de transporte Turismo Libertadores sito en la avenida Marco Puente Llanos número doscientos cuarenta y cuatro – Ate, se intervino a Edwin López Quispe, quien salía de dicha agencia portando una maleta grande color azul, la misma que entregó a Helen Rosell Gonzáles

Salas, siendo que esta última se encontraba en compañía de Olinda del Aguila Saboya; en dicha intervención se inspeccionó la maleta encontrándose varias prendas usadas de dama, dos colchas usadas y, en el fondo de la valija, diez paquetes rectangulares tipo ladrillo y dos paquetes de forma ovalada que estaban forrados con cintas de embalaje transparente y negra, conteniendo un peso neto de diez kilos y doscientos once gramos de clorhidrato de cocaína y seiscientos veintinueve gramos de pasta básica de cocaína húmeda.

1.2 Dichas conductas se encuentran tipificadas como delito contra la salud pública – tráfico ilícito de drogas en su modalidad agravada, en agravio del Estado, previsto en el segundo párrafo del artículo doscientos noventa y seis del Código Penal en concordancia con los incisos seis y siete del primer párrafo del artículo doscientos noventa y siete del mismo cuerpo normativo.

SEGUNDO: FUNDAMENTOS DE LA SENTENCIA IMPUGNADA.

2.1 La sentencia de mérito, de once de mayo de dos mil quince funda su decisión advirtiéndole que del análisis de los actuados:

a) Las conductas desplegadas por los encausados Edwin López Quispe y Helen Rosell Gonzáles Salas se subsumen en el delito de tráfico ilícito de drogas en su modalidad agravada; b) La conclusión anticipada del proceso busca la pronta finalización del proceso, concretamente del juicio oral, mediante un acto unilateral del imputado y su defensa en reconocer los hechos materia de imputación establecidos en la acusación fiscal, aceptando las consecuencias jurídicas respectivas; c) Que, la Sala Superior está sujeto a los hechos señalados en la acusación escrita, asimismo por razones de equidad y legalidad tiene facultad para efectuar control respecto a la pena solicitada y aceptada; d) Los encausados antes señalados, previamente instruidos sobre los alcances de la conclusión anticipada contenidos en la ley número veintiocho mil ciento veintidós, aceptaron ser autores del delito imputado en su contra y responsables de la reparación civil; e) Que los hechos reconocidos por el procesado Edwin

López Quispe se acreditan con el acta de registro personal e incautación – fojas cincuenta y dos -, resultado preliminar de análisis químico – fojas cincuenta y cinco -, acta de intervención y registro de maleta, prueba de campo – fojas cincuenta y seis – y el acta de prueba de campo, pesaje, comiso y lacrado de droga – fojas cincuenta y ocho-.

TERCERO: EXPOSICIÓN DE AGRAVIOS DE LOS IMPUGNANTES.

3.1 La señora Fiscal Superior en lo Penal de Lima formaliza su recurso a fojas seiscientos setenta y siete, sosteniendo:

a.- Que, la conducta de los coencausados Edwin López Quispe y Helen Rosell Gonzáles Salas, se encuadra dentro del tipo penal previsto en el segundo párrafo del artículo doscientos noventa y seis¹ del Código Penal con las agravantes señaladas en el los incisos seis y siete del primer párrafo del artículo doscientos noventa y siete² del mismo código, toda vez que la maleta inspeccionada contenía diez kilos con doscientos once gramos de clorhidrato de cocaína así como seiscientos veintinueve gramos de pasta básica de cocaína, maleta que Edwin López entregó a Helen Gonzáles Salas quien se encontraba en compañía de Olinda Del Aguila Saboya.

b.- Asimismo, señala que existen pruebas concretas que acreditan de manera fehaciente la materialización del delito imputado y la responsabilidad penal de los recurrentes quienes perpetraron el ilícito conjuntamente con José Pintado Chumacero y Olinda Del Aguila Saboya, conforme a sus manifestaciones a nivel de juicio oral donde se declararon culpables.

¹ Artículo 296.- *Promoción o favorecimiento al tráfico ilícito de drogas*

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.

² Artículo 297.-

La pena será 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 el artículo 36°, incisos 1, 2, 4, 5 y 8 cuando:

(...)

6. El hecho es cometido por tres o más personas, o en calidad de integrante de una organización dedicada al tráfico ilícito de drogas o que se dedique a la comercialización de insumos para su elaboración.

7. La droga a comercializarse o comercializada excede las siguientes cantidades: veinte kilogramos de pasta básica de cocaína, diez kilogramos de clorhidrato de cocaína (...).

c.- Finalmente, se advierte la gravedad del delito, la participación activa y directa de los coencausados seguida del peso neto de droga hallada, sin embargo, indica que no se ha considerado debidamente lo actuado al momento de determinar la pena señalando que no existe atenuante que permita disminuir la pena solicitada.

3.2 La encausada Helen Rosell Gonzáles Salas formaliza su recurso a fojas seiscientos ochenta y cinco mediante el cual señala:

a.- Durante el juicio oral no contó con la presencia de su abogado.

b.- La Sala Superior ha omitido motivar debidamente la sentencia impugnada respecto de su participación en el delito imputado y la pena impuesta en su contra.

c.- Por otro lado, refiere que el estupefaciente hallado no es de su propiedad y que solo acompañaba a su coprocesado Edwin López Quispe desconociendo el contenido de la valija que este portaba.

d.- Finalmente, señala que su conducta no encuadra en los agravantes del artículo doscientos noventa y seis y doscientos noventa y siete del código punitivo, toda vez que solo se encargaría de transportar la carga ilícita no siendo miembro de alguna organización delictiva.

3.3 El encausado Edwin López Quispe formaliza su recurso a fojas seiscientos ochenta y nueve señalando:

a.- Que, se encuentra inmerso en el agravante previsto en el inciso siete del artículo doscientos noventa y siete del Código Penal por sobrepasar tan solo doscientos doce gramos de peso neto de clorhidrato de cocaína.

b.- Señala que la conducta que desplegó se encuentra de los parámetros de un burrier, es decir, que solo se encargaba de transportar la carga ilícita no siendo parte de alguna organización delictiva.

c.- Finalmente, advierte no tener antecedentes penales y haber colaborado con la justicia mediante la institución de conclusión anticipada.

CUARTO: FUNDAMENTOS DEL SUPREMO TRIBUNAL.

4.1 La consecuencia jurídica de la conclusión anticipada, es la emisión de una sentencia de conformidad. En el plano fáctico esta resolución se limitará a describir el hecho aceptado por el acusado. Este punto es invariable, dado que al no haberse actuado prueba distinta, y, por la naturaleza jurídica de la manifestación de voluntad del procesado, no es posible alterar los hechos; distinto es el caso de la calificación jurídica, en este punto, el Juez, de considerarlo, podrá incluso absolver al conformado con el hecho, o modificar a favor suyo la responsabilidad penal³.

4.2 Como todo acto postulatorio, la solicitud debe fundamentarse. Para estos efectos se debe tener presente dos presupuestos esenciales; primero, este procedimiento está destinado a discutir los alcances de una futura sentencia condenatoria, por lo que debe existir en autos suficientes elementos de convicción acerca de la existencia del delito y de la responsabilidad del imputado; y segundo, no está en tela de discusión la tipificación del delito realizada en el auto de apertura de instrucción; consecuentemente, las discusiones acerca de las "circunstancias del hecho punible" sobre las que puede haber aceptación total o parcial, están referidas a las agravantes y a las atenuantes genéricas, así como a los demás elementos que condicionan la penalidad (errores de tipo, de prohibición o de comprensión, siempre que sean vencibles, tentativa, complicidad)⁴ (El subrayado es nuestro).

4.3 Por otro lado, cabe señalar que, el principio de proporcionalidad es una directriz básica del derecho positivizado, cuya vigencia y satisfacción a de analizarse en cualquier ámbito del derecho. Al respecto, en nuestro ordenamiento jurídico, este se encuentra previsto en el último párrafo del artículo doscientos de la Constitución Política del Perú. Así pues, su esfera de proyección no se circunscribe sólo al análisis del acto restrictivo de un derecho bajo un estado de excepción, pues como lo establece dicha

³ Huamán Castellares, Daniel: Artículo citado. Gaceta Penal & Procesal Penal. Tomo 17. Noviembre 2010. Pág. 298

⁴ San Martín Castro, César. Derecho Procesal Penal. p. 1027.

disposición constitucional, ella sirve para analizar cualquier acto restrictivo de un atributo subjetivo de la persona, independientemente de que aquel se haya declarado o no. Y las penas, desde luego, constituyen actos que limitan y restringen esos derechos de la persona.

4.4 En la medida que el principio de proporcionalidad se deriva de la cláusula del Estado de Derecho, él no solo comporta una garantía de seguridad jurídica, sino también concretas exigencias de justicia material. Es decir, impone al juzgador que al momento de establecer las penas, ellas obedezcan a una justa y adecuada proporción entre el delito cometido y la pena que se vaya a imponer. Este principio, en el plano legislativo, se encuentra en el artículo sétimo del título preliminar del Código Penal, que señala que "la pena no puede sobrepasar la responsabilidad por el hecho (...)".

4.5 En primer lugar, debemos señalar que el ejercicio del derecho de defensa, de especial relevancia en el proceso penal, tiene una doble dimensión: una material, referida al derecho del imputado de ejercer su propia defensa desde el mismo instante en que toma conocimiento de que se le atribuye la comisión de determinado hecho delictivo; y otra formal, lo que supone el derecho a una defensa técnica, esto es, al asesoramiento y patrocinio de un abogado defensor durante todo el tiempo que dure el proceso. Ambas dimensiones del derecho de defensa forman parte del contenido constitucionalmente protegido del derecho en referencia. En ambos casos, se garantiza el derecho a no ser postrado a un estado de indefensión.

4.6 Que, en la presente causa, se advierte que ambos procesados contaban con la defensa técnica de abogado defensor al momento de la instalación del juicio oral. Los encausados Helen Rosell Gonzáles Salas y Edwin López Quispe fueron asistidos por el abogado defensor público Maximiliano Mejía Carrillo, identificado con el registro del Colegio de Abogados de Lima

número cuarenta y tres mil ciento veintiocho conforme el acta de sesión de audiencia número uno -fojas seiscientos setenta y cuatro- donde los acusados se acogieron a la conclusión anticipada.

4.7 Que, luego de instalarse el juicio oral y fijar los términos del debate se preguntó a los imputados y su defensa si se consideraban autores del delito materia de la acusación fiscal y responsables de la reparación civil, quienes respondieron afirmativamente con aceptación de su abogado defensor y sin exigencia de actividad probatoria alguna dio lugar a la sentencia recurrida. Cabe señalar, que el acto de disposición del imputado y su defensa se circunscribe al reconocimiento de la responsabilidad penal y civil atribuida, no es un allanamiento a la pena pedida y a la reparación civil solicitada, por lo que la Sala Superior está autorizada, cuando se reconozcan los hechos imputados, a recorrer la pena en toda su extensión, desde la más alta prevista en el tipo penal hasta la mínima inferida pudiendo llegar incluso a la absolución si se advierte que el hecho es atípico o resulta manifiesta la concurrencia de cualquier circunstancia determinante de la exención de responsabilidad penal o su preceptiva atenuación.

4.8 En ese sentido, frente a los agravios de los encausados, debe precisarse que la formal aceptación unilateral, voluntaria e informada, de los hechos por su parte, con la conformidad de su abogado defensor -como se advierte en el presente caso-, comporta la renuncia a la actividad probatoria propia de un juicio oral -única etapa que por sus garantías habilita la formación de la prueba a valorar-, como acto dispositivo del imputado -con base al principio de adhesión-; que los hechos, convenidos por el Fiscal Superior y el acusado, vinculan de forma absoluta a la Sala Superior-, que deberá tenerlos como realmente acontecidos, y sin posibilidad por las partes -por propio efecto del consentimiento- de cuestionarlos mediante un recurso de nulidad; que, en tal virtud, no es posible aceptar los argumentos de defensa donde se niega la propiedad y posesión del estupefaciente incautado, así como la participación en el hecho ilícito y mucho menos el haber excedido de

manera mínima el peso neto límite de estupefaciente que establece el inciso siete del primer párrafo del artículo doscientos noventa y siete del Código Penal.

4.9 Por otro lado, de lo expuesto por la representante del Ministerio Público respecto del sistema de tercios para efectos de la determinación de la pena es preciso tener en cuenta que el principio de resocialización es uno de los cimientos principales del ordenamiento jurídico penal y penitenciario, es el principio de resocialización del penado a través de un tratamiento científico. Este principio recaba las normas mínimas para el tratamiento de los penados aprobados por el I Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente y sus Modificadorias, así como las Reglas Mínimas adoptadas por el Consejo de Europa del diecinueve de enero de mil novecientos setenta y tres. La resocialización comprende tanto el proceso reeducativo como al resultado, la reincorporación social, sin que se descuide tampoco la comprensión jurídica de este resultado y que es determinada por la rehabilitación. Es decir, este principio establece que la finalidad de la ejecución penal será lograr que el condenado adquiera la capacidad de comprender y sobre todo respetar la ley procurando su adecuada reinserción social, estableciéndose así cuáles son los objetivos que debe perseguir el Estado durante la ejecución de la pena privativa de la libertad y a los que deben estar orientados la actividad de los operadores penitenciarios y judiciales.

4.10 En esa misma línea, la Sala Superior impone la pena de diez años de pena privativa de libertad para los encausados tomando en cuenta las circunstancias en las que se configuró el hecho delictivo, que los encausados no registran antecedentes penales y ciertamente la mercancía ilícita no era de su propiedad ya que solo cumplían la labor de transportarla, además de señalar en su instructiva el nombre de la persona quien los contactó para dicho traslado, finalmente en atención al principio de resocialización y proporcionalidad de la pena, este Supremo Tribunal considera que la pena

privativa de libertad impuesta resultará suficiente para los objetivos señalados acerca del principio de resocialización, más aun cuando a pesar de ser personas con carencias sociales, han demostrado colaboración con la justicia aceptando su culpabilidad y durante su reclusión vienen mostrando predisposición para su rehabilitación y futura reinserción a la sociedad, lo que se observa en los certificados de fojas quinientos cincuenta y cinco y siguientes.

4.11 Acerca de la pena de inhabilitación prevista en el artículo treinta y siete del código penal, se hace hincapié que estamos frente a un delito que tiene la pena conjunta, es decir, la pena privativa de libertad se encuentra ligada a la inhabilitación y a los días-multa. La inhabilitación al momento de la comisión del delito tenía sus límites entre los seis meses y los cinco años conforme el artículo treinta y ocho del cuerpo normativo citado anteriormente.

4.12 En el presente caso, la Sala Superior impuso a los encausados la pena de inhabilitación por el término de la condena, es decir, diez años que ciertamente no puede establecerse teniendo en cuenta los límites señalados en el párrafo precedente; en consecuencia, teniendo en cuenta los principios de proporcionalidad y culpabilidad la pena de inhabilitación debe disminuirse al mínimo señalado y únicamente con las restricciones que se establecen en el inciso segundo y cuarto del artículo treinta y seis del código punitivo toda vez que los incisos uno, cinco y ocho no guardan relación entre el delito cometido y el ejercicio del derecho afectado mediante dicha pena. Igualmente sucede en el extremo de la pena de multa impuesta, en ese sentido, las penas principales del delito consumado deber ser determinadas sobre la base de las mismas circunstancias o reglas de reducción por bonificación procesales concurrentes por lo que corresponde aplicarle la reducción de un sétimo a la pena de multa, correspondiendo trescientos trece días multa y no trescientos sesenta y cinco como lo señala la sentencia recurrida.

DECISIÓN:

Por estos fundamentos **declararon: NO HABER NULIDAD** en la sentencia de once de mayo de dos mil quince expedida por la Primera Sala Especializada en lo Penal para Procesos con Reos en Cárcel de Lima que corre a fojas seiscientos setenta, que falla Condenando a Edwin López Quispe y Helen Rosell Gonzáles Salas como autores del delito contra la salud pública – tráfico ilícito de drogas – en la modalidad de formas agravadas, en agravio del Estado, imponiéndoles diez años de pena privativa de la libertad; **declararon: HABER NULIDAD** en la propia sentencia en cuanto se impone trescientos sesenta y cinco días multa; **reformándola: FIJARON** trescientos trece días multa a los acusados Edwin López Quispe y Helen Rosell Gonzáles Salas a razón de cinco soles diarios; **declararon: HABER NULIDAD** en la propia sentencia en cuanto impone inhabilitación por el término de la condena; reformándola: **FIJARON** en seis meses de inhabilitación con las restricciones previstas en los numerales dos y cuatro del artículo treinta y seis del Código Penal; **NO HABER NULIDAD** en lo demás que contiene la sentencia; y los devolvieron.

S. S.

HINOSTROZA PARIACHI

VENTURA CUEVA

PACHECO HUANCAS

CEVALLOS VEGAS

CHÁVEZ MELLA

CHM/jjcn

SE PUBLICO CONFORME A LEY

Dra. Cynthia Bazán Cachata
Secretaria (e)
Segunda Sala Penal Transitoria
CORTE SUPREMA

05 ABR 2017