

Sustitución de pena

Es amparable la solicitud de sustitución de pena en razón de la presencia de una modificación legal favorable en el tiempo. Por tanto, en virtud a la nueva norma intermedia posterior, debe sustituirse la pena impuesta.

Lima, veintiocho de agosto de dos mil diecinueve

VISTOS: el recurso de nulidad interpuesto por el imputado **Freddy Martín Salas Ducos** contra el auto del diez de diciembre de dos mil dieciocho (foja 174), que declaró procedente el pedido de sustitución de pena, en el proceso que se le siguió por los delitos: **a)** contra el patrimonio-robo agravado, en agravio del banco Citibank, Federico Silva Ramírez, Antonio José Campos Gontaruk, Sedapal y la tienda Blockbuster de San Miguel, y **b)** contra la paz pública-asociación ilícita, en agravio de la sociedad. De conformidad, en parte, con el dictamen del señor fiscal supremo en lo penal.

Intervino como ponente la señora jueza suprema Chávez Mella.

CONSIDERANDO

Primero. Expresión de agravios

1.1. El imputado Freddy Martín Salas Ducos, en su recurso de nulidad (foja 189), solicita que se declare la nulidad del auto, con base en los siguientes fundamentos:

a. Que la pena sustituida de cadena perpetua a treinta años de pena privativa de libertad no se ajusta a derecho, toda vez que, en aplicación retroactiva de la Ley número 30076 (que modifica el último párrafo del artículo 189 del Código Penal), la

conducta criminal imputada contra el encausado no se subsume en el último párrafo del artículo 189 del Código Penal, sino en el primer párrafo del referido precepto legal; en consecuencia, la pena a imponer debe ser no menor de diez ni mayor de veinte años de pena privativa de libertad, según la Ley número 27472.

b. La desestimación de su pedido, con el fundamento de ser proclive al delito y sujeto peligroso para la sociedad no son temas a resolver en esta instancia, tanto más si los órganos de primera y segunda instancia en que fue condenado no se pronunciaron al respecto.

c. Conforme a los principios de proporcionalidad y legalidad, solicita que le impongan veinte años de pena privativa de libertad.

Segundo. Antecedentes

2.1. Mediante la sentencia del diez de enero de dos mil cinco (foja 74), respecto al imputado Freddy Martín Salas Ducos, en los extremos que:

a) Lo absolvió por los delitos: **a.1)** contra la seguridad pública-tenencia ilegal de arma y sustracción o arrebato de armamento de uso oficial, en agravio del Estado; **a.2)** contra la vida, el cuerpo y la salud-homicidio calificado, en agravio de Edgardo Boy Huamanchumo, y **a.3)** contra la vida, el cuerpo y la salud-lesiones graves, en agravio de Grimaldo Carbajal Noreña y César Tello Camacho.

b) Lo condenó por los delitos: **b.1)** contra el patrimonio-robo agravado, en agravio del banco Citibank, Federico Silva Ramírez, Antonio José Campos Gontaruk, Sedapal y la

tienda Blockbuster de San Miguel, y **b.2)** contra la paz pública-asociación ilícita, en agravio de la sociedad, y le impuso dieciséis años de pena privativa de libertad.

2.2. El Recurso de Nulidad número 1898-2005/Lima, del diecinueve de octubre de dos mil cinco (foja 144), declaró:

a) No haber nulidad en el extremo de la condena impuesta contra el recurrente por los delitos: **a.1)** contra el patrimonio-robo agravado, en agravio del banco Citibank, Federico Silva Ramírez, Antonio José Campos Gontaruk, Sedapal y la tienda Blockbuster de San Miguel. **a.2)** contra la paz pública-asociación ilícita, en agravio de la sociedad.

b) Haber nulidad en el extremo que le impuso dieciséis años de pena privativa de libertad y, reformándola, le impuso la pena privativa de cadena perpetua.

Tercero. Fundamentos jurídicos

3.1. La cosa juzgada es una garantía de orden constitucional que responde al valor seguridad jurídica, es decir, cuando se estabilizan las decisiones judiciales una vez que quedan firmes; no obstante, la excepción a esta regla se dará cuando entren en vigor leyes penales más favorables, conforme lo preceptúa el artículo 103 de la Constitución Política del Estado. En efecto, cuando se aplica la ley más favorable al imputado, rige lo dispuesto en los artículos 6¹ y 7² del Código Penal. En lo tocante al primer precepto legal, su nominación, *incidente de ejecución de sentencia*, es un aspecto procesal que será efectuado a

¹ “[...]. Si durante la ejecución de la sanción se dictare una ley más favorable al condenado, el Juez sustituirá la sanción impuesta por la que corresponda, conforme a la nueva ley”.

² “Si, según la nueva ley, el hecho sancionado en una norma anterior deja de ser punible, la pena impuesta y sus efectos se extinguen de pleno derecho”.

solicitud propia. Por tanto, ante una modificación legal posterior, lo que debe aplicarse es una sustitución de la pena a imponer (artículo 6 del Código Penal). También es aplicable en los supuestos en que la nueva ley suspende o anula otra ley, por cuanto la pena impuesta y sus efectos se extinguirán de pleno derecho (artículo 7 del Código Penal).

3.2. De otro lado, debe tomarse en cuenta que la doctrina legal fijada en la Sentencia Plenaria número 2-2005/DJ.301-A, del treinta de septiembre de dos mil cinco, referente a la aplicación del artículo 6 del Código Penal, en relación con la Ley número 28002, estableció lo siguiente:

a) Cuando la nueva Ley disminuye el marco legal abstracto con que se conmina la infracción penal objeto de condena firme, la pena impuesta con arreglo a la Ley anterior ineludiblemente debe ser sustituida, **b)** la sustitución de la pena debe respetar los hechos declarados probados, y las circunstancias y factores reconocidos en el fallo como relevantes para la determinación judicial de la pena, los que son inmutables [...].

Cuarto. Análisis del caso

4.1. Conforme a la ejecutoria suprema del diecinueve de octubre de dos mil cinco (foja 144), al encausado Freddy Martín Salas Ducos se le impuso la pena de cadena perpetua por ser parte de una organización delictiva o banda, por lo que se aplicó el último párrafo del artículo 189 del Código Penal, según la Ley número 27472, del cinco de junio de dos mil uno³. Cuyo párrafo

³ Se debe precisar que los hechos ocurrieron en mil novecientos noventa y nueve (de acuerdo con la acusación fiscal, foja 34). El delito de robo agravado, conforme al artículo 1 del Decreto Legislativo número 896 – publicado el veinticuatro mayo mil novecientos noventa y ocho, y expedido con arreglo a la Ley número 26950, que otorga al Poder Ejecutivo facultades

señalaba que: “La pena será de cadena perpetua cuando el agente actúe en calidad de integrante de una organización delictiva o banda, o si como consecuencia del hecho se produce la muerte de la víctima o se le causa lesiones graves a su integridad física o mental” (el subrayado es nuestro).

4.2. No obstante, posteriormente entró en vigencia la Ley número 30076, del diecinueve de agosto de dos mil trece, que incorporó el siguiente texto: “La pena será de cadena perpetua cuando el agente en calidad de integrante de una organización criminal, como consecuencia del hecho, produce la muerte de la víctima o le causa lesiones graves a su integridad física o mental”. Debe precisarse que esta disposición fue modificada por la Ley número 30077, del veinte de agosto de dos mil trece, pero entró en vigencia recién el primero de julio de dos mil catorce, para volver al texto que regulaba la Ley número 27472. La diferencia entre ambas normas legales es más que evidente. En la Ley número 27472, la circunstancia agravante de tercer grado es de carácter alternativo y se configurará cuando el agente integra una organización delictiva o cuando el sujeto activo produce la muerte o lesiones graves a la víctima; no obstante, en la Ley número 30077, esta circunstancia no es alternativa, sino copulativa, esto es, cuando el agente es parte de una organización criminal y, en su condición de integrante, despliega una determinada acción delictiva, produciendo la muerte o lesiones graves a la víctima.

para legislar en materia de seguridad ciudadana– imponía como pena privativa de libertad no menor de quince ni mayor a veinticinco años; empero, este precepto legal fue modificado por el artículo 1 de la Ley número 27472, publicada el cinco de junio de dos mil uno, la pena privativa de libertad es no menor de diez ni mayor de veinte años, y se aplicó la ley más favorable al reo.

- 4.3.** En efecto, al haberse constatado que la norma más favorable al recurrente es la que recae en la Ley número 30076, este precepto legal exige que el recurrente, además de formar parte de una organización delictiva, necesariamente en virtud a esa condición, produzca la muerte o lesiones graves a la víctima; en ese sentido, su conducta no estaría regulada en la agravante de tercer grado, dado que si bien el imputado participó en el delito de robo agravado, como integrante de una organización delictiva, no está acreditado que haya producido la muerte o lesionado gravemente a ninguna de sus víctimas (conforme a la sentencia del diecinueve de octubre de dos mil cinco, foja 74).
- 4.4.** En ese sentido, de acuerdo con lo anotado, la solicitud de sustitución de pena del recurrente se fundamenta en virtud de una modificación legal favorable en el tiempo. En tal sentido, ante la nueva norma intermedia, debe sustituirse la pena impuesta. Conforme a lo establecido en el segundo considerando, el impugnante Freddy Martín Salas Ducos fue condenado por los delitos de robo agravado y asociación ilícita. Son aplicables los textos originarios establecidos en los artículos 50⁴ y 45⁵ del Código Penal; ergo, debe sustituirse por la pena máxima (veinte años de pena privativa de libertad) fijada en el artículo 189 del citado código sustantivo, modificado por la Ley número 27472 (por ser la más favorable), dado que el referido precepto legal, en su primer párrafo, impone una pena privativa de libertad no menor de diez ni mayor de veinte años, en aplicación de la Sentencia Plenaria número 2-

⁴ La pena más gravosa.

⁵ Las condiciones personales del agente.

2005/DJ.301-A, fundamento jurídico once. Se debe precisar que el juzgador no puede obviar el principio de legalidad; asimismo, debe considerarse que, a la fecha de perpetrados los hechos, no regían en nuestro derecho positivo las instituciones de reincidencia, habitualidad o alguna otra agravante que justifique el incremento de pena por encima del máximo legal previsto en el tipo penal en referencia, como lo ha aplicado la Sala Penal Superior. En consecuencia, debe aplicarse la ley más favorable al recurrente, y aceptar su solicitud de sustitución de la pena.

- 4.5.** De otro lado, se debe acotar que el sentenciado Freddy Martín Salas Ducos cumple condena desde el veintiuno de marzo de mil novecientos noventa y nueve (conforme a la parte resolutive de la sentencia de primera instancia del diez de enero de dos mil cinco, foja 97); así, efectuado el computo de la pena sustituida, a la fecha, el sentenciado ya cumplió la sanción impuesta, dado que habría vencido el veinte de marzo de dos mil diecinueve. De acuerdo con los principios rectores doctrinarios, la finalidad de la pena resocialización y reincorporación del penado en la sociedad, y de conformidad con el artículo 139, inciso 22, de la Constitución Política del Perú y el artículo IX del Título Preliminar del Código Penal, corresponde conceder su libertad.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, los jueces supremos integrantes de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República **DECLARARON:**

- I. NO HABER NULIDAD** en el auto del diez de diciembre de dos mil dieciocho (foja 174), que declaró procedente la solicitud

de sustitución de pena formulada por el imputado **Freddy Martín Salas Ducos**, en el proceso que se le siguió por los delitos: **a)** contra el patrimonio-robo agravado, en agravio del banco Citibank, Federico Silva Ramírez, Antonio José Campos Gontaruk, Sedapal y la tienda Blockbuster de San Miguel, y **b)** contra la paz pública-asociación ilícita, en agravio de la sociedad.

- II. HABER NULIDAD** en la misma resolución, en el extremo de la pena sustituida de treinta años de privación de libertad, y, reformándola, sustituyeron la pena de cadena perpetua por veinte años de pena privativa de libertad, que computado desde el veintiuno de marzo de mil novecientos noventa y nueve, venció el veinte de marzo de dos mil diecinueve; en ese sentido, **ORDENARON** la inmediata libertad del condenado Freddy Martín Salas Ducos, siempre y cuando no subsista otro mandato de detención o prisión preventiva vigente emitido por la autoridad jurisdiccional, oficiándose, vía fax, a la Sala Penal de origen para tal efecto; notificándose.

S. S.

SAN MARTÍN CASTRO

FIGUEROA NAVARRO

PRÍNCIPE TRUJILLO

SEQUEIROS VARGAS

CHÁVEZ MELLA

ChM/eahp