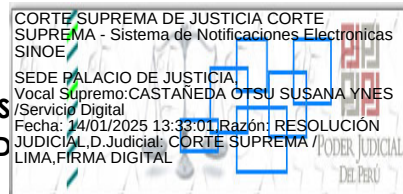




CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL TRANSITORIA RECURSO DE NULIDAD NACIONAL



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
- Sistema de Notificaciones
Electronicas SINOE

SEDE PALACIO DE JUSTICIA,
Vocal Supremo: PRADO
SALDARRIAGA Victor Roberto
FAU 20159981216 soft
Fecha: 16/01/2025 18:23:07, Razón:
RESOLUCIÓN
JUDICIAL D. Judicial: CORTE
SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

JUSTICIA CORTE SUPREMA
- Sistema de Notificaciones
Electronicas SINOE

SEDE PALACIO DE JUSTICIA,
Vocal Supremo: BROUSSET
SALAS RICARDO ALBERTO
/Servicio Digital
Fecha: 16/01/2025 09:24:33, Razón:
RESOLUCIÓN
JUDICIAL D. Judicial: CORTE
SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

JUSTICIA CORTE SUPREMA
- Sistema de Notificaciones
Electronicas SINOE

SEDE PALACIO DE JUSTICIA,
Vocal Supremo: GUERRERO
LOPEZ IVAN SALOMON /Servicio
Digital
Fecha: 15/01/2025 19:53:05, Razón:
RESOLUCIÓN
JUDICIAL D. Judicial: CORTE
SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
- Sistema de Notificaciones
Electronicas SINOE

SEDE PALACIO DE JUSTICIA,
Vocal Supremo: ALVAREZ
TRUJILLO GUSTAVO /Servicio
Digital
Fecha: 22/01/2025 19:11:57, Razón:
RESOLUCIÓN
JUDICIAL D. Judicial: CORTE
SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
- Sistema de Notificaciones
Electronicas SINOE

SEDE PALACIO DE JUSTICIA,
Secretario De Sala -
Suprema CAMPOS OLIVERA
ROSARIO AURORA /Servicio
Digital
Fecha: 30/01/2025 16:07:19, Razón:
RESOLUCIÓN
JUDICIAL D. Judicial: CORTE
SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

SUSTITUCIÓN DE PENA IMPROCEDENTE

La sustitución de la pena procede cuando durante la ejecución de la pena impuesta en una sentencia condenatoria precedente se produce una modificación de la ley penal que resulta ser más favorable al condenado. Su eficacia retroactiva se encuentra autorizada por el artículo 103 de la Constitución Política y desarrollada por el segundo párrafo del artículo 6 del Código Penal.

En la Sentencia Plenaria 2-2005/DJ-301-A, los jueces supremos en lo penal han dejado establecido que, en aplicación del instituto de la retroactividad de la ley penal más favorable, incluso cuando media sentencia firme de condena, procede lo siguiente: **i)** Si la pena subsiste, está pendiente o en plena ejecución, el juez sustituirá la sanción impuesta por la que corresponde conforme a la nueva ley. **ii)** Si la nueva ley descriminaliza el acto, entonces la pena y sus efectos se extinguen de pleno derecho, tal como lo dispone el artículo 7 del CP.

En este caso, la norma posterior no ha descriminalizado la conducta por la cual fue sentenciado el recurrente, por lo que la Resolución 139, que declaró improcedente el pedido de sustitución de pena, debe ser ratificada.

Lima, dieciséis de diciembre de dos mil veinticuatro

VISTO: el recurso de nulidad interpuesto por la defensa del sentenciado **ANTONIO MANUEL CASTAÑEDA ORDOÑEZ** contra la Resolución 193, del diecisiete de mayo de dos mil veinticuatro, emitida por la Segunda Sala Penal Nacional Liquidadora Transitoria de la Corte Superior Nacional de Justicia Penal Especializada, que declaró **improcedente su solicitud de sustitución de la pena** impuesta en la sentencia que lo **condenó** por el delito de asociación ilícita agravada, en perjuicio del Estado.

De conformidad con lo opinado por el fiscal supremo penal.

Intervino como ponente la jueza suprema **SUSANA CASTAÑEDA OTSU**.

CONSIDERACIONES

HECHOS MATERIA DE CONDENA Y PEDIDO DE SUSTITUCIÓN DE PENA

1. Del estudio de los actuados se aprecia que el presente caso se relaciona con la investigación que se realizó contra la organización criminal denominada "La Gran Familia", "Última cena" o "Nueva Generación",

liderada por Aureliano Pascasio Ángeles Bonilla (Viejo Paco) y otros, entre ellos, el recurrente **ANTONIO MANUEL CASTAÑEDA ORDOÑEZ** (Toño o Toñito), quienes se encontraban vinculados a seudos sindicatos de trabajadores de construcción civil, cuyo *modus operandi* fue el cobro de cupos en las diferentes obras ejecutadas en la ciudad de Chiclayo, hechos que ocurrieron entre junio y julio de 2012.

1.1. Es así que, mediante sentencia del 1 de junio de 2018, emitida por el Colegiado “A” de la Sala Penal Nacional de la Corte Superior Nacional de Justicia Penal Especializada, se **condenó** al recurrente **ANTONIO MANUEL CASTAÑEDA ORDOÑEZ** y otros, como coautores del delito de asociación ilícita agravada, previsto en el segundo párrafo del artículo 317 del Código Penal (CP)¹, modificado por el artículo 2 del Decreto legislativo 982, en perjuicio del Estado.

En consecuencia, se le impuso 11 años de pena privativa de libertad, 365 días-multa e inhabilitación por las incapacidades de los incisos 1, 2, y 4 del artículo 36 del CP, por el plazo de 5 años. Además, se fijó en S/1 000 000,00 (un millón de soles) la reparación civil que en forma solidaria deberá pagar con sus cosentenciados a favor del Estado; y en S/ 500 000,00 (quinientos mil soles) a favor de los agraviados civilmente constituidos; con lo demás que contiene.

1.2. El abogado defensor del sentenciado y otros de sus cosentenciados, interpusieron recurso de nulidad contra esta sentencia; y mediante la ejecutoria suprema del 5 de agosto de 2019 (Recurso de Nulidad 2495-2018/Nacional), la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema declaró **no haber nulidad** en los extremos impugnados.

2. Mediante escrito del 12 de setiembre del 2022, el abogado defensor del sentenciado Castañeda Ordoñez, **solicitó sustitución de la pena** en aplicación de los principios de proporcionalidad, favorabilidad y retroactividad benigna, ya que luego de la condena se dictó el Decreto Legislativo 1244, el cual, le es

¹ De la sentencia que lo condenó, se extrae que los delitos a los cuales hace referencia la imputación por el delito de asociación ilícita agravada son homicidio, lavado de activos, uso de documento falso, así como tráfico de monedas y billetes falsos.

más favorable. Por ello, solicitó que la pena privativa de libertad de 11 años, que le fue impuesta, se reduzca a 4 años y 4 meses de privación de libertad.

Sustentó la petición en que no se le imputó ser líder, jefe, financista o dirigente de una organización criminal, por lo que se le condenó por ser coautor de la misma; y al haberse derogado el segundo párrafo del artículo 317 del CP, por el citado Decreto Legislativo 1244, la sustitución del *quantum* de la pena es atendible.

RESOLUCIÓN DE LA SALA PENAL SUPERIOR NACIONAL OBJETO DEL RECURSO DE NULIDAD

3. La Sala Penal Superior Nacional declaró improcedente la solicitud de sustitución de la pena, formulada por el abogado defensor del sentenciado Castañeda Ordoñez, con base en los siguientes argumentos:

3.1. Si bien con posterioridad a la sentencia condenatoria entró en vigor el Decreto Legislativo 1244, del 29 de octubre de 2016, que modificó el segundo, segundo párrafo del artículo 317 del CP, modificado por el Decreto Legislativo 982, la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema en la Aclaración e Integración del Recurso de Nulidad 2495-2018/Nacional, fundamento jurídico décimo cuarto, precisó que respecto a este tema no existía supresión o descriminalización del comportamiento penalmente prohibido, pues aun cuando no se consigna un catálogo cerrado de delitos se establece que la organización está destinada a “cometer delitos”, con lo que se incluye de manera implícita la forma agravada de los delitos previstos en el segundo párrafo, los que fueron materia de sentencia en el proceso seguido contra el recurrente.

3.2. El cambio introducido mediante el Decreto Legislativo 1244 no le es más favorable al recurrente, debido a que el nuevo marco punitivo es mucho mayor al anterior, tanto en su forma básica como agravada.

3.3. El argumento de la defensa técnica se encuadraría más a un pedido de adecuación del tipo penal o recalificación jurídica del injusto, ya que sostiene que la conducta de su patrocinado se adecuaría al tipo base del artículo 317 del CP modificado, lo que al tenor del pronunciamiento efectuado en la

Aclaración e Integración del Recurso de Nulidad 2495-2018/Nacional, no resulta admisible.

Esta decisión fue impugnada por el abogado defensor del sentenciado Castañeda Ordoñez, la misma que es materia del presente recurso de nulidad.

AGRAVIOS QUE SUSTENTAN EL RECURSO DE NULIDAD

4. El abogado defensor del sentenciado **Castañeda Ordoñez**, en su recurso de nulidad, solicitó que se declare haber nulidad en la resolución impugnada; y en consecuencia, procedente su pedido de sustitución de pena. Al respecto, sostuvo lo siguiente:

4.1. La norma vigente al momento de la comisión de los hechos materia de condena, es la prevista en el segundo párrafo del artículo 317 del CP, modificado por el Decreto Legislativo 982, del 22 de julio de 2007; sin embargo, posteriormente entró en vigencia el Decreto Legislativo 1244, del 29 de octubre de 2016, el cual, a su criterio resulta más favorable.

4.2. A su patrocinado no se le imputó ser líder, jefe, financista o dirigente de la organización o haber causado la muerte a una persona, y el agraviado no es una persona natural sino el Estado; por lo que al haberse subrogado el segundo párrafo del artículo 317 del CP con el Decreto Legislativo 1244, la sustitución de la pena es atendible, al igual que los márgenes punitivos propuestos en su solicitud de sustitución de pena.

4.3. Para sustentar su pedido ofreció como pruebas diversas resoluciones donde se atendió los pedidos de sustitución del *quantum* de la pena respecto de solicitudes similares a las de su patrocinado, y en ese sentido, invocó el principio de igualdad ante la ley.

DICTAMEN FISCAL SUPREMO PENAL

5. El fiscal supremo penal opinó que se declare **no haber nulidad** en la resolución impugnada, pues la modificatoria del artículo 317 del CP, a través del Decreto Legislativo 1244, no ha despenalizado ni atenuado la pena privativa de libertad que establecía el texto del segundo párrafo de dicha norma vigente a la fecha de los hechos imputados. Además, la Corte Suprema, en este mismo

caso, en la ejecutoria suprema del 5 de noviembre de 2021 (Recurso de Nulidad 2495-2018/Nacional) decidió la misma situación, y no se aprecia que la pena sea más favorable; por el contrario, tanto en su forma agravada como básica la pena es mucho mayor, por lo que el pedido no es amparable.

FUNDAMENTOS DE ESTE SUPREMO TRIBUNAL

APLICACIÓN DE LA LEY MÁS FAVORABLE Y SUSTITUCIÓN DE PENAS

6. El principio de legalidad, previsto en el literal d del inciso 24 del artículo 2 de la Norma Fundamental, tiene una doble dimensión: como principio y como derecho subjetivo del ciudadano. En la segunda dimensión garantiza a toda persona sometida a un proceso o procedimiento sancionatorio que la conducta prohibida se encuentre prevista en una norma previa, estricta y escrita; y, del mismo modo, que la sanción esté contemplada previamente en una norma jurídica².

7. Además, en nuestro ordenamiento jurídico rige, en principio, la aplicación inmediata de las normas. En el derecho penal sustantivo, este principio determina que a un hecho punible se le aplique la pena vigente al momento de su comisión³. No obstante, esta proscripción de la retroactividad tiene su excepción en el **principio de retroactividad de la ley penal**, siempre que resulte favorable al procesado.

Ello está dispuesto en el artículo 103 de la Constitución Política, cuyo texto prescribe: "La ley, desde su entrada en vigencia, se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes y no tiene fuerza ni efectos retroactivos; salvo, en ambos supuestos, en materia penal cuando favorece al reo"⁴. En conexión con este dispositivo se tiene el inciso 11 del artículo 139 de la

² Las STC números 02758-2004-HC/TC y 2723-2018-PHC/TC.

³ STC 1300-2002-HC/TC.

⁴ El principio de retroactividad benigna propugna la aplicación de una norma jurídica penal posterior a la comisión del hecho delictivo a condición de que dicha norma contenga disposiciones más favorables al reo. Constituye una excepción al principio de irretroactividad de la aplicación de la ley y se sustenta en razones político-criminales, en la medida en que el Estado no tiene interés (o no en la misma intensidad) en sancionar un comportamiento que ya no constituye (o cuya pena ha sido disminuida) y, primordialmente, en virtud del principio de humanidad de las penas, el que se fundamenta en la dignidad de la persona humana (STC 09810-2006-PHC/TC).

Constitución Política, que establece **el principio de la aplicación de la ley más favorable** al procesado en caso de duda o conflicto entre leyes penales.

8. Así, la sustitución de la pena procede cuando durante la ejecución de la pena impuesta en una sentencia condenatoria precedente se produce una modificación de la ley penal que resulta ser más favorable al condenado. Su eficacia retroactiva se encuentra autorizada por el segundo párrafo del artículo 6 del CP, que textualmente señala: "Si durante la ejecución de la sanción se dictara una ley más favorable al condenado, el juez sustituirá la sanción impuesta por la que corresponda conforme a la nueva ley".

Al respecto, las Salas Penales de la Corte Suprema de Justicia, en la Sentencia Plenaria 2-2005/DJ-301-A⁵, han dejado establecido que en aplicación del instituto de la retroactividad de la ley penal más favorable, incluso cuando media sentencia firme de condena, procede lo siguiente:

- i) Si la pena subsiste, está pendiente o en plena ejecución, el juez sustituirá la sanción impuesta por la que corresponde conforme a la nueva ley.
- ii) Si la nueva ley descriminaliza el acto, entonces la pena y sus efectos se extinguen de pleno derecho, tal como lo dispone el artículo 7 del CP.

9. En el primero de los casos indicados, las Salas Penales Supremas expresaron que del artículo 6 del CP se desprende como regla que, si la ley es más benigna porque **conmina el hecho típico con una sanción menor**, entonces, necesariamente, debe **sustituirse la pena impuesta** por otra de menor efecto lesivo, pues el marco punitivo (pena legal abstracta) ha variado desde una perspectiva de favorabilidad. Otras reglas son que **para determinar la pena sustituida concreta** se aplican los artículos 45 y 46 del CP, con estricto respeto al principio de proporcionalidad referido a la entidad del injusto y a la culpabilidad por el hecho cometido; así como, tener en cuenta la lógica proporcional con relación a la concreta cuantía de la pena que impuso el tribunal originario.

⁵ Del 30 de septiembre de 2005. Asunto: sustitución de penas por retroactividad benigna. La aplicación de la Ley 28002.

ANÁLISIS DEL CASO EN CONCRETO

10. Expuestos los argumentos de la Sala penal superior nacional, los agravios del abogado defensor del sentenciado Castañeda Ordoñez, corresponde a este Supremo Tribunal determinar si la resolución impugnada infringió o no, el principio de retroactividad penal benigna y el derecho a la motivación de las resoluciones.

En esencia, la defensa sostiene que, al haberse variado el texto y las cualidades del nuevo tipo penal contenido en el Decreto Legislativo 1244, que modificó el artículo 317 del CP, corresponde la sustitución de la pena privativa de libertad por una menor, de este modo, la nueva pena a imponérsele fluctuaría dentro de los márgenes del primer párrafo del artículo 317 del CP, vigente cuando ocurrieron los hechos imputados. Por ello, la nueva pena a aplicar es la de 4 años 4 meses de pena privativa de la libertad.

11. Al respecto, este supremo Tribunal comparte la decisión de la Sala penal superior nacional, pues el 5 de noviembre de 2021 se emitió el auto de aclaración e integración, que giró en torno a la modificación del segundo párrafo del artículo 317 del CP, por un pedido similar al que motiva el presente pronunciamiento. En relación a lo solicitado, la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia en el citado auto de aclaración e integración (Recurso de Nulidad 2495-2018/Nacional) en el fundamento decimocuarto precisó lo siguiente:

Como se puede apreciar, la modificatoria del artículo 317 del Código Penal mediante el artículo 2 del Decreto Legislativo número 1244, publicado el veintinueve de octubre dos mil dieciséis, no suprime de manera definitiva el segundo párrafo primigenio del artículo en comento, en el que se contemplaba el catálogo de delitos por el cual se configuraba la agravante. En la redacción actual no existe ese catálogo, debido a que ahora se exige que la organización esté destinada a “cometer delitos”; esto es, cualquier delito, incluyéndose, de manera implícita, la forma agravada de los delitos previstos en el segundo párrafo, que señala ha sido “descriminalizada”. Por tanto, su petición debe ser declarada improcedente.

12. En relación a lo resuelto, consideramos que el delito por el cual fue condenado Castañeda Ordoñez no ha sido descriminalizado ni tampoco se

ha aminorado su penalidad. Por consiguiente, la resolución materia del recurso de nulidad no afectó el principio de retroactividad penal benigna ni el derecho a la motivación de las resoluciones, por lo que debe ratificarse.

DECISIÓN

Por los fundamentos expuestos, los jueces y la jueza integrantes de la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República **ACORDARON:**

I. Declarar NO HABER NULIDAD en la Resolución 193, del diecisiete de mayo de dos mil veinticuatro, emitida por la Segunda Sala Penal Nacional Liquidadora Transitoria de la Corte Superior Nacional de Justicia Penal Especializada, que declaró **improcedente la solicitud de sustitución de la pena** impuesta a **ANTONIO MANUEL CASTAÑEDA ORDOÑEZ** en la sentencia que lo **condenó** por el delito de asociación ilícita agravada, en perjuicio del Estado. Con lo demás que contiene.

II. ORDENAR que se notifique la presente Ejecutoria Suprema a las partes apersonadas en esta instancia, que se devuelvan los actuados al Tribunal Superior de origen y se archive el cuadernillo.

S. S.

PRADO SALDARRIAGA

BROUSSET SALAS

CASTAÑEDA OTSU

GUERRERO LÓPEZ

ÁLVAREZ TRUJILLO

SYCO