

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL TRANSITORIA

R. N. N° 1953-2010

PASCO

Lima, veintiséis de noviembre de dos mil diez.-

VISTOS; el recurso de nulidad interpuesto por el sentenciado Miguel Ángel Quispe Palomino contra la resolución superior de fecha treinta y uno de mayo de dos mil diez, obrante en copia certificada a fojas ochenta y seis, que declaró improcedente la solicitud de adecuación de tipo penal y sustitución de pena incoada por el precitado, derivado del proceso que se le siguió por delito contra el Patrimonio - robo agravado, en agravio de la Compañía Minera Atacocha Sociedad Anónima; interviniendo como ponente el señor Juez Supremo José Antonio Neyra Flores; de conformidad con el dictamen del señor Fiscal Supremo en lo Penal; y,

CONSIDERANDO: **Primero:** Que, el recurrente al fundamentar su recurso de nulidad, obrante en copia certificada a fojas ochenta y ocho, alega que mediante sentencia de fecha uno de febrero de dos mil siete, obrante a fojas sesenta y dos, se condenó a su coprocesada Ofelia Marisol Flores Berrospi, como cómplice secundaria del delito de robo agravado, a seis años de pena privativa de la libertad; por tanto, estando a que se encuentra en la misma situación jurídica que aquélla, debido a que no participó directamente en los hechos que materializaron el delito de robo agravado investigado, sino que su aporte consistió en proporcionar datos del dinero, lo cual la jurisprudencia considera como complicidad secundaria, solicita que su conducta se adecúe al segundo párrafo del artículo veinticinco del Código Penal, y se le rebaje prudencialmente el quantum de la pena impuesta. **Segundo:** Que, revisados los autos se advierte que la adecuación de tipo penal y sustitución del quantum de la pena

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL TRANSITORIA

R. N. N° 1953-2010

PASCO

impuesta que solicita el sentenciado Miguel Ángel Quispe Palomino, tienen como propósito se varíe su condición de cómplice primario a la de cómplice secundario en el delito de robo agravado por el cual ha sido pasible de sentencia condenatoria, y consecuentemente le sea rebajado el *quantum* de la pena impuesta (catorce años de pena privativa de la libertad), sustentado en que se encontraría en la misma situación jurídica de su coencausada Ofelia Marisol Flores Berrospi, a quien mediante sentencia de fecha uno de febrero de dos mil siete, obrante en copia certificada a fojas sesenta y dos, se le condenó como cómplice secundaria del mismo delito, a seis años de pena privativa de la libertad. **Tercero:** Que, la sustitución de pena es una figura jurídica prevista en el segundo párrafo del artículo sexto del Código Penal, que permite modificar el *quantum* de la pena impuesta, siempre y cuando "durante la ejecución de la sanción se dictare una ley más favorable al condenado, debiendo el juez sustituir la sanción impuesta por la que corresponda"; que siendo ello así, lo alegado por el recurrente no tiene sustento legal, debido a que no se fundamenta en nueva ley favorable, sino tiene por objeto se reexamine los criterios que se tuvieron en cuenta para condenarlo como cómplice primario del delito contra el Patrimonio - robo agravado, en agravio de la Compañía Minera Atacocha Sociedad Anónima; sin perjuicio de precisar que la pena impuesta (catorce años de pena privativa de la libertad) se encuentra dentro de los parámetros de la sanción punible prevista en el artículo ciento ochenta y nueve del Código Penal, modificado por la Ley número veintiséis mil seiscientos treinta -vigente al momento de acaecido el delito investigado-, la cual resulta más beneficiosa que la sanción que estipula la última modificatoria del referido artículo penal - Ley número veintinueve mil cuatrocientos siete.

9

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL TRANSITORIA
R. N. N° 1953-2010
PASCO

de fecha dieciocho de setiembre de dos mil nueve - (no menor de doce ni mayor de veinte años de pena privativa de la libertad); por tanto, de admitirse lo solicitado, se desnaturalizaría la aplicación de las figuras jurídicas mencionadas, así como la garantía de la Cosa Juzgada, que le da carácter de inmutables a las decisiones jurisdiccionales consentidas o ejecutoriadas, consagrada en el inciso trece del artículo ciento treinta y nueve de la Constitución Política del Estado. Por estos fundamentos: declararon **NO HABER NULIDAD** en la resolución superior de fecha treinta y uno de mayo de dos mil diez, obrante en copia certificada a fojas ochenta y seis, que declaró improcedente la solicitud de adecuación de tipo penal y sustitución de pena incoadas por el sentenciado Miguel Ángel Quispe Palomino (y no adecuación de pena, previa adecuación del tipo penal como erróneamente se consigna en la resolución); en el proceso que se le siguió por delito contra el Patrimonio - robo agravado, en agravio de la Compañía Minera Atacocha Sociedad Anónima; y, los devolvieron.-
S.S.

RODRÍGUEZ TINEO:

BARRIOS ALVARADO

BARANDIARÁN DEMPWOLF

NEYRA FLORES

SANTA MARÍA MORILLO

NF/rjmr

SE PUBLICO CONFORME A LEY

MIGUEL ANGEL SOTELO TASAYCO
SECRETARIO (e)
Sala Penal Transitoria
CORTE SUPREMA

07 FNF. 2011



MINISTERIO PÚBLICO -
FISCALÍA DE LA NACIÓN
PRIMERA FISCALÍA SUPREMA PENAL

EXPEDIENTE N° 01-1997

Corte Superior de Justicia de Pasco

C.S. N° 1953-2010

DICTAMEN N° 1574 -2010-MP-FN-1°FSP

SEÑOR PRESIDENTE DE LA SALA PENAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA:

La Sala Mixta de la Corte Superior de Justicia de Pasco, por Auto de fs. 86/87, su fecha 31 de Mayo del presente año, declara: **IMPROCEDENTE** la solicitud de adecuación y/o sustitución de pena formulada por el sentenciado MIGUEL ÁNGEL QUISPE PALOMINO derivada de la causa penal seguida por el Delito contra el Patrimonio **Robo Agravado**-, en agravio de la Compañía Minera Atacocha S.A.

Contra el referido Auto, el Colegiado mediante Resolución de fecha 02 de Junio del mismo año, a fs. 94/95, concede el Recurso de Nulidad interpuesto por el condenado (fs. 88/91), quien alega que se le debe sustituir la pena impuesta conforme al Acuerdo Plenario N° 2-2005/DJ-301-A, toda vez que la Sala Penal que lo condenó a 14 años de pena privativa de libertad por el delito de Robo Agravado, no tomó en cuenta que su grado de participación en el evento delictuoso no fue como cómplice primario sino el de cómplice secundario, por lo que la pena que debió imponerse le debe ser menor.

En el caso de autos, el peticionante solicita la adecuación de tipo penal y/o sustitución de la pena; al respecto es de precisarse que el primer supuesto no se encuentra previsto en la ley ni en la jurisprudencia vinculante de la Corte Suprema; en cambio, el segundo, aún cuando está previsto en la norma no resulta aplicable en el presente caso. En efecto, el sentenciado recurrente ha sido condenado bajo el supuesto de robo agravado descrito en los incisos 2 y 3 del primer párrafo del Artículo 189° del Código Penal, modificado por la Ley N° 26630, por ser esta norma más favorable para el

TOMAS A. GALVEZ VILLEGAS

Fiscal Adjunto Supremo (T)

Encargado del Despacho de la

Primera Fiscalía Suprema en lo Penal

04 FEB 2011



MINISTERIO PÚBLICO –
FISCALÍA DE LA NACIÓN
PRIMERA FISCALÍA SUPREMA PENAL

supuesto típico imputado, ya que preveía una pena privativa de libertad más benigna que las normas posteriores (Decreto Legislativo N° 896 y Ley N° 29407).

Asimismo, conforme lo estableció la Sentencia Plenaria N° 2-2005-DJ-301-A publicada el 26 de Noviembre del año 2007, la sustitución de la pena debe respetar los hechos declarados probados, así como las circunstancias y factores reconocidos como relevantes que se tuvieron en cuenta para la determinación de la pena, estando al carácter de inmutabilidad de la sentencia condenatoria firme; en el caso de autos, se advierte que el grado de participación del recurrente en la comisión de delito como cómplice primario, fue un elemento que el *Ad quem* valoró en la actividad probatoria actuada y que tomó en cuenta para fijar la pena privativa de libertad de catorce años, acorde a los principios de proporcionalidad y razonabilidad, tal como se aprecia de la sentencia ejecutoriada de fs. 37/59 y 60/61.

Siendo así, lo resuelto por el Colegiado se encuentra con arreglo a derecho.

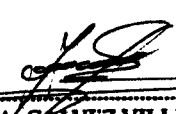
Por lo expuesto, la Primera Fiscalía Suprema en lo Penal, es de Opinión se declare **NO HABER NULIDAD** en el auto recurrido.

OTROSÍ DIGO: El Fiscal que suscribe se avoca al conocimiento del presente proceso, en virtud a la Resolución N° 1247-2010-MP-FN, expedida por la Fiscalía de la Nación con fecha 23 de Julio del presente año.

Lima, 13 de Agosto de 2,010.

TAGV/kra.




TOMAS A. GALVEZ VILLEGAS
Fiscal Adjunto Supremo (T)
Encargado del Despacho de la
Primera Fiscalía Suprema en lo Penal