

SALA PENAL PERMANENTE

R. N. N° 2682-2005

CONO NORTE

Lima, once de noviembre de dos mil cinco.-

VISTOS; el recurso de nulidad interpuesto por el sentenciado David López Malpartida contra el auto superior de fojas mil seiscientos sesenta, del seis de julio de dos mil cinco; con lo expuesto por la señora fiscal suprema en lo penal; y

CONSIDERANDO

Primero: Que el sentenciado López Malpartida en su recurso formalizado de fojas mil seiscientos sesenta y cinco sostiene que la pena que debe resultar como consecuencia de la sustitución es de diez años, en tanto que, con la legislación anterior, se le impuso una pena inferior en cinco años por debajo del mínimo legal.

Segundo: Que mediante ejecutoria suprema de fojas mil treinta y cinco, del veintitrés de junio de dos mil, este supremo tribunal impuso al recurrente López Malpartida la pena de veinticinco años de privación de libertad, sin embargo por auto de fojas mil doscientos treinta y uno, del diecinueve de junio de dos mil uno, se le adecuó la pena a veinte años de privación de libertad; que el delito objeto de sanción fue el previsto en el artículo doscientos noventa y siete, inciso siete, del Código Penal, según lo dispuesto en la Ley número veintiséis mil seiscientos diecinueve del nueve de junio de mil novecientos noventa y seis -los demás supuestos estaban contemplados en la Ley número veintiséis mil doscientos veintitrés, del veintiuno de agosto de mil novecientos noventa y tres-.

Tercero: Que dicho tipo penal estableció como sanción, entre otras, pena privativa de libertad no menor de veinticinco años, sin embargo la Ley número veintiocho mil dos si bien ratificó el o supuesto típico, aunque lo reordenó al inciso seis, a la vez modificó la escala penal al fijar dicha pena de privación de libertad entre quince y veinticinco años; que ante un pedido de sustitución de pena la Sala Penal Superior por auto de fojas mil seiscientos sesenta, del seis de julio de dos mil cinco, fijando como criterio el porcentaje de disminución que se hizo valer en la sentencia firme, sustituyó la pena de veinte años de privación de libertad a doce años de privación de libertad, criterio que el recurrente estima restrictivo y postula una disminución exacta y simple sobre el número de años reducidos por debajo del mínimo legal.

Cuarto: Que, conforme tiene establecido esta Suprema Sala, la aplicación de artículo seis del Código Penal tiene como criterios directivos el respeto absoluto a los hechos declarados probados en la sentencia originaria y la incorporación en sus propios

términos de los factores referidos a la determinación judicial de la pena consagrados en el fallo firme; que, por consiguiente, si en la sentencia inicial se impuso una pena por debajo del mínimo legal necesariamente la pena producto de la sustitución debe serlo por debajo del nuevo mínimo legal; que, empero, la pena concreta sustituida debe ser producto, no de simples criterios matemáticos cual si se estaría ante un sistema de penas tasadas -que no es el caso del Código Penal vigente-, sino de una adecuada ponderación del conjunto de factores presentes en el caso, entre los que se encuentra el monto de reducción de la pena por debajo del mínimo legal que se hizo valer.

Quinto. Que, en el presente caso, el tribunal de instancia disminuyó la pena privativa de libertad de veinte años a doce años, sustitución que ha importado una reducción muy importante de la pena -ocho años- pese a la forma y circunstancias de comisión de los hechos cantidad de droga incautada y número de participantes en el hecho-, a la entidad del injusto y a la culpabilidad por el hecho perpetrado, lo que no permite una disminución aún mayor como pretende el recurrente.

Por estos fundamentos: **DECLARARON** no haber nulidad en el auto recurrido de fojas mil seiscientos sesenta, del seis de julio de dos mil cinco, que declara **PROCEDENTE** la sustitución de la pena privativa de libertad impuesta al sentenciado David López Malpartida de veinte a doce años de pena privativa de libertad; con lo demás que al respecto contiene; y los devolvieron.-

S.S.

SAN MARTIN CASTRO

PALACIOS VILLAR

LECAROS CORNEJO

MOLINA ORDOÑEZ

PRINCIPE TRUJILLO