

16

SALA PENAL TRANSITORIA

R.N. N°19-2011

JUNIN

-1-

Lima, once de julio de dos mil once.-

VISTOS; interviniendo como ponente el señor Lecaros Cornejo; el recurso de nulidad interpuesto por el Fiscal Superior y los encausados Edwin Yepli Nolberto Llactarimay y Saúl Obregón Vigo contra la sentencia de fojas trescientos cuarenta y nueve, del dieciocho de noviembre de dos mil diez; de conformidad en parte con el dictamen del Señor Fiscal Supremo en lo Penal; y

CONSIDERANDO: Primero: Que el Fiscal Superior en su recurso formalizado de fojas trescientos setenta y dos alega que el Colegiado ha impuesto la pena de veinte años tomando como base el Acuerdo Plenario número cuatro – dos mil ocho, en lo referente a la Conclusión Anticipada del Juicio oral, concordante con lo dispuesto por el artículo ciento treinta y seis del Código de Procedimientos Penales; sin embargo para la determinación y cuantificación judicial de la pena debe tenerse en cuenta, los intereses de la víctima quién al momento de cometerse los hechos tenía la edad de siete años y permaneció privada de su libertad durante nueve días; agrega que los encausados exigían a sus padres el pago de doscientos mil dólares americanos para su liberación; que la pena que debe aplicarse es la de cadena perpetua, pues los procesados tienen educación secundaria, tenían el cabal conocimiento de los graves actos que venían perpetrando, estaban provistos de armas de fuego y formaban parte de una asociación ilícita, circunstancias que revisten de mayor gravedad al hecho materia de pronunciamiento. **Segundo:** Que el encausado Edwin Yepli Nolberto Llactarimay en su recurso formalizado de fojas trescientos sesenta y cinco alega que la pena impuesta resulta excesiva pues no tuvieron en

[Handwritten signatures and marks in blue ink are present on the left margin and bottom right of the page.]

SALA PENAL TRANSITORIA

R.N. N°19-2011

JUNIN

-2-

cuenta que se acogió a la conclusión anticipada; que no sólo atenta sino transgrede la función preventiva, protectora y resocializadora de la pena, tanto más si en esta clase de delitos los beneficios penitenciarios son mínimos e impiden la reinserción en la sociedad; que en los tiempos modernos el derecho penal tiene un carácter humanitario y no vindicativo, pues el Juzgador al momento de aplicar la pena debe buscar el equilibrio entre el daño causado y la sanción que se impone al procesado. **Tercero:** Que el encausado Saúl Obregón Vigo en su recurso formalizado de fojas trescientos sesenta y ocho sostiene que la pena que se le ha impuesto resulta excesiva, pues ha admitido su responsabilidad desde la etapa preliminar, lo cual constituye circunstancia atenuante de responsabilidad; que no se han tomado en consideración que al momento de producidos los hechos, se encontraba dentro de la responsabilidad restringida, esto es, su edad fluctuaba entre los dieciocho y veintiún años; que el artículo veintidós del Código Penal no puede aplicarse por ser una norma inconstitucional, por lo que la condena ha vulnerado los principios de proporcionalidad, de razonabilidad y de humanidad y que teniendo en cuenta la realidad carcelaria del país es casi imposible que el procesado se reinserte a la sociedad. **Cuarto:** Que, según la acusación fiscal de fojas trescientos dos, los acusados IMER CAÑO HUA CAMAÑAL, SAUL OBREGON VIGO, JEREMIAS GRANADOS OBREGON (reo ausente) y EDWIN NOLBERTO YACTARIMAY o EDWIN YEPLI NOLBERTO LLACTARIMAY OBREGON, el día dieciséis de setiembre de dos mil nueve, a las veinte y diez horas aproximadamente, pusieron en ejecución el plan acordado y secuestraron a la menor Melissa Judith Gavino Martínez de siete años de edad, cuando ésta se encontraba jugando en la vereda al costado de

SALA PENAL TRANSITORIA

R.N. N°19-2011

JUNIN

-3-

su domicilio ubicado en Villa Ciudad Constitución –Oxapampa; que el procesado Cañohua Camañal le tapó la boca a la menor, la subió a una motocarro, que era conducido por el menor Benjamín Willington Ingaruca Gavino y en el que también se encontraban Obregón Vigo y Nolberto Yactarimay, mientras eran vigilados por el procesado Granados Obregón, quién señaló a quien debían secuestrar, pues éste vivía al lado de la casa de los padres de la agraviada, comunicándose telefónicamente con estos para exigir el pago de doscientos mil dólares americanos para liberarla y amenazándolos con atentar contra la vida de la menor en caso de incumplimiento; que las negociaciones se realizaron con los procesados Obregón Vigo y Nolberto Yactarimay, por nueve días en que mantuvieron como rehén a la menor agraviada, quedando en ciento cincuenta mil nuevos soles la suma exigida, lo cual no se concretó por intervención oportuna de la policía que rescató a la menor agraviada y capturó a los procesados en una choza que habían improvisado, donde Obregón Vigo y Cañohua Camañal, estaban premunidos de armas de fuego; que de la conducta de los procesados así como los teléfonos celulares que disponían, del medio de transporte que contaban y el modus operandi utilizado, se desprende que estos conformaban una organización delictiva, más aún cuando se distribuyeron funciones que debían cumplir cada uno de ellos. **Quinto:** Que la sentencia se emitió al amparo de lo dispuesto por el artículo cinco de la Ley número veintiocho mil ciento veintidós, que prevé la conclusión anticipada del debate oral; que los encausados CAÑO HUA CAMAÑAL, OBREGON VIGO Y EDWIN NOLBERTO YACTARIMAY O EDWIN YEPLI NOLBERTO LLACTARIMAY OBREGON, aceptaron los cargos en la sesión de audiencia de fojas trescientos

SALA PENAL TRANSITORIA

R.N. N°19-2011

JUNIN

-4-

cuarenta y cuatro, del dieciséis de noviembre de dos mil diez; que el Tribunal de Instancia aplicó la norma y el procedimiento que prevé, teniendo en cuenta su responsabilidad aceptada y su confesión desde el inicio del procedimiento. **Sexto:** Que, respecto a la pena, debe tenerse en cuenta que ésta se orienta a cumplir el fin preventivo y resocializador; y, en tal sentido, se prohíbe una sanción excesiva que no responda a los fines antes mencionados; que es de enfatizar que el legislador ha establecido diversos tipos de pena y el *quantum* de estas, pero no de una manera fija y absoluta, por consiguiente, se han fijado los criterios suficientes para que el Juzgador pueda individualizar judicialmente la pena; que dentro de este contexto debe observarse el principio de proporcionalidad - establecido como un criterio rector de toda actividad punitiva del Estado para evitar todo perjuicio para el autor que sobrepase la medida de su culpabilidad por el hecho (art. VIII Título Preliminar del Código Penal)-, lo cual nos conduce a valorar, entre otros, el perjuicio, la trascendencia de la acción desarrollada por el agente, su modo de ejecución, el peligro ocasionado, así como la edad del agente, su educación, condición económica y medio social -conforme lo disponen los artículos cuarenta y cinco y cuarenta y seis del Código Penal-; que, en este sentido, se observa que la pena impuesta por la Sala Superior es ínfima pues no es equivalente al reproche ocasionado por el delito cometido: a la forma y circunstancias de su comisión, a las condiciones personales de los imputados, debiendo imponerse una pena mayor a la establecida aún considerando la confesión de los agentes -quienes desde un inicio relataron los hechos, su participación y las de sus coencausados-, y que éstos se hayan acogido a la conclusión anticipada del juicio oral -aceptando ser responsables de los hechos imputados y de la reparación civil-. **Sétimo:**



SALA PENAL TRANSITORIA

R.N. Nº19-2011

JUNIN

-5-

Que, asimismo, se tiene que el Tribunal Superior al momento de determinar la pena del encausado Saúl Obregón Vigo, no ha considerado que existe atenuante válido de orden sustantivo, pues el acusado al momento de los hechos era agente de responsabilidad restringida, como se acredita con la ficha del RENIEC de fojas ochenta y tres, de la que se desprende que nació el quince de marzo de mil novecientos ochenta y nueve, y que le resulta de aplicación conforme a lo previsto en el primer párrafo del artículo veintidós del Código Penal que faculta al juzgador a disminuir prudencialmente la pena; y no obstante que el segundo párrafo de la citada norma penal señala que "esta excluido el agente que haya incurrido en delito de violación de la libertad sexual...", tal disposición colisiona con la garantía constitucional de igualdad jurídica -en puridad, principio y derecho fundamental- prevista en el inciso dos del artículo dos de la Constitución Política del Estado, toda vez que el tratamiento especial que implica la denominada "responsabilidad restringida" se basa en la condición personal del procesado, ubicándose en la teoría del delito en la llamada "capacidad de culpabilidad", sin que sea relevante la antijuricidad, es decir, el contenido del injusto penal, por lo que resulta evidente que introducir una excepción a la aplicación de esa diferencia de trato -propia de individuos objetivamente diferentes por su situación personal- fundada en un criterio de diferenciación por la naturaleza del delito, deviene en arbitraria, discriminatoria e inconstitucional, existiendo en el caso concreto una evidente incompatibilidad entre la norma constitucional y la norma legal, por lo que en uso de la atribución del control difuso establecida por el artículo ciento treinta y ocho de la Constitución Política del Estado, debe resolverse con arreglo a la norma de mayor

SALA PENAL TRANSITORIA

R.N. N°19-2011

JUNIN

-6-

rango, y por tanto, aplicar plenamente, sin excepciones irrazonables el primer párrafo del artículo veintidós del Código Sustantivo, por lo que resulta pertinente modificar la pena prudencialmente, en virtud a la facultad prevista en el artículo trescientos del Código de Procedimientos Penales, modificado por el Decreto Legislativo novecientos cincuenta y nueve. **Octavo:** Que, por otro lado, se tiene que a los encausados se les imputó los delitos contra la Libertad en la modalidad de violación de la libertad personal – secuestro, tipificado en el artículo ciento cincuenta y dos cuarto párrafo numeral uno del Código Penal, que establece la pena de cadena perpetua; y asimismo se les imputó los delitos contra la tranquilidad pública en la modalidad de asociación para delinquir –artículo trescientos diecisiete primer párrafo del citado Código-, que impone una sanción de tres a seis años de pena privativa de libertad y el delito contra la seguridad pública en la modalidad de tenencia ilegal de armas de fuego –previsto en el artículo doscientos setenta y nueve del Código sustantivo– que impone una pena de seis a quince años; por lo que estando a los fundamentos jurídicos precedentes, y teniendo en cuenta que la pena abstracta por los delitos imputados es de cadena perpetua y que los encausados se acogieron a la conclusión anticipada y a la confesión sincera, debe elevarse la pena ya impuesta por la Sala Superior e imponer a los encausados Edwin Yepli Nolberto Llactarimay y a Imer Cañohua Camañal la sanción de treinta años de privación de libertad y respecto al encausado Saúl Obregón Vigo la pena de veinticinco años, teniendo en cuenta que a éste último le alcanza la atenuante de responsabilidad restringida citada precedentemente. Por estos fundamentos: declararon **HABER NULIDAD** en la sentencia de fojas trescientos cuarenta y nueve, del dieciocho de noviembre de dos mil



22

SALA PENAL TRANSITORIA

R.N. N°19-2011

JUNIN

-7-

diez, en la parte que impone a los sentenciados EDWIN NOLBERTO YACTARIMAY o EDWIN YEPLI NOLBERTO LLACTARIMAY OBREGON, IMER CAÑO HUA CAMAÑAL y SAUL OBREGON VIGO veinte años de pena privativa de libertad; reformándola: **IMPUSIERON** treinta años de prisión a los dos primeros encausados, la misma que se computará desde el día de su detención, esto es el veinticuatro de setiembre de dos mil nueve, y cuyo plazo vencerá el veintitrés de setiembre del dos mil treinta y nueve; y al tercero de los mencionados la pena de veinticinco años de prisión, la misma que se computará desde el día de su detención, esto es el veinticuatro de setiembre de dos mil nueve, y vencerá el veintitrés de setiembre del dos mil treinta y cuatro; con lo demás que al respecto contiene y es materia del recurso; en el proceso que se siguió contra los mencionados y otros por delito de secuestro y otros en agravio de Melisa Judith Gavino Martínez y otros; y los devolvieron.-

S.S.

LECAROS CORNEJO.

PRADO SALDARRIAGA.

BARRIOS ALVARADO.

PRINCIPE TRUJILLO.

SANTA MARIA MORILLO.

SE PUBLICO CONFORME A LEY

DINY YURIANIEVA CHAVEZ VERAMENDI

**SECRETARIA (e)
Sala Penal Transitoria
CORTE SUPREMA**

06 SET. 2011