

Determinación judicial de la pena en la vía de revisión de sentencias

Una interpretación humanitaria y legitimadora de las garantías constitucionales y convencionales nos obliga a decantar por una posición que permita que a través de la revisión de sentencias se deba corregir el aspecto punitivo de la recurrida, lo que obedece exclusivamente a la evidente situación de injusticia generada por una falta de unificación de criterios oportuna, a la fecha en que se revolió su causa, y a que no existe otra vía igualmente satisfactoria para solucionar la controversia.

–SENTENCIA DE REVISIÓN–

Lima, tres de abril de dos mil diecinueve

AUTOS y VISTOS: la demanda de revisión (admitida en calificación) interpuesta por el condenado **Pedro Alberto León Puma**, contra la ejecutoria suprema del veintiuno de mayo de dos mil ocho, que declaró: **i)** no haber nulidad en la sentencia del veinticinco de enero de dos mil siete, que lo condenó como autor del delito contra la tranquilidad pública-terrorismo (afiliación terrorista), en perjuicio de la sociedad; y **ii)** haber nulidad en la mencionada, en el extremo que le impuso ocho años de pena privativa de libertad; y, reformándola, le impuso veinte años de privación de libertad. Intervino como ponente el señor juez supremo Príncipe Trujillo.

CONSIDERANDO

§ I. Trámite previo de admisibilidad

Primero. Con el auto del siete de junio de dos mil dieciocho (foja 117 del cuaderno formado en esta instancia suprema), este Colegiado Supremo

admitió a trámite la demanda de revisión interpuesta por **Pedro Alberto León Puma**, que se sustentó en el numeral 6 del artículo 439 del Código Procesal Penal, que se refiere a la circunstancia en la que la norma que sustentó la sentencia hubiera sido declarada inconstitucional por el Tribunal Constitucional o inaplicable en un caso concreto por la Corte Suprema.

Segundo. En ese sentido, el demandante sustentó su pretensión en atención a que, a pesar de que la Sala Superior le impuso ocho años de pena privativa de la libertad (por la comisión del delito de terrorismo), para lo cual tomó en consideración su responsabilidad restringida por contar con diecinueve años a la fecha de la comisión de los hechos (conforme con el primer párrafo del artículo 22 del Código Penal), la Sala Suprema reformó dicha pena y la incrementó a veinte años, por considerar que el delito materia de condena impide la rebaja punitiva por responsabilidad restringida (conforme al segundo párrafo del artículo 22 del Código Penal). No obstante, en la actualidad, la Corte Suprema estableció como doctrina jurisprudencial que la exclusión de responsabilidad restringida sobre la base del delito cometido atenta contra el derecho a la igualdad y no debe ser aplicada; por ello, estimó que vendría sufriendo una pena desproporcionada e injusta.

Tercero. En cuanto a los motivos para la concesión de la demanda de revisión, se tiene que este Colegiado Supremo advirtió la presencia de colisión entre dos normas jurídicas que regulan un mismo supuesto sobre la revisión de sentencia (contenido en la sección séptima del Libro Cuarto del Código Procesal Penal), debido a que formalmente esta vía recursal solo se encuentra habilitada para cuestionar una sentencia condenatoria hacia una reevaluación sobre su inocencia, lo que no se da en el presente caso, pues el demandante solo busca disminuir

la pena impuesta; y, de otro lado, se tiene que, dentro de la causal invocada, se puede colegir su legitimidad para solicitar lo requerido mientras que una sentencia se compone tanto por el análisis de la condena como por el de la determinación judicial de la pena.

Cuarto. Así, esta problemática fue admitida para ser analizada, a fin de establecer si esto se deberá resolver en un sentido interpretativo estricto, literal y conforme al espíritu de la norma, o en un sentido *pro homine*, a favor del condenado.

§ II. Antecedentes procesales

Quinto. Según la acusación fiscal (foja 1286), se imputó al recurrente León Puma ser miembro de la organización terrorista autodenominada “Partido Comunista del Perú-Sendero Luminoso” y, como tal, haber efectuado pintas (con contenido subversivo) a favor de la mencionada organización terrorista, por lo que fue intervenido *in fraganti*, en el mes de noviembre del año dos mil cuatro. Por esos hechos, fue procesado y condenado por la Sala Penal Nacional, mediante sentencia del veinticinco de enero de dos mil siete (foja 15 del cuadernillo de instancia suprema), como autor del delito contra la tranquilidad pública-terrorismo, en la modalidad de afiliación terrorista, en perjuicio del Estado, a ocho años de pena privativa de la libertad, sanción que se estableció en mérito a que el procesado se encontraba “favorecido con lo dispuesto por el artículo 22 del Código Penal que faculta rebajar prudencialmente la pena por tener responsabilidad restringida” (parte *in fine* de la determinación de la pena contenida en el considerando décimo segundo de la sentencia acotada).

Sexto. Contra dicha decisión, el representante del Ministerio Público interpuso recurso de nulidad respecto a la sanción penal impuesta al

recurrente (señalando que no existe ninguna circunstancia de atenuación que lo beneficie para disminuir la pena), el que fue resuelto por la Corte Suprema, mediante ejecutoria del veintiuno de mayo de dos mil ocho (foja 103 del cuaderno de Instancia Suprema), por medio de la cual se reformó la condena contra el demandante y se elevó hasta veinte años de prisión privativa de la libertad, en atención a que la responsabilidad restringida “no es aplicable para los casos de terrorismo” (fundamento jurídico noveno).

§ III. Análisis del fondo

Séptimo. En primer lugar, resulta pertinente pronunciarnos sobre la **responsabilidad restringida**, contenida en el artículo 22 del Código Penal, que faculta la reducción punitiva cuando el sujeto activo es mayor de dieciocho años y menor de veintiuno (así como cuando es mayor de sesenta y cinco). En este sentido, se tiene que:

- 7.1.** Con la promulgación del Código Penal de 1991 se estableció en su artículo 22 (único párrafo) que: *“Podrá reducirse prudencialmente la pena señalada para el hecho punible cometido cuando el agente tenga más de dieciocho y menos de veintiún años, o más de sesenta y cinco años, al momento de realizar la infracción”*.
- 7.2.** Este artículo fue modificado primero por la Ley número 27024, del veinticinco de diciembre de mil novecientos noventa y ocho, con el que se agregó un segundo párrafo que estableció que: *“Está excluido el agente que haya incurrido en delito de violación de la libertad sexual, tráfico ilícito de drogas, terrorismo, terrorismo agravado, atentado contra la seguridad nacional y traición a la Patria u otro delito sancionado con pena privativa de libertad no menor de veinticinco años o cadena perpetua”*.
- 7.3.** Posteriormente, con la Ley número 29439, del diecinueve de noviembre de dos mil nueve, se incorporó al primer párrafo una

excepción para quien *“haya incurrido en forma reiterada en los delitos previstos en los artículos 111, tercer párrafo, y 124, cuarto párrafo”*.

7.4. De igual forma, por la Ley número 30076, del diecinueve de agosto de dos mil trece, se adicionaron como delitos excluidos el homicidio calificado, homicidio calificado por la condición oficial del agente, feminicidio, extorsión, secuestro, robo agravado y apología; y finalmente, mediante Decreto Legislativo número 1181, del veintisiete de julio de dos mil quince, se añadieron los delitos de sicariato, conspiración para el delito de sicariato y ofrecimiento para el delito de sicariato, genocidio, desaparición forzada y tortura.

Octavo. Por tanto, si tomamos en cuenta que los hechos delictivos se consumaron el diez de noviembre de dos mil cuatro, esto sería durante la vigencia del artículo 22 de la norma sustantiva modificada por la Ley número 27024, que ya excluía los beneficios de la responsabilidad restringida para el delito de terrorismo y terrorismo agravado (veinticinco de diciembre de mil novecientos noventa y ocho). Por lo que corresponde analizar esta secuencia de normas, a efectos de responder la solicitud del condenado.

Noveno. Ahora bien, estas exclusiones que fueron incorporándose con el tiempo, vinculadas a la naturaleza o entidad del delito cometido por el agente, conllevaron pronunciamientos disímiles, tanto en el sector doctrinario como en la jurisprudencia. Así, existía un sector de la judicatura que inaplicó estas exclusiones y consultó su decisión a la Sala Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema, órgano máximo que tampoco adoptó una posición única al respecto, aunque ya existía una tendencia a establecer que el segundo párrafo del artículo 22 del Código Penal introducía

exclusiones que vulneraban el principio y garantía constitucional de igualdad ante la Ley.

Décimo. No fue sino hasta el doce de junio de dos mil diecisiete, con la publicación del Acuerdo Plenario número 04-2016, de las Salas Penales de la Corte Suprema de la República, que se estableció como doctrina legal vinculante para los jueces penales de la República, que las exclusiones contenidas en el artículo 22 del código material resultan inconstitucionales y los jueces penales ordinarios no deben aplicarlas. Así, este acuerdo plenario plasmó en su fundamento jurídico décimo quinto que:

El grado de madurez o de disminución de las actividades vitales de una persona en razón a su edad no está en función directa a la entidad del delito cometido. La disminución de la pena, según el presupuesto de hecho del artículo 22 del Código Penal, no tiene su fundamento causal y normativo en las características y gravedad del injusto penal, sino en la evolución vital del ser humano.

Por ende, este factor de diferenciación no está constitucionalmente justificado. En igual sentido, ya se ha pronunciado la Sala Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema en las Consultas números 1260-2011, del 7-6-2011, y 210-2012, de 27-4-2012. Las exclusiones resultan inconstitucionales y los jueces penales ordinarios no deben aplicarlas.

Undécimo. Por ello, resulta claro que cuando la Sala Penal Nacional emitió la sentencia de primera instancia (del veinticinco de enero de dos mil siete) que inaplicó la exclusión de responsabilidad restringida para disminuir la pena al recurrente, así como cuando esta Sala Penal Suprema emitió la ejecutoria suprema (del veintiuno de mayo de dos mil ocho) con la que revocó dicho sentido y reafirmó la exclusión de responsabilidad restringida para el delito de terrorismo; ambos órganos jurisdiccionales se pronunciaron cuando aún no existía un

pronunciamiento unánime y firme que solucione dicha controversia (lo que recién ocurrió el doce de junio de dos mil diecisiete).

Duodécimo. Fue así que, cuando ya existía una ejecutoria suprema con el carácter de firme y de cosa juzgada (luego de la emisión del acuerdo plenario antes señalado), el demandante recurrió en esta vía (el siete de mayo de dos mil dieciocho), a fin de poder rectificar o modificar la pena, conforme a los parámetros del respeto a la igualdad y proporcionalidad de las penas.

Decimotercero. Ahora bien, el numeral 4 del artículo 394 del Código Procesal Penal señala que: “La sentencia contendrá: [...] 4. Los fundamentos de derecho, con precisión de las razones legales, jurisprudenciales o doctrinales que sirvan para calificar jurídicamente los hechos y sus circunstancias, y para fundar el fallo”. Mientras que el numeral 1 del artículo 399 de la norma procesal¹ señala que: “La sentencia condenatoria fijará, con precisión, las penas o medidas de seguridad que correspondan [...]”. Por ello, se puede concluir que una sentencia se sustenta desde la determinación y probanza de los hechos materia de imputación, pasando por la responsabilidad del acusado, hasta **la determinación judicial de la pena**, motivo por el cual puede entenderse que cuando el numeral 6 del artículo 439 del código adjetivo contempla la revisión de las sentencias condenatorias, lo puede hacer tanto en su aspecto valorativo de responsabilidad penal como en la determinación de la pena.

Decimocuarto. Sin embargo, cuando se aprecia el numeral 1 del artículo 444 del Código Procesal Penal este indica que: “Si la Sala

¹ Lo que guarda un símil con el artículo 285 del Código de Procedimientos Penales que señaló: “La sentencia condenatoria deberá contener la designación precisa del delincuente, la exposición del hecho delictuoso, la apreciación de las declaraciones de los testigos o de las otras pruebas en que se funda la culpabilidad, las circunstancias del delito, **y la pena principal que debe sufrir el reo** [...]”

encuentra fundada la causal invocada, declarará sin valor la sentencia motivo de la impugnación y la remitirá a nuevo juicio cuando el caso lo requiere, o pronunciará directamente la sentencia absolutoria". Ello revelaría la naturaleza del recurso de revisión de sentencia, que tendría como exclusiva finalidad revocar decisiones firmes de condena para absolver al acusado (por resurgir su presunción de inocencia) o generar la necesidad de un nuevo juicio en el que se analice adecuadamente su responsabilidad, lo que no dejaría cabida alguna para cuestionar mediante esta vía los pedidos tendientes a disminuir la pena, ya que ello no incide en el juicio de responsabilidad.

Decimoquinto. Sin embargo, no debe descuidar el hecho de que aunque nuestra legislación y la doctrina no permitan formalmente la posibilidad de revisar penas (vía revisión de sentencia), sí existe una tendencia sustentada y creciente que afirma su posibilidad. Así, la doctrina española indica:

Otro tema importante en relación con la evidencia de la inocencia es si la dicotomía condena absolución es la única posible a la hora de revisar, o si, por el contrario, también cabe revisar las sentencias para rebajar la pena impuesta en los casos en que la mayor pena a la que se condenó pudo ser injusta por un error de hecho, por ejemplo porque los nuevos hechos o los nuevos elementos de prueba acrediten que existió una circunstancia atenuante, o que no existió una circunstancia agravante².

Decimosexto. Igualmente, esta misma idea como causal de nueva prueba se encuentra comprendida en el derecho comparado, en la Ordenanza Procesal alemana (StPO), numeral 5 de su artículo 359³;

² VICENTE BALLESTEROS, Tomás. *El Proceso de Revisión Penal*. Editorial Bosch S. A., 2013. Pp. 184.

³ Die Wiederaufnahme eines durch rechtskräftiges Urteil abgeschlossenen Verfahrens zugunsten des Verurteilten ist zulässig [...] 5. wenn neue Tatsachen oder Beweismittel

que va de la mano con la ampliación del contenido del numeral 4 (nueva prueba) del artículo 954 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal española⁴, dispositivos legales en los que se incluyó supuestos de concurrencia eximentes acreditados fuera de toda duda, con posterioridad al enjuiciamiento en virtud del conocimiento de nuevos hechos o nuevos elementos de prueba⁵.

Decimoséptimo. De este modo, se puede concluir que, bajo una mirada reflexiva y en aras de la protección a una situación de exclusiva injusticia (como en el caso de autos), la revisión no solo puede anular la sentencia en su totalidad, sino que se puede anular parcialmente la sentencia de condena cuando esta no se ajusta a derecho, siempre que la injusticia se produzca por un error de hecho al juzgar, lo que queda al descubierto a la vez que aparecen nuevos hechos o nuevos elementos de prueba que acreditan aquel.

Decimoctavo. De este modo, no cabe duda de que los criterios establecidos con el Acuerdo Plenario número 04-2016, del doce de junio de dos mil diecisiete, constituyen hechos o circunstancias posteriores nuevas, no conocidas ni tomadas en cuenta al momento de establecer y determinar la sanción penal del demandante, pues a nivel de primera instancia, esta se llevó por aplicación de un control difuso en contra del texto normativo y sin tener respaldo jurisprudencial pleno, lo que también se evidenció con mayor significancia en la ejecutoria suprema de grado.

beigebracht sind, die allein oder in Verbindung mit den früher erhobenen Beweisen die Freisprechung des Angeklagten oder in Anwendung eines mildereren Strafgesetzes eine geringere Bestrafung oder eine wesentlich andere Entscheidung über eine Maßregel der Besserung und Sicherung zu begründen geeignet sind (en www.gesetze-im-internet.de/stpo/_359.html).

⁴ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1882-6036&b=1166&tn=1&p=19970601#a954>.

⁵ STS 1304/2009.

Decimonoveno. Por ello, sea desde la óptica del supuesto contenido en el numeral 6 del artículo 439 de la norma adjetiva (por el cual se concedió la presente revisión) o de su numeral 1 (analizado precedentemente), para este Tribunal Supremo no quedan dudas de que una interpretación en sentido humanitario y legitimadora de las garantías constitucionales y convencionales nos obliga a decantar por una posición que permita que a través de la presente vía de revisión de sentencia se deba corregir el aspecto punitivo de la sentencia recurrida, lo cual obedece exclusivamente a la evidente situación de injusticia generada por una falta de unificación de criterios oportuna, a la fecha en que la presente controversia se tramitó en la vía ordinaria, y por no existir otra vía igualmente satisfactoria que permita resolver el presente conflicto.

Vigésimo. De otro lado, debe dejarse sentado que la sentencia de primera instancia consideró para imponer ocho años de prisión privativa de la libertad, adicionalmente a la responsabilidad restringida, *“su menor grado de pertenencia a la organización subversiva que resulta evidente por el poco tiempo de su vinculación a ella así como por la inicial conducta procesal asumida de confesar los hechos”*; aspectos que también fueron descartados por la Sala Suprema de entonces, al considerar que no existen causas legales que permitan disminuir la pena sobre la base de dichas circunstancias. Al respecto, como se recalcó desde un inicio, el presente pronunciamiento solo tiene incidencia directa y exclusiva sobre la circunstancia atenuante de responsabilidad restringida por la edad, por lo que no será materia de pronunciamiento (ni discusión) lo revocado en los demás extremos por la ejecutoria suprema.

Vigesimoprimer. No obstante, se debe tomar en cuenta que, conforme autos, el recurrente fue intervenido el diez de noviembre de dos mil cuatro (fecha desde la cual se encuentra detenido hasta la actualidad) y transcurrieron, hasta la emisión de la presente sentencia de revisión, catorce años, cuatro meses y veintitrés días, tiempo que supera los iniciales ocho años impuestos que, como señalamos precedentemente, no consideramos que deban ser repuestos, pero que con el exceso de seis años, cuatro meses y veintitrés días, se compensan los demás criterios revocados por la Sala Suprema en la ejecutoria de grado, que no inciden en la responsabilidad restringida.

Vigesimosegundo. Por lo tanto, esta suprema instancia considera prudente declarar fundada la demanda de revisión interpuesta por el recurrente **León Puma** y, aplicando el descuento por responsabilidad restringida por edad (en atención a que este nació el veintiocho de diciembre de mil novecientos ochenta y cuatro, por lo que contaba con diecinueve años, diez meses y doce días a la fecha de los hechos), se deberá disminuir la sanción penal revocada y establecida por la ejecutoria suprema recurrida, de veinte a catorce años, cuatro meses y veintitrés días de prisión privativa de la libertad efectiva, por lo que se deberá ordenar su inmediata libertad, tras el cumplimiento de los trámites respectivos, por cumplimiento efectivo de la condena impuesta.

Vigesimotercero. Finalmente, esta Sala Suprema debe dejar expresa constancia de que la presente decisión se sustenta en la especial situación generada por el caso particular de autos, que resultó de la confluencia de distintos factores de interés, que justifican la interpretación asumida conforme a Ley y derecho.

DECISIÓN

Por estas razones: **DECLARARON:**

- I. **FUNDADA** la demanda de revisión interpuesta por el condenado **Pedro Alberto León Puma** contra la ejecutoria suprema del veintiuno de mayo de dos mil ocho, en el extremo que declaró haber nulidad en la sentencia del veinticinco de enero de dos mil siete, que le impuso ocho años de pena privativa de libertad; y, reformándola, le impuso veinte años de privación de libertad; en consecuencia, **REVOCARON** la misma y le impusieron al condenado catorce años, cuatro meses y veintitrés días de prisión privativa de la libertad efectiva (por aplicación de la responsabilidad restringida por la edad).
- II. **ORDENARON** su inmediata libertad, siempre y cuando no exista en su contra orden o mandato de detención emanado de autoridad competente; para lo cual se deberán oficiar a las entidades respectivas para efectivizar lo decidido. Y los devolvieron.

S. S.

SAN MARTÍN CASTRO

FIGUEROA NAVARRO

PRÍNCIPE TRUJILLO

SEQUEIROS VARGAS

CHÁVEZ MELLA

PT/ran