



**SENTENCIADO** : RICARDO CHANG RACUAY  
**DELITO** : COHECHO PASIVO ESPECÍFICO  
**AGRAVIADO** : ESTADO PERUANO  
**ESP. JUDICIAL** : LUISA DELIA FALCÓN VARGAS

**Resolución N° OCHO**

Lima, cinco de junio de dos mil veinte. –

**AUTOS Y VISTOS**, dado cuenta con el escrito presentado por la defensa técnica del sentenciado Ricardo Chang Racuay, conforme al estado del presente proceso; y, **CONSIDERANDO**:

**PRIMERO.-** El abogado del sentenciado Ricardo Chang Racuay, mediante escrito ingresado en mesa de partes el 29 de mayo de 2020, solicitó la conversión de la pena privativa de libertad efectiva de cinco (05) años, siete (07) meses y quince (15) días en la pena de vigilancia electrónica personal, para cuyos efectos vía control de convencionalidad y control difuso, se inapliquen el literal c) del numeral 5.1 del artículo 5 del Decreto Legislativo N.º 1322 y el segundo párrafo del literal b) del primer párrafo del artículo 3 del Decreto Legislativo N.º 1300; atendiendo que su patrocinado es una persona vulnerable ante la pandemia del COVID-19, por encontrarse dentro del grupo de riesgo para cuadros clínicos severos y muerte (tiene la edad de 64 años y presenta los diagnósticos: hipertensión arterial, fibrilación auricular, diabetes mellitus tipo 2, nefropatía diabética, insuficiencia renal crónica y obesidad III).

**SEGUNDO.-** El presente caso se encuentra en etapa de ejecución de sentencia con la calidad de cosa juzgada, dado que mediante

Dr. HUGO NÚÑEZ JULCA  
JUEZ SUPREMO (p)  
Juzgado de Investigación Preparatoria de la  
Corte Suprema de Justicia de la República

1

ADVOG. LUISA DELIA FALCÓN VARGAS  
Especialista de Causa  
Juzgado Supremo de Investigación Preparatoria  
Corte Suprema de Justicia de la República



sentencia de terminación anticipada de 31 de enero de 2020, obrante en el folio 522, se aprobó el acuerdo de terminación anticipada (entre Ministerio Público, Procuraduría Pública, imputado y su abogado) y como consecuencia, se condenó a Ricardo Chang Racuay como autor del delito contra la Administración Pública – Corrupción de Funcionarios – Cohecho Pasivo Específico en agravio del Estado (representado por la Procuraduría Pública Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios); y, como tal le impusieron: cinco (05) años, siete (07) meses y quince (15) días de pena privativa de libertad efectiva –computada desde el 6 de mayo de 2019 hasta el 20 de diciembre de 2024-; inhabilitación por el mismo tiempo; 450 días multa equivalentes a S/ 2,500.00 (dos mil quinientos y 00/100 soles); y, se fijó la reparación civil en cuarenta y cinco mil soles (S/ 45, 000.00).

**TERCERO.-** Ahora bien, a través de la primera disposición complementaria modificatoria del Decreto Legislativo N.º 1300, publicado en el diario oficial El Peruano, el 30 de diciembre de 2016, se incorporó el artículo 52-A al Código Penal, según el cual: *"El Juez competente puede convertir la pena privativa de libertad en ejecución de condena, por una pena limitativa de derechos, a razón de siete (7) días de privación de libertad por una jornada de prestación de servicios a la comunidad o por una jornada de limitación de días libres, según corresponda y siempre que se cumplan los supuestos de procedencia y requisitos establecidos en la ley de la materia"*.

**3.1.-** Mediante la norma antes citada, se estableció la facultad legal de convertir la pena privativa de libertad efectiva en etapa de ejecución de sentencia; antes de ello, en virtud del artículo 52 del Código Penal, solo era posible al momento de dictarse sentencia y no en la ejecución de la misma –en ese sentido, el Acuerdo Plenario

Dr. HUGO NÚÑEZ JULCA  
JUEZ SUPREMO (p)  
Juzgado de Investigación Preparatoria de la  
Corte Suprema de Justicia de la República

2

ADOG. LUISA DELIA REALCÓN VARGAS  
Especialista de Causa  
Juzgado Supremo de Investigación Preparatoria  
Corte Suprema de Justicia de la República



N.º 2/2000 señaló que: "La conversión de una pena privativa de libertad en otra de multa, prestación de servicios a la comunidad o limitación de días libres solo puede hacerse en la sentencia y no en la ejecución de la misma"; así también, la Casación N.º 382-2012/La Libertad, según la cual: "(...) por expresa disposición normativa, la conversión de pena se efectúa al momento de emitirse sentencia; toda vez que opera residualmente, es decir, cuando no procede la condena condicional o reserva de fallo, y como éstas se determinan al emitirse sentencia, la conversión de pena por otra alternativa se realizará al momento de emitirse sentencia (...) Esta interpretación se ampara en que la conversión de pena es una institución con presupuestos y requisitos preestablecidos porque una de sus funciones es evitar que una persona ingrese a prisión, no sacarla de prisión"-.

- 3.2.- El artículo 3 del Decreto Legislativo N.º 1300, establece que: "El procedimiento especial de conversión de penas procede de oficio o a petición de parte, para condenados, siempre que se presenten los siguientes supuestos: **a)** Haber sido condenado a pena privativa de libertad no mayor de cuatro (04) años y encontrarse en el régimen ordinario cerrado del sistema penitenciario; o **b)** Haber sido condenado a pena privativa de libertad no mayor de seis (06) años y encontrarse en la etapa de mínima seguridad del régimen ordinario cerrado del sistema penitenciario. El procedimiento especial de conversión **no procede para condenados que, no obstante encontrarse en los supuestos señalados en el artículo anterior, se encuentren bajo las siguientes modalidades delictivas tipificadas en los artículos:** 107, 108, 108-A, 108-B, 108-C, 108-D, 121- A, 121-B, 152, 153, 153-A, 170 al 174, 176-A, 177, 189, 195, 200, 279, 279-A, 279-B, 279-F, 296 al 297, 307, 317, 317-A, 319, 320, 321, 325 al 333, 382, 383, 384, 387, 389, 393, 393-A, 394, **395**, 396, 397, 397-A, 398, 399, 400, 401 del Código Penal; condenados por delitos tipificados en el Decreto Ley N° 25475; condenados por delitos cometidos como miembros o

Dr. HUGO NUÑEZ JULCA  
JUEZ SUPREMO (p)  
Juzgado de Investigación Preparatoria de la  
Corte Suprema de Justicia de la República

ADVOG. LUISA DELIA FALCÓN VARGAS  
Ejecutivista de Causa  
Juzgado Supremo de Investigación Preparatoria  
Corte Suprema de Justicia de la República



*integrantes de una organización criminal o como persona vinculada o que actúa por encargo de ella, conforme a los alcances de la Ley N° 30077. Tampoco procede cuando se trate de condenados que revistan cualquiera de las siguientes condiciones: a) Tener la condición de reincidente o habitual, o b) Que su internamiento sea consecuencia de revocatoria previa de alguna pena alternativa a la privativa de libertad, beneficio penitenciario, reserva de fallo condenatorio o suspensión de la ejecución de la pena privativa de libertad”.*

**CUARTO.**– Siendo así, verificándose de los actuados que el sentenciado Ricardo Chang Racuay fue condenado como autor del delito de Cohecho Pasivo Específico tipificado en el artículo 395 del Código Penal, por mandato expreso de la Ley, la conversión de pena en ejecución de sentencia por estos delitos es **manifiestamente improcedente**; por lo que, debe rechazarse de plano la solicitud en este extremo sin siquiera instar el procedimiento establecido en el Decreto Legislativo N.º 1300. Más aún, si la pena sustitutiva pretendida -*Vigilancia Electrónica Personal* también está exceptuada para este tipo de delitos en mérito del literal c) del numeral 5.1. del artículo 5 del Decreto Legislativo N.º 1322, publicado el 6 de enero de 2017 en el diario oficial El Peruano, según el cual: “Están excluidos los procesados y condenados por los delitos tipificados en los artículos (...), 395, (...) del Código Penal; (...)”- .

**QUINTO:** De otro lado, la defensa técnica del sentenciado Ricardo Chang Racuay solicita se realice el control de convencionalidad respecto a las normas que prohíben la conversión de pena privativa de libertad y la vigilancia electrónica personal para sentenciados por delitos de corrupción de funcionarios, en relación a la recomendación N.º 46 de la resolución N.º 1/2020 –“Pandemia y derechos humanos en

Dr. HUGO NÚÑEZ JULCA  
JUEZ SUPREMO (p)  
Juzgado de Investigación Preparatoria de la  
Corte Suprema de Justicia de la República

ADOG. LUISA DELIA REALCÓN VARGAS  
Especialista de Causa  
Juzgado Supremo de Investigación Preparatoria  
Corte Suprema de Justicia de la República





las américas" – emitida por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, de 10 de abril de 2020. Al respecto, corresponde efectuar las siguientes precisiones:

**5.1.-** Sobre la Pandemia del COVID-19, argumentada por la defensa técnica, como es de público conocimiento, debe considerarse:

- o El 11 de marzo de 2020, la Organización Mundial de la Salud calificó el brote del COVID-19 como una pandemia al haberse extendido a nivel mundial a más de 100 países –ello es un hecho público y notorio que no requiere ser acreditado-.
- o Mediante Decreto Supremo N.º 008-2020-SA, el Ministerio de Salud declaró emergencia sanitaria a nivel nacional por el plazo de 90 días debido al COVID-19; además, el Decreto Supremo N.º 044-2020-PCM, de 15 de marzo de 2020; Decreto Supremo N.º 051-2020-PCM, de 27 de marzo de 2020, Decreto Supremo N.º 064-2020-PCM, de 9 de abril de 2020, Decreto Supremo N.º 075-2020-PCM, de 25 de abril de 2020, Decreto Supremo N.º 083-2020-PCM, de 9 de mayo de 2020; y, Decreto Supremo N.º 094-2020-PCM, de 23 de mayo de 2020, el Estado Peruano, declaró y prorrogó el estado de emergencia nacional hasta el 30 de junio de 2020, dictando una serie de medidas, entre ellas, el aislamiento social obligatorio.
- o Asimismo, según el documento técnico: Atención y manejo clínico de casos COVID-19 escenario de transmisión focalizada, aprobado por Resolución Ministerial N.º 084-2020/MINSA, de 7 de marzo de 2020, se trata de un virus altamente contagioso para el cual se ha determinado **grupos de riesgo** para cuadros clínicos severos y muerte: **(i) Personas mayores de 60 años, (ii) Comorbilidades:** hipertensión arterial, diabetes, enfermedades cardiovasculares, enfermedad

Dr. HUGO MUÑOZ JULCA  
JUEZ SUPREMO (p)

Juzgado de Investigación Preparatoria de la  
Corte Suprema de Justicia de la República

5

Abog. LUISA DELIA FALCÓN VARGAS  
Especialista de Causa  
Juzgado Supremo de Investigación Preparatoria  
Corte Suprema de Justicia de la República



pulmonar crónica, cáncer, otros estados de inmunosupresión. Dicha clasificación del grupo de riesgo fue modificada por la Resolución Ministerial N.º 283-2020-MINSA, de 13 de mayo de 2020, considerándose los siguientes factores de riesgo: edad mayor de 65 años, hipertensión arterial no controlada, enfermedades cardiovasculares graves, cáncer, diabetes mellitus, asma moderada o grave, enfermedad pulmonar crónica, insuficiencia renal crónica en tratamiento con hemodiálisis, enfermedad o tratamiento inmunosupresor y obesidad con IMC de 40 a más.


- 5.2.- Frente a este panorama nacional y mundial del COVID-19, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, el 10 de abril de 2020 aprobó la resolución N.º 1/2020 denominada "Pandemia y derechos humanos en las Américas", formuló las siguientes recomendaciones a los Estados miembros:

*"45. Adoptar medidas para enfrentar el hacinamiento de las unidades de privación de la libertad, incluida la reevaluación de los casos de prisión preventiva para identificar aquéllos que pueden ser convertidos en medidas alternativas a la privación de la libertad, dando prioridad a las poblaciones con mayor riesgo de salud frente a un eventual contagio del COVID-19, principalmente las personas mayores y mujeres embarazadas o con hijos lactantes.*

*46. Asegurar que, en los casos de personas en situación de riesgo en contexto de pandemia, se evalúen las solicitudes de beneficios carcelarios y medidas alternativas a la pena de prisión. En el caso de personas condenadas por graves violaciones a los derechos humanos y delitos de lesa humanidad, atendiendo el bien jurídico afectado, la gravedad de los hechos y la obligación de los Estados de sancionar a los responsables de tales violaciones, tales evaluaciones requieren de un análisis y requisitos más exigentes, con apego al principio de proporcionalidad y a los estándares interamericanos aplicables.*

Dr. HUGO NÚÑEZ JULCA  
JUEZ SUPREMO (p)  
Juzgado de Investigación Preparatoria de la  
Corte Suprema de Justicia de la República

6

  
ADVO. LUISA DELIA FALCON VARGAS  
Ejecutiva de Causa  
Juzgado Supremo de Investigación Preparatoria  
Corte Suprema de Justicia de la República



47. Adecuar las condiciones de detención de las personas privadas de libertad particularmente en lo que respecta a alimentación, salud, saneamiento y medidas de cuarentena para impedir el contagio intramuros del COVID-19, garantizando en particular que todas las unidades cuenten con atención médica.

48. Establecer protocolos para la garantía de la seguridad y el orden en las unidades de privación de la libertad, en particular para prevenir actos de violencia relacionados con la pandemia y respetando los estándares interamericanos en la materia. Asimismo, asegurar que toda medida que limite los contactos, comunicaciones, visitas, salidas y actividades educativas, recreativas o laborales, sea adoptada con especial cuidado y luego de un estricto juicio de proporcionalidad".

5.3.- Es del caso resaltar que las normas (específicamente los decretos legislativos N.º 1300 y N.º 1322), que prohíben la conversión de pena y la vigilancia electrónica personal para condenados por delitos de corrupción de funcionarios, no han sido emitidas durante la pandemia del COVID-19 ni con motivo de esta, sino que se trata de normas preexistentes que datan de tiempo atrás –fueron promulgados en los años 2016 y 2017, respectivamente-. Contra ellas tampoco existe declaratoria de inconstitucionalidad alguna emitida por el órgano constitucional competente.

5.4.- Frente las recomendaciones efectuadas al Estado Peruano, debemos tener en cuenta que:

✓ El Poder Judicial, dentro de sus facultades, emitió la "Directiva de medidas urgentes con motivo de la pandemia del Covid-19 para evaluar y dictar, si correspondiere, la reiorma o cesación de la prisión preventiva", aprobada por Resolución Administrativa N.º 000138-2020-CE-PJ, de 7 de mayo de 2020, la misma que se viene ejecutando a nivel nacional por los diversos órganos jurisdiccionales.

Dr. HUGO NUÑEZ JULCA  
JUEZ SUPREMO (p)  
Juzgado de Investigación Preparatoria de la  
Corte Suprema de Justicia de la República

Abog. LUISA DELIA FALCON VARGAS  
Especialista de Causa  
Juzgado Supremo de Investigación Preparatoria  
Corte Suprema de Justicia de la República





- ✓ El Poder Judicial en sendas resoluciones administrativas designó órganos jurisdiccionales de emergencia que atiendan diversas solicitudes y requerimientos relacionados con los investigados y condenados que se encuentran reclusos en diversos establecimientos penitenciarios; es decir, las pretensiones de los detenidos no han quedado desatendidas frente a la pandemia del COVID-19, sino que vienen siendo tramitadas conforme al debido proceso tal como ocurre en el presente caso.
- ✓ Tratándose de sentenciados, el Poder Ejecutivo, emitió el Decreto Supremo N.º 004-2020-JUS, "Decreto Supremo que establece supuestos especiales para la evaluación y propuesta de recomendación de Gracias Presidenciales, y determina su procedimiento, en el marco de la emergencia sanitaria por COVID-19", publicado en el diario oficial El Peruano, el 23 de abril de 2020. Igualmente el Decreto Legislativo N.º 1459, publicado el 14 de abril de 2020, "Decreto legislativo que optimiza la aplicación de la conversión automática de la pena para personas condenadas por el delito de omisión de asistencia familiar, a fin de reducir el hacinamiento penitenciario y evitar contagios de COVID-19". Incluso, el 4 de junio de 2020, fue publicado en el diario oficial El Peruano el Decreto Legislativo N.º 1513 que establece disposiciones de carácter excepcional para el deshacinamiento de establecimientos penitenciarios y centros juveniles por riesgo de contagio de virus COVID-19.
- ✓ No se sustentó ni acreditó que las condiciones de detención del sentenciado Ricardo Chang Racuay en lo





que respecta a alimentación, salud, saneamiento y medidas de cuarentena para impedir el contagio intramuros del COVID-19, se hayan visto afectadas menos que no cuente con atención médica si lo requiere o que no se hayan adoptado las medidas de seguridad y orden; o que haya sufrido alguna restricción indebida. En todo caso, dichas reclamaciones de ser el caso, deben ser denunciadas ante la autoridad competente.

- ✓ Respecto a las medidas aplicadas por el Estado Peruano en los Establecimientos Penitenciarios citaremos algunas:
- Según la Nota de Prensa N.º 137-2020-INPE, en la página oficial del INPE (véase en <http://www.inpe.gob.pe/prensa/noticias/item/4141-inpe-ejecuta-paquete-de-medidas-preventivas-contral-coronavirus.html>), se da cuenta que el INPE ejecuta un paquete de medidas preventivas frente al coronavirus entre trabajadores e internos.
  - Según la Nota de Prensa N.º 140-2020-INPE, de 27 de marzo de 2020, en la página oficial del INPE (véase en <http://www.inpe.gob.pe/prensa/noticias/item/4154-inpe-establece-anillo-de-seguridad-sanitaria-en-penales-como-medida-de-prevención-frente-al-coronavirus.html>), se da cuenta que el INPE estableció anillo de seguridad sanitaria en penales como medida de prevención frente al coronavirus, incluso la suspensión de visitas y que mediante Decreto de Urgencia N.º 29-2020 se autorizó la transferencia al INPE de diez millones de soles para implementar las medidas

Dr. HUGO NÚÑEZ JULCA 9  
JUEZ SUPREMO (p)  
Juzgado de Investigación Preparatoria de la  
Corte Suprema de Justicia de la República

Abog. LUISA DELIA FALCÓN VARGAS  
Especialista de Causa  
Juzgado Supremo de Investigación Preparatoria  
Corte Suprema de Justicia de la República



de bioseguridad que permitan reforzar el sistema de prevención y contención frente al COVID-19.

- Según la nota de prensa de 8 de abril de 2020 (<https://www.inpe.gob.pe/prensa/noticias/item/4177-minjurdh-habilita-es-penal-san-jorge-para-aislamiento-de-internos-y-gestiona-importantes-medidas-para-reducir-hacinamiento-en-penales>). Se da cuenta sobre la habilitación del ex establecimiento penitenciario de Lima (San Jorge) como espacio de aislamiento sanitario para internos de los penales de Lima que puedan verse afectados o seas sospechosos de contagio por el COVID-19.
- Según la Nota de Prensa N.º 157-2020-INPE, de 17 de abril de 2020, en la página oficial del INPE (véase en <http://www.inpe.gob.pe/prensa/noticias/item/4195-personal-penitenciario-pasa-por-pruebas-rápidas-de-covid-19.html>), se da cuenta que los trabajadores penitenciarios de los establecimientos penitenciarios pasaron prueba rápida del covid-19 para prevenir, neutralizar o reducir el impacto y propagación del virus dentro de los establecimientos penitenciarios.
- Según la Nota de Prensa N.º 182-2020-INPE, de 1 de mayo de 2020, en la página oficial del INPE (véase en <http://www.inpe.gob.pe/prensa/noticias/item/4320-inpe-suscribe-órdenes-de-compra-por-el-45-de-los-10-millones-asignados-por-el-mef-para-contener-el-covid-19.html>), se da cuenta que el INPE viene comprando

Dr. HUGO NÚÑEZ JULCA 10  
JUEZ SUPREMO (p)  
Juzgado de Investigación Preparatoria de la  
Corte Suprema de Justicia de la República

Abog. LUISA DELIA FALCÓN VARGAS  
Especialista de Causa  
Juzgado de Investigación Preparatoria  
Corte Suprema de Justicia de la República



materiales para cumplir con las medidas sanitarias en los establecimientos penitenciarios.

- Según la Nota de Prensa N.º 235-2020-INPE, de 31 de mayo de 2020, en la página oficial del INPE (véase en <https://www.inpe.gob.pe/prensa/noticias/item/4536-inpe-realizó-más-de-450-desinfecciones-en-penales-del-país.html>), se da cuenta que el INPE realizó más de 450 desinfecciones en penales del país.

5.5.- De otro lado, el control de convencionalidad es una institución que se utiliza para aplicar el Derecho Internacional, en este caso el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, y específicamente la convención americana y sus fuentes, incluyendo la jurisprudencia de la CIDH, en el derecho interno de los Estados parte de aquella. Es decir, controlar la aplicación del orden supranacional, aceptado por cada país y colectivamente formulado, en lo que toca a definiciones de derechos y libertades, asignación de responsabilidades y consecuencias jurídicas de los hechos ilícitos que contravienen aquel orden. Se refiere a la intervención judicial nacional en el examen de normas domésticas, significa inaplicación de una norma o expulsión de esta del ordenamiento jurídico interno en diversos supuestos.

5.6.- Así también, la Convención Americana fue adoptada en San José de Costa Rica, el 22 de noviembre de 1969, durante la conferencia especializada interamericana sobre derechos humanos, entró en vigor el 18 de julio de 1978, de acuerdo al artículo 74.2 de la Convención. Fue suscrita por el Perú el 27 de julio de 1977 y aprobada mediante Decreto Ley N.º 22231, publicado el 12 de julio de 1978. El instrumento de ratificación del

Dr. HUGO NÚÑEZ JULCA  
JUEZ SUPREMO (p)  
Juzgado de Investigación Preparatoria de la  
Corte Suprema de Justicia de la República

11

Abog. LUISA DELIA REALCÓN VARGAS  
Ejecutivista de Causa  
Juzgado de Investigación Preparatoria  
Corte Suprema de Justicia de la República



12 de julio de 1978, se depositó el 28 de julio de 1978, encontrándose vigente desde esa última fecha. Así también fue ratificada por la Décimo Sexta Disposición General y Transitoria de la Constitución Política de 1979. El Estado peruano está obligado a acatar lo dispuesto en dicho tratado.

- 5.7.- En su petición, es del caso advertir que el solicitante no ha especificado qué disposición del Tratado no se está cumpliendo con las normas que prohíben la conversión de pena para sentenciados por delitos de corrupción de funcionarios -respecto a las que cabe recalcar que son preexistentes en nuestro ordenamiento jurídico con respecto a la pandemia COVID 19-. Asimismo no se denuncia que esté siendo sometido a penas inhumanas, por el contrario -como ya se hizo referencia- viene cumpliendo una pena impuesta conforme a nuestro ordenamiento jurídico y acorde con la Convención Americana sobre Derechos Humanos.
- 5.8.- La pena privativa de la libertad es una pena que está permitida por nuestra Carta Magna y la Ley de la materia. Además, de conformidad con el numeral 2 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú no se pueden dejar sin efecto resoluciones que han pasado en autoridad de cosa juzgada, ni modificar sentencias ni retardar su ejecución.
- 5.9.- El derecho a la ejecución de sentencias y resoluciones judiciales forma parte del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva. La tutela jurisdiccional comprende necesariamente su efectividad, de conformidad con el artículo 8 de la Declaración Universal de Derechos Humanos así como del artículo 25.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

Dr. HUGO NÚÑEZ JULCA  
JUEZ SUPLENTE (p)

Juzgado de Investigación Preparatoria de la  
Corte Suprema de Justicia de la República

12

Abog. LUISA DELIA FALCÓN VARGAS  
Especialista de Causa  
Juzgado Supremo de Investigación Preparatoria  
Corte Suprema de Justicia de la República





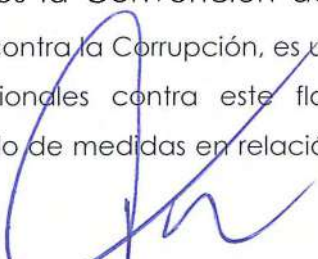
- 5.10.- La pena de Ricardo Chang Racuay viene siendo cumplida en los términos en que fue impuesta –más aún si fue resultado de su propio acuerdo con el Ministerio Público vía proceso especial de terminación anticipada- y frente a la pandemia del COVID-19 se están implementando una serie de medidas sanitarias para todos los pobladores peruanos a fin de prevenir y mitigar su contagio –incluidos los que se encuentran reclusos en establecimientos penitenciarios tal como se ha descrito líneas arriba-.
- 5.11.- Igualmente, es del caso destacar, tal como afirma el maestro Víctor Prado Saldarriaga<sup>1</sup>, los últimos veinte años han marcado las coordenadas de todo un proceso de construcción y consolidación de lo que algunos llaman el “espacio internacional contra la corrupción”. Y que patrocinado, promovido a través de convenios multilaterales —de carácter universal, regional e incluso unilateral— han ido postulando un conjunto de objetivos, políticas, estrategias que han tenido como punto de encuentro, o finalidad común, el propiciar, por un lado, la organización legislativa en torno a la construcción de normas administrativas y penales contra la corrupción, pero también a promover la eficacia de la cooperación judicial internacional en materia penal, que es tan trascendente en este tipo de delitos y sobre todo en las características que este tiene desde su *modus operandi* y que conecta justamente este tipo de conductas ilícitas con el escenario de la globalización, del uso de nuevas tecnologías. Los convenios internacionales, hoy en día tienen un acompañamiento que hace efectiva su

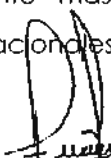
<sup>1</sup> En la IV Conferencia Anticorrupción desarrollada en la ciudad de Lima, el 17 de mayo de 2017.



vinculación y eso se ejerce en función de organismos que tienen como misión concreta el evaluar periódicamente la abarcccación, la implementación pertinente, adecuada y sobre todo casi al pie de la letra de los convenios por los sistemas jurídicos internos de los Estados. Esto se refleja también en lo que se conoce como "Derecho Penal transnacional". Las políticas internacionales, han tenido un rol importante en la configuración de este espacio internacional contra la corrupción que debemos leerlo no tanto en sus defectos, sino sobre todo en sus posibilidades de configurar herramientas idóneas para evitar la impunidad de este tipo de delitos.

- 5.12.- En ese sentido, el Perú ha suscrito los distintos convenios internacionales considerados como los estándares fundamentales, así tenemos: **(i)** En el plano regional, tenemos la Convención Interamericana contra la Corrupción [Se abrió a firma en marzo de 1996, bajo los auspicios de la Organización de Estados Americanos (OEA). Esto ocurrió en una reunión de dicho organismo hemisférico realizada en la ciudad de Caracas, Venezuela. Argentina, Bolivia, Costa Rica, Ecuador, México, Paraguay, Perú y Venezuela la ratificaron y presentaron los respectivos instrumentos o decretos ante la OEA en 1997, con lo cual el tratado entró en vigencia a partir de ese año. La decisión de convertir a la OEA en uno de los principales foros de cooperación entre estados para combatir la corrupción quedó plasmada en la Declaración de Belém do Pará de 1994. En ella la OEA se impuso la obligación de estudiar medidas "destinadas a combatir la corrupción, mejorar la eficiencia de la gestión pública y promover la transparencia y la probidad en la administración de los recursos políticos". ]; y, **(ii)** En el plano universal, tenemos la Convención de Mérida [La Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, es uno de los más novedosos y amplios acuerdos internacionales contra este flagelo. Reúne un conjunto más amplio e integrado de medidas en relación a otros tratados internacionales, como por

  
Dr. HUGO NÚÑEZ JULCA 14  
JUEZ SUPREMO (p)  
Juzgado de Investigación Preparatoria de la  
Corte Suprema de Justicia de la República


  
Adog. LUISA DELIA FALCÓN VARGAS  
Especialista de Causa  
Juzgado Supremo de Investigación Preparatoria  
Corte Suprema de Justicia de la República



ejemplo la Convención Interamericana Contra la Corrupción. Además es la primera convención en la materia que tiene un alcance global. El período para que los países puedan firmar esta convención fue abierto el 9 de diciembre de 2003, durante una conferencia de la ONU convocada precisamente con ese propósito. Dicha reunión tuvo lugar en la ciudad de Mérida, México. Hasta el 11 de diciembre, día en que fue clausurada la conferencia, la Convención ya había sido firmada por 97 estados. El artículo el 8 en su numeral 6 plantea que: "*Cada Estado Parte considerará la posibilidad de adoptar, de conformidad con los principios fundamentales de su derecho interno, medidas disciplinarias o de otra índole contra todo funcionario público que transgreda los códigos o normas establecidos de conformidad con el presente artículo*". Hay una línea de homogeneidad en los planeamientos preventivos y penales que ambos instrumentos postulan, y el Perú ha suscrito ambos documentos. Es decir, estamos alineados a esos estándares – vinculados internacionalmente-. Pero no solamente eso, el Perú, también, se ha integrado a organismos internacionales que tienen esa función de procurar una implementación lo más homogénea posible de estos instrumentos y de sus distintas políticas, estrategias y medidas. El Perú participa del Mecanismo de Seguimiento de la Implementación de la Convención Interamericana contra la Corrupción (en adelante MESICIC). Igualmente, participa en el Grupo Antisoborno del Organismo para la Cooperación y el Desarrollo Económico (en adelante OCDE), y desde esa ubicación estratégica, en líneas del futuro para muchos aspectos sobre todo de la economía nacional, hemos sido, receptores de recomendaciones de sugerencias y también de imposiciones de parte de dichos organismos para luchar contra la corrupción. Si hoy tenemos una estrategia nacional contra la corrupción de funcionarios, si tenemos un Plan Nacional de Lucha contra la Corrupción, si tenemos una

Dr. HUGO NÚÑEZ JULCA  
JUEZ SUPREMO (p)  
Juzgado de Investigación Preparatoria de la  
Corte Suprema de Justicia de la República

15

  
ADOG. LUISA JOELIA FALCÓN VARGAS  
Fiscalista de Causa  
Juzgado de Investigación Preparatoria  
Corte Suprema de Justicia de la República



Comisión de Alto Nivel Anticorrupción (CAN), si tenemos una ley que aprueba un Código de Ética de la Función Pública, no es porque el Estado, en algún momento, pensó que esto era necesario, sino que todo ello fue consecuencia de su intervención, de su alineamiento por los Convenios Internacionales y de la necesidad, por tanto, de alinearse y aplicar las políticas que ellos fijaron.

**5.13.-** Entonces, la prohibición o exclusión para de sentenciados por estos delitos, respecto a la medida de excarcelación que viene a ser la conversión de pena durante la ejecución (pena privativa de libertad) y que puede alcanzar un grado máximo de seis años de condena; el legislador señala que dicha posibilidad de excarcelación está muy bien, pero si se trata de condenados por delitos de corrupción, eso no es posible. Así lo establece de modo específico el artículo 3º del Decreto Legislativo N.º 1300; y del mismo modo ocurre también con la “pena de *vigilancia electrónica personal*”. Efectivamente, el artículo 5º del Decreto Legislativo N.º 1322 estableció que tampoco alcanza a los delitos de corrupción. Es decir, dichas prohibiciones o exclusiones corresponden al esfuerzo del Estado Peruano en la lucha contra la corrupción y en cumplimiento de sus obligaciones internacionales asumidas en dichos tratados. En ese mismo sentido corresponden las medidas de imprescriptibilidad e inhabilitación para estos delitos.

**5.14.-** Sobre la corrupción, el Tribunal Constitucional del Perú<sup>2</sup> señala que: “*Que la lucha contra la corrupción es un mandato constitucional que se desprende de los artículos 39º y 41º de la*


<sup>2</sup> Resolución de 23 de abril de 2007 expedida en el EXP. N.º 006-2006-PCC/TC, fundamento jurídico 11.

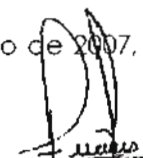




Constitución. Admitir la insustentable distinción entre el ámbito legal y constitucional puede servir como excusa para, so pretexto de someterse a la ley, desvincularse de mandatos constitucionales, con la consecuente anarquía del ordenamiento y el descrédito institucional que ello supondría. Esta distinción es también contraproducente en un contexto en el cual se debe reafirmar una actitud judicial decidida en la lucha contra la corrupción. Y es que un órgano jurisdiccional no puede limitarse a ser un mero "aplicador" de las leyes, sino que, a través de la interpretación y argumentación jurídicas, debe tutelar los derechos fundamentales, pero sin descuidar la tutela de otros valores y principios que la Constitución consagra". Asimismo, señala<sup>3</sup> que: "El proceso de lucha contra cualquier forma de corrupción -tanto aquéllas vinculada al aparato estatal como las que coexisten en el ámbito de la sociedad civil- obliga a los clásicos poderes del Estado, a los cuales se suma el Tribunal Constitucional en el cumplimiento del deber de la jurisdicción constitucional concentrada y difusa, tomar medidas constitucionales concretas a fin de fortalecer las instituciones democráticas, evitando con ello, un directo atentando contra el Estado social y democrático de Derecho, así como contra el desarrollo integral del país". El máximo intérprete de nuestra Carta Magna, considera que la lucha contra la corrupción constituye un mandato constitucional, incluso que fue consagrada como principio constitucional.

<sup>3</sup> Sentencia del pleno del Tribunal Constitucional de 29 de agosto de 2007, expedida en el 0009-2007-PI/TC, fundamento 55.

  
Dr. HUGO NÚÑEZ JULCA  
JUEZ SUPREMO (p)  
Juzgado de Investigación Preparatoria de la  
Corte Suprema de Justicia de la República

  
ADOQ. LUISA DELIA FALCÓN VARGAS  
Especialista de Causa  
Juzgado Supremo de Investigación Preparatoria  
Corte Suprema de Justicia de la República



5.15.- Siendo así, se verifica claramente que no existe justificación alguna para efectuar un control de convencionalidad respecto a las normas aludidas por la defensa técnica.

**SEXTO:** Finalmente, el abogado de Ricardo Chang Racuay solicita el control difuso de las normas que prohíben la conversión de pena y la vigilancia electrónica personal para sentenciados por delitos de corrupción de funcionarios (literal c del numeral 5.1 del artículo 5 del Decreto Legislativo N.º 1322 y segundo párrafo del literal b del primer párrafo del artículo 3 del Decreto Legislativo N.º 1300) y como consecuencia, su inaplicación al caso concreto, por colisionar con el artículo 1 de la Constitución Política del Perú. Al respecto debe considerarse lo siguiente:

6.1.- El ejercicio del control difuso constituye más que una facultad un deber constitucional de los jueces, en virtud del principio de primacía de la Constitución y del deber prescrito en el segundo párrafo del artículo 138 de la Constitución Política del Perú del año 1993, de preferir la norma constitucional: *"En todo proceso, de existir incompatibilidad entre una norma constitucional y una norma legal, los jueces prefieren la primera"*. Esta norma constitucional citada guarda perfecta armonía con lo previsto en el artículo 51 de la Constitución que dispone: *"La Constitución prevalece sobre toda norma legal; la ley, sobre las normas de inferior jerarquía, y así sucesivamente"*.

6.2.- En este contexto del ordenamiento jurídico, la aplicación del control difuso es "excepcional" -se aplica en los casos de conflicto de normas y para efectos de preservar la primacía de las normas constitucionales-; debido que en principio se presume la validez constitucional de las leyes, además que éstas son

Dr. HUGO NUÑEZ JULCA  
JUEZ SUPREMO (p)  
Juzgado de Investigación Preparatoria de la  
Corte Suprema de Justicia de la República

ADOG. LUISA DELIA FALCÓN VARGAS  
Fiscalista de Causa  
Juzgado Supremo de Investigación Preparatoria  
Corte Suprema de Justicia de la República



obligatorias durante su vigencia conforme lo ordena el artículo 109 de la Constitución “La ley es obligatoria desde el día siguiente de su publicación (...)”; en tanto hayan sido promulgadas conforme al procedimiento previsto en la Constitución, las leyes gozan de legitimidad; por lo que se debe suponer a priori que la norma no viene viciada de ilegitimidad, en ese orden quien enjuicie la norma debe cumplir con la exigencia de demostrar objetivamente dicha inconstitucionalidad; procediendo el control judicial de constitucionalidad de las leyes como última vía, cuando la inconstitucionalidad resulta manifiesta y no sea factible encontrar alguna interpretación acorde a la Constitución<sup>4</sup>.

**6.3.-** La Ley Orgánica del Poder Judicial en el primer párrafo del artículo 14 regula: “cuando los Magistrados al momento de fallar el fondo de la cuestión de su competencia, en cualquier clase de proceso o especialidad, encuentren que hay incompatibilidad en su interpretación, de una disposición constitucional y una con rango de ley, resuelven con arreglo a la primera”; significando que el control difuso se ejerce al momento de resolver sobre el fondo del asunto -sea que se emita un auto o una sentencia-, y, cuando se presente incompatibilidad en la interpretación de una disposición constitucional con una de rango legal -para lo cual se requiere haber agotado la interpretación de las disposiciones-, prevaleciendo la norma constitucional en caso de conflicto.

**6.4.-** Las exigencias y complejidad que reviste el ejercicio del control difuso, ha conducido al Tribunal Supremo de la Sala

<sup>4</sup> Resolución de 20 de enero de 2015 expedida por la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema en la CONSULTA EXP. N.º 7307 -2014, AREQUIPA, fundamento jurídico 2.2.



Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema de Justicia del Poder Judicial en compatibilidad con nuestro ordenamiento constitucional, a desarrollar pautas vinculantes que orientan a los jueces al momento de efectuar el control judicial de las leyes, las que constituyen jurisprudencia, se encuentran incorporadas en el Segundo Tema del Primer Pleno Jurisdiccional en Materia Constitucional y Contencioso Administrativo aprobado por Resolución Administrativa N.º 440-2015-P-PJ del 13 de noviembre de 2015, sustentando el carácter vinculante de la doctrina jurisprudencial de conformidad al artículo 22 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, el cual fue publicado en el Diario Oficial "El Peruano" el 2 de febrero de 2016<sup>5</sup>. Enfatizando las siguientes reglas para el ejercicio del control difuso judicial:

- i. Partir de la presunción de validez, legitimidad y constitucionalidad de las normas legales, las que son de observancia obligatoria conforme lo prevé el artículo 109 de la Constitución Política, gozan de legitimidad en tanto hayan sido promulgadas conforme al procedimiento previsto en la Constitución; debiendo suponer a priori que la norma no viene viciada de ilegitimidad, en ese orden, quien enjuicie la norma esgrimiendo infracción a la jerarquía de la norma constitucional, debe cumplir con la exigencia de demostrar objetivamente la inconstitucionalidad alegada.
- ii. Realizar el juicio de relevancia, en tanto solo podrá inaplicarse una norma cuando es la vinculada al caso,

<sup>5</sup> Resolución de 16 de agosto de 2016 expedida por la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República en la CONSULTA: EXP. N.º 1618-2016, LIMA NORTE, fundamento jurídico 2.4 y 2.5.

Dr. HUGO NÚÑEZ JULCA  
JUEZ SUPREMO (p)  
Juzgado de Investigación Preparatoria de la  
Corte Suprema de Justicia de la República

20

Abog. LUISA DELIA FALCÓN VARGAS  
Especialista de Causa  
Juzgado Supremo de Investigación Preparatoria  
Corte Suprema de Justicia de la República





debiendo los jueces ineludiblemente verificar si la norma cuestionada es la aplicable permitiendo la subsunción de las premisas de hecho en los supuestos normativos, constituyendo la regla relevante y determinante que aporta la solución prevista por el ordenamiento jurídico para resolver el caso concreto; en tanto la inaplicación permitida es sólo respecto de la norma del caso en un proceso particular.

- iii. Identificada la norma del caso, el juez debe efectuar una labor interpretativa exhaustiva, distinguiendo entre disposición y norma, siendo el primero el texto o enunciado legal sin interpretar, y la norma es el resultado de la interpretación, por lo que siendo el control difuso la última ratio, que se ejerce cuando la disposición no admite interpretación compatible con la Constitución, es obligación de los jueces haber agotado los recursos y técnicas interpretativas para salvar la constitucionalidad de la norma legal; por el contrario el uso indiscriminado acarrea inseguridad jurídica en relación a la aplicación de las normas, vulnerando el orden del sistema normativo.
- iv. En esencia el control difuso es un control de constitucionalidad en concreto que conlleva la inaplicación al caso particular, por lo que es exigencia ineludible iniciar identificando los derechos fundamentales involucrados en el caso concreto, el medio utilizado, el fin perseguido, el derecho fundamental intervenido y el grado de intervención, para así poder aplicar el test de proporcionalidad u otro de igual nivel de exigencia, examinando si la medida legal en cuestión supera el

Dr. HUGO NÚÑEZ JULCA  
JUEZ SUPREMO (p)  
Juzgado de Investigación Preparatoria de la  
Corte Suprema de Justicia de la República

21

Abog. LUISA DELIA FALCÓN VARGAS  
Especialista de Causa  
Juzgado Supremo de Investigación Preparatoria  
Corte Suprema de Justicia de la República



examen de idoneidad (de medio a fin), el examen de necesidad (de medio a medio), y el examen de proporcionalidad en sentido estricto (cuanto mayor la intensidad de la intervención o afectación del derecho fundamental, debe ser mayor el grado de satisfacción u optimización del fin constitucional).

- 6.5.- Sobre la presunción de constitucionalidad de las normas que se pretenden inaplicar. El examen se inicia con la presunción de su constitucionalidad, validez y legitimidad, así tenemos que, el Decreto Legislativo N.º 1300 fue publicado en el Diario Oficial "El Peruano" el 30 de diciembre de 2016 y el Decreto Legislativo N.º 1322 fue publicado en el Diario Oficial "El Peruano" el 6 de enero de 2017; superando el control de producción normativa conforme el procedimiento constitucional del artículo 108, por ende las normas se encuentran vigentes y son de carácter obligatorio conforme a la norma constitucional del artículo 109.
- 6.6.- Las normas cuestionadas (literal c del numeral 5.1 del artículo 5 del Decreto Legislativo N.º 1322 y segundo párrafo del literal b del primer párrafo del artículo 3 del Decreto Legislativo N.º 1300) están vigentes al momento de resolver la solicitud del sentenciado Ricardo Chang Racuay; y, contienen normas que prohíben acceder a la conversión de pena y vigilancia electrónica personal a los sentenciados por delitos de corrupción de funcionarios, de las cuales se relacionan con el caso concreto y se vinculan en forma directa e indisoluble con lo peticionado por Chang Racuay, que en sentencia ha sido encontrado responsable como autor del delito de corrupción de funcionarios –Cohecho Pasivo Específico (artículo 395 del Código Penal), y que de acuerdo a las normas citadas, se encuentra

Dr. HUGO NÚÑEZ JULCA 22  
JUEZ SUPREMO (p)  
Juzgado de Investigación Preparatoria de la  
Corte Suprema de Justicia de la República

Abog. LUISA DELIA FALCÓN VARGAS  
Especialista de Causa  
Juzgado Supremo de Investigación Preparatoria  
Corte Suprema de Justicia de la República



excluido de la posibilidad de convertir la pena privativa de libertad efectiva; superando las normas el juicio de relevancia.

- 6.7.- Procediendo a la interpretación. Las normas prescriben que, a pesar de cumplir los requisitos para la conversión de pena o pena de vigilancia electrónica personal, al haber sido condenados por delito de corrupción de funcionarios – específicamente en este caso el delito de Cohecho Pasivo Específico tipificado en el artículo 395 del Código Penal- no procede legalmente dicha conversión, tratándose de una prohibición expresa.
- 6.8.- Las normas materia de análisis se vinculan con los principios generales del Código Penal, como el artículo II del Título Preliminar que prevé que nadie será sometido a pena o medida de seguridad que no se encuentren establecidas en la ley vigente al momento de la comisión, reafirmando como principio la vinculación a la pena legal prevista en el ordenamiento jurídico y producida conforme al procedimiento constitucional, conteniendo el Código Penal las penas mínimas y máximas para cada hecho punible. Asimismo, se vincula con la norma del artículo V que establece que sólo el Juez competente puede imponer las penas y no puede hacerlo sino en la forma establecida en la ley; acogiendo el principio de legalidad en la pena y en la graduación. Además con la garantía de la ejecución de las resoluciones judiciales firmes, que deben cumplirse en la forma en que fue impuesta.
- 6.9.- Las normas cuestionadas establecen excepciones a dicho principio y un tratamiento diferenciado, posibilitando la conversión de pena privativa de libertad efectiva a algunos supuestos (penas menores a los 6 años, personas mayores, etc.); extrayendo que la vinculación a la pena legal es la regla general

Dr. HUGO NÚÑEZ JULCA  
JUEZ SUPREMO (p)  
Juzgado de Investigación Preparatoria de la  
Corte Suprema de Justicia de la República

Abog. LUISA DELIA FALCÓN VARGAS  
Especialista de Causa  
Juzgado Supremo de Investigación Preparatoria  
Corte Suprema de Justicia de la República



y principio del Código Penal, así como el cumplimiento de las sentencias firmes en los propios términos en que fue impuesta, y que el tratamiento diferenciado en la ley lo ocasionan diversas normas de nuestro ordenamiento jurídico al crear una posibilidad para algunos sentenciados para salir de los establecimientos penitenciarios antes del cumplimiento total de la pena impuesta primigeniamente, supuesto normativo que se vincula y sustenta en los fines de la pena.

- 6.10.-** Las normas que prevén la conversión de la pena en ejecución de sentencia (artículo 52-A del Código Penal), en sí no son una norma universal e igualitaria para todos los sentenciados, sino que, contiene distinciones al establecerla para ciertos supuestos, lo cual significa que a todos los sentenciados no se les podrá convertir la pena privativa de libertad o imponer vigilancia electrónica personal, ello dependerá de las particularidades del sentenciado y del caso (previstas en la Ley de la materia), evaluadas y motivadas en la decisión del juez.
- 6.11.-** En efecto, la norma en cuestión, sí contiene un tratamiento desigual **a)** desde la consideración de la posibilidad de convertir la pena en ejecución de sentencia e imponer vigilancia electrónica personal; **b)** del beneficio de conversión de pena e imposición de vigilancia electrónica personal, creando una excepción a la vinculación a la pena legal y la garantía de la ejecución de las resoluciones con calidad de cosa juzgada, previstas para todos los casos; **c)** respecto al tratamiento diferenciado entre sentenciados indistintamente del ilícito cometido, en que la conversión es una posibilidad; **d)** por la exclusión de los sentenciados por corrupción de funcionarios, a la posibilidad de convertir la pena e imponer la vigilancia

Dr. HUGO NÚÑEZ JULCA  
JUEZ SUPREMO (p)  
Juzgado de Investigación Preparatoria de la  
Corte Suprema de Justicia de la República

24

ABOG. LUISA JOELIA FALCÓN VARGAS  
Especialista de Causa  
Juzgado Supremo de Investigación Preparatoria  
Corte Suprema de Justicia de la República





electrónica personal. Debemos resaltar que de la excepción creada a la regla general, los decretos legislativos N.º 1300 y N.º 1322, distinguen que algunos sentenciados que hayan incurrido en delito de corrupción de funcionarios, no serán comprendidos en la regla de excepción, manteniendo para ellos la vinculación a la pena legal y la sentencia con calidad de cosa juzgada.

- 6.12.- En este caso concreto, el problema que se plantea en el cuestionamiento de la norma reside en la exclusión de los sentenciados por corrupción de funcionarios, de la posibilidad de convertir la pena e imponer la vigilancia electrónica personal, correspondiendo examinar si dicha restricción, infracciona la Constitución en relación al derecho a la igualdad.
- 6.13.- El derecho fundamental a la igualdad se encuentra considerado y protegido en los artículos 1 y 7 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, reconociendo que todos los seres nacen libres e iguales en dignidad, que todos son iguales ante la ley, que tienen derecho a igual protección de la ley, y protección contra todo acto de discriminación; y en los artículos 1 y 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, asumiendo los Estados el compromiso de respetar los derechos fundamentales y garantizar su pleno ejercicio sin discriminación alguna, al derecho a la igualdad ante la ley con derecho a igual protección de la ley.
- 6.14.- Reconocido en el marco del derecho internacional de los derechos humanos, en dos dimensiones, una la igualdad como prohibición de discriminación (por el cual es discriminatorio todo trato diferenciado que ofende contra la dignidad de la persona humana, sea por condiciones de superioridad o inferioridad, no obstante, no toda distinción de trato puede considerarse

Dr. HUGO NUÑEZ JULCA  
JUEZ SUPREMO (p)  
Juzgado de Investigación Preparatoria de la  
Corte Suprema de Justicia de la República

ADVOG. LUISA DELIA FALCÓN VARGAS  
Especialista de Causa  
Juzgado Supremo de Investigación Preparatoria  
Corte Suprema de Justicia de la República



violatoria por sí misma de la dignidad humana); la segunda, igualdad ante la ley que deriva la concepción de igualdad como prohibición de trato arbitrario (sustenta que la ley se aplica igual a todos los individuos).

- 6.15.- La interpretación vinculante de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, establece que un trato diferenciado basado en criterios razonables y objetivos, que se sustente en desigualdades reales y objetivas, no constituye discriminación (OC-4/84 del diecinueve de enero de mil novecientos ochenta y cuatro, párrafo cincuenta y seis y cincuenta y siete).
- 6.16.- El Tribunal Constitucional del Perú<sup>6</sup> como criterio uniforme y pacífico ha señalado que: "*(...) no toda desigualdad constituye necesariamente una discriminación, pues no se proscribe todo tipo de diferencia de trato en el ejercicio de los derechos fundamentales; la igualdad solamente será vulnerada cuando el trato desigual carezca de una justificación objetiva y razonable (...). La aplicación, pues, del principio de igualdad, no excluye el tratamiento desigual; por ello, no se vulnera dicho principio cuando se establece una diferencia de trato, siempre que se realice sobre bases objetivas y razonables*". Incluso, encontrándonos en ejecución de sentencia con calidad de cosa juzgada, ante la posibilidad de beneficios penitenciarios, el máximo intérprete de nuestra Carta Magna señaló que son de competencia del legislador que no constituyen derechos por lo que la prohibición está dentro de la Política Criminal del Estado<sup>7</sup>.

<sup>6</sup> Sentencia del Pleno del Tribunal Constitucional de 1 de abril de 2005 expedida en el expediente N.º 0048-2004-PI/TC, fundamento 61.

<sup>7</sup> Sentencia del Pleno del Tribunal Constitucional de 11 de noviembre de 2011, expedida en el expediente N.º 0012-2010-PI/TC, fundamentos jurídicos 65 a 78.



- 6.17.- Tal como ya se ha mencionado anteriormente, la exclusión establecida en las normas antes citadas se encuentra dentro de la Política Criminal del Estado Peruano en la lucha contra la corrupción, que es la materialización de las obligaciones internacionales asumidas al suscribir los tratados sobre dicha materia. Asimismo, no genera desigualdad alguna en el sentenciado Ricardo Chang Racuay porque cumplirá y esta cumpliendo la sentencia en los términos en que fue dictada y constituye cosa juzgada, y frente a la pandemia del COVID-19 que afecta a todos los seres humanos –incluidos los que están reclusos en establecimientos penitenciarios–, el Estado Peruano ha implementado y viene implementando una serie de medidas sanitarias de obligatorio cumplimiento, en tanto el riesgo de contagio no solo es *intra muros* sino también fuera.
- 6.18.- En ese sentido, toda restricción o tratamiento diferente en la ley no conlleva necesariamente una afectación al derecho a la igualdad, en tanto la exigencia es el trato igual entre iguales admitiendo un trato diferente entre desiguales, por lo que el examen se circunscribe a determinar: si es o no una diferencia no justificada de trato en la conversión de la pena, entre sentenciados, por razón del delito cometido.
- 6.19.- En consecuencia el derecho del agente a la igualdad ante la ley, reconocido en el inciso 2 del artículo 2 de la Constitución Política del Estado garantiza el trato igual entre iguales, y desigual entre desiguales, siendo posible realizar distinciones en base a criterios objetivos y razonables considerando desigualdades de hecho, como instrumento para proteger a quienes deban ser protegidos por circunstancias de mayor o menor fragilidad o desamparo en que se encuentren.

Dr. HUGO NÚÑEZ JULCA<sup>27</sup>  
JUEZ SUPREMO (p)  
Juzgado de Investigación Preparatoria de la  
Corte Suprema de Justicia de la República

ADVOG. LUISA DELIA FALCÓN VARGAS  
Especialista de Causa  
Juzgado Supremo de Investigación Preparatoria  
Corte Suprema de Justicia de la República





- 6.20.- En conclusión, estamos ante un tratamiento jurídico desigual legítimamente establecido, compatible con los fines constitucionales de la pena, por lo que las normas en ninguna de sus regulaciones evidencian supuestos de inconstitucionalidad, pues como se tiene señalado, no todo tratamiento jurídico diferente concluye en un trato discriminatorio, pues en principio no toda distinción de trato es ofensiva a la dignidad humana, sino cuando ella carece de justificación objetiva y razonable, existiendo desigualdades de hecho que legítimamente se traducen en desigualdades de tratamiento jurídico manteniendo la norma la presunción de constitucionalidad en abstracto.
- 6.21.- Finalmente, es del caso destacar que, dichas normas eran de conocimiento del sentenciado Ricardo Chang Racuay –no solo por su condición de abogado sino también porque fueron publicadas en el Diario Oficial El Peruano-, y se encontraban vigentes desde mucho antes de acogerse voluntariamente al proceso especial de terminación anticipada –en el que aceptó la pena privativa de la libertad impuesta, con conocimiento incluso que no procedían los beneficios penitenciarios de semilibertad y liberación condicional-.
- 6.22.- Es del caso precisa que, el 4 de junio de 2020 fue publicado, en el diario oficial El Peruano, el Decreto Legislativo N.º 1513 que establece disposiciones de carácter excepcional para el deshacinamiento de establecimientos penitenciarios y centros juveniles por riesgo de contagio de virus COVID-19. Entre dichas normas se establece de manera excepcional: La cesación de prisión preventiva, remisión condicional de la pena y la simplificación del trámite para evaluación de beneficios penitenciarios de semilibertad y liberación condicional. En el

Dr. HUGO NÚÑEZ JULCA  
JUEZ SUPREMO (p)  
Juzgado de Investigación Preparatoria de la  
Corte Suprema de Justicia de la República

28

Abog. LUISA DELIA FALCÓN VARGAS  
Especialista de Causa  
Juzgado Supremo de Investigación Preparatoria  
Corte Suprema de Justicia de la República





caso concreto de Ricardo Chang Racuay, tratándose de un condenado, correspondería evaluar la remisión condicional de la condena; sin embargo, en virtud del literal j) del numeral 7.1 del artículo 7 del decreto legislativo en referencia, dicho beneficio es **improcedente** para los sentenciados por delito de Cohecho Pasivo Específico –tipificado en el artículo 395 del Código Penal- como ocurre en el presente caso; es decir, existe una prohibición expresa y ello es decisión discrecional del legislador que guarda relación con la política criminal del Estado Peruano en la lucha contra la corrupción y todos los lineamientos expuesto en la presente resolución. No obstante ello, es del caso destacar que dicha medida adoptada por el Estado conjuntamente con las demás medidas que se vienen implementando durante el presente estado de emergencia están permitiendo reducir la población penitenciaria y de esta forma reducir el riesgo de contagio de los internos.

- 6.23.- En conclusión, el sentenciado viene cumpliendo su condena impuesta acorde con la Constitución Política del Perú al haber sido declarado culpable en un debido proceso penal y encontrándose recluido en un establecimiento penitenciario que se encuentra bajo la administración y dirección de las autoridades penitenciarias que dependen del Poder Ejecutivo, a quien corresponde adoptar la medidas para mejorar las condiciones carcelarias y las medidas sanitarias correspondientes ante la pandemia del COVID-19, tal como se viene haciendo. Por tales razones corresponde también desestimar respecto a este extremo.

Dr. HUGO NÚÑEZ JULCA  
JUEZ SUPREMO (p)  
Juzgado de Investigación Preparatoria de la  
Corte Suprema de Justicia de la República

29


Abog. LUISA DELIA FALCÓN VARGAS  
Ejecutivista de Causa  
Juzgado Supremo de Investigación Preparatoria  
Corte Suprema de Justicia de la República



Por estas consideraciones, el Juzgado de Investigación Preparatoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, resuelve:

- I. **RECHAZAR DE PLANO** la solicitud presentada por la defensa técnica del sentenciado Ricardo Chang Racuay, condenado por el delito contra la Administración Pública – Corrupción de Funcionarios – Cohecho Pasivo Específico, en agravio del Estado.
- II. **DECLARAR IMPROCEDENTE** la conversión de la pena privativa de la libertad efectiva de cinco (5) años, siete (7) meses y quince (15) días, en ejecución, por la pena de vigilancia electrónica personal.
- III. **DECLARAR IMPROCEDENTE** el **CONTROL DE CONVENCIONALIDAD** y **CONTROL DIFUSO** respecto al literal c del numeral 5.1 del artículo 5 del Decreto Legislativo N.º 1322 y segundo párrafo del literal b del primer párrafo del artículo 3 del Decreto Legislativo N.º 1300.
- IV. **Téngase** por designado como su abogado al letrado que autoriza el escrito; por señalada su casilla electrónica N.º 8621, correos electrónicos: [cgaray.artola@estudiogaray.com](mailto:cgaray.artola@estudiogaray.com) y [cgaray.artola@gmail.com](mailto:cgaray.artola@gmail.com); y celular 999770691, donde se le notificará conforme a ley.
- V. **NOTIFÍQUESE** a los sujetos procesales conforme a Ley.

HN/arcc



Dr. HUGO NÚÑEZ JULCA  
JUEZ SUPREMO (p)  
Juzgado de Investigación Preparatoria de la  
Corte Suprema de Justicia de la República

30



Adog. LUISA DELIA FALCON VARGAS  
Especialista de Causa  
Juzgado Supremo de Investigación Preparatoria  
Corte Suprema de Justicia de la República