

CONSULTA
EXPEDIENTE N° 1197 - 2011
JUNIN

Lima, ocho de setiembre
de dos mil once.-

VISTOS: con los acompañados, y **CONSIDERANDO:**

Primero: Es materia de consulta la sentencia de fecha diecinueve de mayo de dos mil diez, obrante a fojas doscientos sesenta y cinco, recaída en el proceso penal seguido en contra de Saúl Santos Quispe Palomino y otros, por el Delito de Tráfico Ilícito de Drogas, en mérito de haberse inaplicado vía control difuso el segundo párrafo del artículo 22 del Código Penal y su modificatoria, por colisionar con el artículo 2 inciso 2) de la Constitución Política del Estado.

Segundo: El control difuso previsto en el artículo 14 de la Ley Orgánica del Poder Judicial consiste en la atribución jurisdiccional de inaplicar -al caso que el Juez viene conociendo- una norma legal o infralegal por apreciarla incompatible con la Constitución. El control difuso tiene carácter incidental, en tanto que se da al interior de un proceso, y es concreto o relacional, ya que en su ejercicio no se analiza la norma reputada inconstitucional en abstracto, sino con ocasión de su aplicación a un caso en particular. Por ello también, los efectos del control difuso son *inter partes* y no *erga omnes*, esto es, su alcance está circunscrito a los que participan en la controversia.

Tercero: En el presente caso, se imputa al procesado Jhony Fernando Ortega Ravichagua el delito de tráfico ilícito de drogas, en la modalidad de promoción o favorecimiento, al habersele encontrado junto con los otros procesados pisando hojas de coca en las pozas para la elaboración de pasta básica de cocaína.

Cuarto: La sentencia materia de consulta en el extremo del procesado **Jhonny Fernando Ortega Ravichagua**, consideró que atendiendo a la edad del mismo (19 años, 08 meses y 14 días), resultaba pertinente la graduación de la pena de conformidad con el beneficio referido a la responsabilidad penal restringida por la edad, para lo cual declaró inaplicable el segundo párrafo del artículo 22 del Código Penal, que excluye de este beneficio de la responsabilidad restringida y la consecuente reducción de la pena a los procesados por el delito de tráfico ilícito de drogas, lo que considera vulnera el principio de igualdad previsto en el artículo 2

**CONSULTA
EXPEDIENTE N° 1197 - 2011
JUNIN**

inciso 2) de la Constitución, además de carácter rehabilitador y de resocialización de la pena.

Quinto: Para un mejor análisis del tema que es materia de la consulta, es preciso tener en cuenta el marco legislativo que resulta aplicable en torno a la responsabilidad restringida de personas comprendidas entre los dieciocho y veintiún años de edad; en principio, el artículo 22 de Código Penal promulgado por Decreto Legislativo N° 635 de acuerdo con su texto original previó que 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, se podía reducir prudencialmente la pena señalada en la ley, para el hecho cometido. Sin embargo éste artículo fue modificado por el artículo único de la Ley N° 27024, publicada el veinticinco de diciembre de mil novecientos noventa y ocho, estableciéndose que queda excluido de la responsabilidad restringida 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.

Sexto: La norma penal que modificó el artículo 22 del Código Penal, no puede interpretarse como inconstitucional, pues como se tiene expuesto, dicho precepto no hace otra cosa que establecer genéricamente y en abstracto que la responsabilidad restringida por razón de edad, prevista para personas que tengan más de dieciocho y menos de veintiún años, no es aplicable en determinados delitos, debido a la extrema gravedad del ilícito penal, o la naturaleza del bien jurídico que protegen, por lo que no es de aplicación la atenuación de la responsabilidad penal.

Sétimo: La modificación introducida por la Ley N° 27024 tiene sustento válido en el ejercicio de la potestad punitiva del Estado, el fin retributivo de la pena y el carácter preventivo especial de la misma, contemplados en el artículo IX del Título Preliminar del Código Penal; y por tanto no puede colisionar con el derecho de igualdad ante la ley previsto en el artículo 2 inciso 2) de la Constitución Política del Estado; sin bien por el principio de igualdad se asegura la plena igualdad de los ciudadanos ante la ley, de tal modo que nadie puede ser discriminado por motivos de raza, sexo, idioma,

CONSULTA
EXPEDIENTE N° 1197 - 2011
JUNIN

religión, opinión, condición económica u otra razón de cualquier índole; tal igualdad debe ser entendida entre los iguales.

Octavo: En tal sentido, al establecer la ley un catálogo de delitos en los que no corresponde aplicar la responsabilidad restringida, no se afecta el principio de igualdad previsto en la Constitución, pues debido a la gravedad de los hechos y naturaleza del ilícito penal, la ley penal puede imponer un tratamiento diferenciado, es por ésta razón que la ley penal prevé distintas clases de penas que son determinadas en atención a la gravedad de los hechos y la naturaleza del bien jurídico protegido; por ésta misma razón resulta plenamente ajustado a derecho y conforme a la Constitución Política del Estado que la ley defina que en determinados delitos no opera la atenuación de la responsabilidad penal por razón de la edad del agente.

Por tales consideraciones: **DESAPROBARON** la sentencia de fecha diecinueve de mayo de dos mil diez, obrante a fojas doscientos sesenta y cinco, al haberse inaplicado vía control difuso el segundo párrafo del artículo 22 del Código Penal y su modificatoria; y, **DISPUSIERON** que la Sala de origen **EXPIDA NUEVA RESOLUCIÓN** con arreglo a ley en dicho extremo; en el proceso penal seguido contra Saúl Santos Quispe Palomino y otros, en agravio del Estado, por el delito de tráfico ilícito de drogas; y los devolvieron. Vocal Ponente: Acevedo Mena.-

S.S

TAVARA CORDOVA

ACEVEDO MENA

YRIVARREN FALLAQUE

TORRES VEGA

MORALES GONZALES

mcc/ptc

CARMEN ROSA DÍAZ ACEVEDO
SECRETARIA
de la Sala de Derecho Constitucional y Social
Permanente de la Corte Suprema

14 NOV. 2011