

*Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente  
Corte Suprema de Justicia de la República*

**CONSULTA  
EXP. N° 19324 - 2016  
DEL SANTA**

Lima, treinta y uno de enero

de dos mil diecisiete.-

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

**PRIMERO**: Que, es materia de consulta, la sentencia de vista expedida por la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia Del Santa, de fecha veintiocho de setiembre de dos mil dieciséis, obrante a fojas doscientos trece, mediante la cual ejerciendo control difuso se declara la inaplicación al caso concreto del artículo 279 del Código Penal, por incompatibilidad con los artículos 51, 138 segundo párrafo, 200, 201 y 202 de la Constitución Política del Estado; y del artículo 14 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

**SEGUNDO**: Que, el segundo párrafo del artículo 138 de la Constitución Política del Perú establece que: *“En todo proceso, de existir incompatibilidad entre una norma constitucional y una norma legal, los Jueces prefieren la primera. Igualmente, prefieren la norma legal sobre toda otra norma de rango inferior”*. De acuerdo a ello, la Carta Magna reconoce la supremacía de la norma constitucional sobre cualquier otra norma, facultando a los Jueces a ejercer control difuso.

**TERCERO**: Que, asimismo, el artículo 14 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado mediante Decreto Supremo N° 017-93-JUS, señala lo siguiente: *“(…), 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 la causa con arreglo a la primera. Las sentencias así expedidas son elevadas en consulta a la Sala Constitucional y Social de la Corte Suprema, si no fueran impugnadas, lo son igualmente las sentencias en segunda instancia en las que se aplique este mismo precepto, aun cuando contra éstas no quepa recurso de casación.*

*Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente  
Corte Suprema de Justicia de la República*

**CONSULTA  
EXP. N° 19324 - 2016  
DEL SANTA**

*En todos estos casos los Magistrados se limitan a declarar la inaplicación de la norma legal por incompatibilidad constitucional, para el caso concreto, sin afectar su vigencia, la que es controlada en la forma y modo que la Constitución establece. Cuando se trata de normas de inferior jerarquía, rige el mismo principio, no requiriéndose la elevación en consulta, sin perjuicio del proceso por acción popular”; las sentencias así expedidas son elevadas en consulta a la Sala Constitucional y Social de la Corte Suprema, en concordancia con lo dispuesto en el inciso 3 del artículo 408 del Código Procesal Civil.*

**CUARTO:** Que, mediante sentencia de vista de fecha veintiocho de setiembre de dos mil dieciséis, obrante a fojas doscientos trece, que es materia de consulta, la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia Del Santa, declaró fundada la apelación interpuesta por el sentenciado Diego Armando Luna Ulario, contra la sentencia recaída en la resolución diez, de fecha nueve de junio de dos mil dieciséis, mediante la cual se resuelve condenar como autor del delito contra la seguridad pública – peligro común- en la modalidad de tenencia ilegal de municiones, tipificado en el artículo 279 del Código Penal, en agravio del Estado y se le impone cinco años y seis meses de pena privativa de la libertad, en tanto colisiona con la Constitución Política del Estado.

**QUINTO:** Que, en tal sentido, corresponde a este Supremo Tribunal pronunciarse sobre el control de la constitucionalidad realizado por la Sala Superior, el cual en el presente caso, ha inaplicado el mínimo de la pena conminada de seis años de pena privativa de la libertad prevista en el artículo 279 del Código Penal.

**SEXTO:** Que, 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 al delito de fabricación, suministro o tenencia de materiales peligrosos desde las diferentes modificatorias: El presente artículo quedó modificado por la Primera

*Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente  
Corte Suprema de Justicia de la República*

**CONSULTA  
EXP. N° 19324 - 2016  
DEL SANTA**

Disposición Complementaria Modificatoria de la Ley N° 30299, publicada el veintidós de enero de dos mil quince, a partir de la publicación de su reglamento cuyo texto es el siguiente: “Artículo 279.- El que, sin estar debidamente autorizado, fabrica, ensambla, almacena, suministra, comercializa, ofrece o tiene en su poder bombas, armas, armas de fuego artesanales, municiones o materiales explosivos, inflamables, asfixiantes o tóxicos o sustancias o materiales destinados para su preparación, será reprimido con pena privativa de la libertad no menor de seis ni mayor de quince años, e inhabilitación conforme al inciso 6 del artículo 36 del Código Penal.

**SÉPTIMO:** Que, la norma penal que modificó el artículo 279 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 fabricación, suministro o tenencia de materiales peligrosos es aplicable una pena no menor de seis años ni mayor de quince años, debido a la extrema gravedad del ilícito penal, o la naturaleza del bien jurídico que protegen; por lo que, la actuación de la Sala Penal de Apelaciones es superficial y apresurada dado que no es de aplicación la atenuación de la responsabilidad penal en este tipo de delitos.

**OCTAVO:** Que, la modificación introducida por la Ley N° 302 99, 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 la Constitución Política del Estado; puesto que, si 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, religión, opinión, condición económica u otra razón de cualquier índole.

**NOVENO:** En tal sentido, al establecer la ley penal una pena no menos de seis años ni mayor de quince años, por delitos de fabricación, suministro o tenencia de materiales peligrosos, no corresponde aplicar una pena suspendida de tres

*Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente  
Corte Suprema de Justicia de la República*

**CONSULTA  
EXP. N° 19324 - 2016  
DEL SANTA**

años y cinco meses por más que el inculpado se ha haya acogido a la conclusión anticipada del proceso, pues debido a la gravedad de los hechos y la naturaleza del ilícito penal, la ley penal puede imponer un tratamiento diferenciado, es por ésta razón que 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 penal deba ser aplicada conforme al tipo penal vigente y no debe ser merecedor de una pena menor al mínimo de seis años, aun teniendo en cuenta las circunstancias privilegiadas debido a la gravedad del delito.

Por tales fundamentos: **DESAPROBARON** la sentencia de vista consultada expedida por la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia Del Santa, de fecha veintiocho de setiembre de dos mil dieciséis, obrante a fojas doscientos trece, mediante la cual ejerciendo control difuso se declara la inaplicación al caso concreto del artículo 279 del Código Penal; en los seguidos contra Diego Armando Luna Ulario, en agravio del Estado, sobre Tenencia Ilegal de Municiones; y los devolvieron.- **Juez Supremo Ponente: Walde Jáuregui.**

**S.S.**

**WALDE JÁUREGUI**

**VINATEA MEDINA**

**RUEDA FERNÁNDEZ**

**TOLEDO TORIBIO**

**BUSTAMANTE ZEGARRA**

*Lgc/Pvs*