



CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA

SEGUNDA SALA PENAL TRANSITORIA
QUEJA N° 744 - 2009
SAN MARTIN

Lima, tres de noviembre de dos mil nueve.-

VISTOS; interviniendo como ponente el señor San Martín Castro; el recurso de queja excepcional interpuesto por el abogado defensor del encausado HUGO JORGE LEÓN SÁNCHEZ contra el auto superior de fojas ciento sesenta y siete, del dieciséis de abril de dos mil nueve, que declaró improcedente el recurso de nulidad que promovió contra la sentencia de vista de fojas ciento cincuenta y siete, del trece de marzo del año en curso, que anuló la sentencia absolutoria de primera instancia de fojas ciento cuarenta y ocho, del tres de junio del año próximo pasado; con lo expuesto por el señor Fiscal Supremo en lo Penal; y **CONSIDERANDO:**

Primero: Que el abogado defensor del encausado León Sánchez en su recurso de queja excepcional de fojas ciento sesenta y ocho sostiene que el Tribunal de Apelación infringió la garantía de favorabilidad contenida en el artículo ciento treinta y nueve numeral once de la Constitución y el principio de retroactividad benigna de la ley penal reconocido por el artículo ciento tres de la citada Ley Fundamental, por lo que, según entiende, se han vulnerado los derechos de legalidad y debido proceso [cabe precisar que los preceptos constitucionales cuya vulneración se denuncia tienen un carácter material y no procesal, por lo que la impugnación excepcional tiene la relevancia propia de la contravención de la legalidad constitucional sustantiva, esto es, la vulneración directa de dos normas penales de jerarquía suprema]. **Segundo:** Que, al respecto, sostiene la defensa del imputado que el hecho acusado, previsto en el artículo dos literal c) de la Ley número veintiocho mil ocho: internar mercadería de una zona de especial tributación a una zona común sin pagar los derechos diferenciales, está referido en el presente caso al artículo cuatro de la Ley número veintiocho mil quinientos setenta y cinco, del seis de julio de dos mil cinco, que eliminó la exoneración del pago del



Impuesto General a las Ventas por la importación de bienes que se haga desde la región de San Martín, empero la Ley número veintinueve mil ciento setenta y cinco, del treinta de diciembre del dos mil siete, volvió a exonerar del pago del aludido impuesto, consecuentemente, la conducta acusada dejó de ser delito. **Tercero:** Que la sentencia de vista de fojas ciento cincuenta y siete, del trece de marzo de dos mil nueve, rechazó por motivos de mérito la absolución dictada por el Juez Mixto de Lamas al declarar el carácter de injusto culpable de los hechos objeto del proceso penal atribuidos al procesado León Sánchez y rechazar la alegación de la defensa del acusado León Sánchez que sostenía que los hechos imputados por imperio de una norma posterior ya no eran delictivos; que, siendo así, se trata de un objeto procesal válido del recurso de queja excepcional conforme a lo dispuesto por el artículo doscientos noventa y siete inciso dos del Código de Procedimientos Penales, modificado por el Decreto Legislativo número novecientos cincuenta y nueve, puesto que es una decisión que se pronuncia sobre el fondo de la pretensión impugnatoria -aplica supletoriamente la regla establecida por el artículo trescientos uno del Código de Procedimientos Penales- y da por concluida la segunda instancia en ese ámbito del procedimiento penal, por lo que es de rigor un pronunciamiento sobre el fondo del recurso. **Cuarto:** Que los hechos juzgados ocurrieron el día trece de marzo de dos mil seis en la jurisdicción de la Provincia de Lamas del Departamento de San Martín, ocasión en que el personal de oficiales de la Intendencia de Aduanas de Tarapoto intervino un camión e incautó diversas maquinarias que transportaba por cuenta de la empresa Husqvarna Iquitos Sociedad Anónima, cuyo titular era el acusado León Sánchez; que la indicada mercadería tenía como punto de partida la ciudad de Iquitos - Departamento de Loreto con destino a las ciudades de Moyobamba, Tarapoto, Rioja y Nueva Cajamarca - Departamento de San Martín, lo que



importaba haber trasladado las mercancías incautadas de Loreto –zona de tratamiento tributario especial- a San Martín, que es una zona no sujeta a dicho tratamiento tributario; que, ahora bien, en esa fecha estaba vigente la Ley número veintiocho mil quinientos setenta y cinco, que excluyó al Departamento de San Martín de la exoneración del Impuesto General a las Ventas por la importación de bienes que se destinen al consumo de la Amazonía, exclusión que por lo demás fue levantada posteriormente en virtud de la concordancia de la Cuarta Disposición Complementaria y Final con el artículo dos de la Ley número veintinueve mil ciento setenta y cinco, del treinta de diciembre de dos mil siete. **Quinto:** Que el artículo dos, literal c), de la Ley número veintiocho mil ocho, sanciona por delito de contrabando –modalidad del mismo- el internamiento de mercancías de una zona de tratamiento aduanero especial hacia el resto del territorio nacional sin el cumplimiento de los requisitos de Ley o el pago previo de los tributos diferenciales; que como el tipo legal no remite expresa y directamente a una norma extrapenal la concreción de la prohibición –supuesto de la ley penal en blanco- sino que introduce elementos normativos que obligan a acudir al derecho aduanero para la definición final del injusto típico –reenvío implícito a la legislación extrapenal- se está ante un tipo abierto –esta es una técnica muy utilizada en el Derecho penal económico: accesoriadad normativa conceptual canalizada mediante elementos normativos típicos-; que, en el sub-lite, la determinación de la ilicitud penal de los hechos que integran la pretensión penal exige incorporar en el análisis las normas aduaneras correspondientes, y que según el lugar y el momento en que ocurrieron se trata de la Ley número veintiocho mil quinientos setenta y cinco, que excluyó al Departamento de San Martín de la exoneración del Impuesto General a las Ventas por la importación de bienes que se destinen al consumo de la Amazonía. **Sexto:** Que, en estos supuestos, cuando varían las normas



complementarias que tienen incidencia en la configuración del tipo legal, su aplicación retroactiva sólo será posible si genera un auténtico cambio en la valoración jurídica; que desde esta concepción, intermedia o diferenciadora, la retroactividad no debe admitirse cuando, de acuerdo a los fines del Derecho penal, la necesidad preventiva de pena persista, al verificarse que el hecho cometido en el pasado –antes del cambio de la norma aduanera en este caso- se siga viendo en la actualidad como un hecho con entidad para afectar el bien jurídico protegido por la norma penal, lo que implica –es de reiterar- que el criterio decisivo de apreciación es la falta de necesidad de pena, según el fin de protección de la norma penal. **Séptimo:** que el delito de contrabando, en la modalidad prevista en el artículo dos, literal c), de la Ley número veintiocho mil ocho, protege la potestad aduanera de control, ingreso, permanencia, traslado y salida de mercancías, específicamente respecto del internamiento de mercancías provenientes de zonas de tratamiento especial hacia el resto del territorio nacional, de modo tal que garantiza que el internamiento, en todo caso, se produzca previo cumplimiento de los requisitos legales o el pago de los tributos diferenciales; que, siendo así, como la finalidad del citado del artículo dos, literal c), de la Ley número veintiocho mil ocho es garantizar la efectividad de la potestad aduanera y, por tanto, prevenir el traslado y destino de mercancías dentro de una zona de tratamiento especial, la asimilación posterior al hecho de una zona geográfica al régimen de tratamiento tributario especial –que es el caso de la Ley número veintinueve mil ciento setenta y cinco- no comporta un cambio en el contenido esencial del injusto típico, de modo que la antinormatividad del comportamiento no decae por el posterior cambio legislativo: la tipificación del hecho típicamente antijurídico no ha sufrido modificación. **Octavo:** Que, en tal virtud, la decisión del Tribunal Superior no vulneró el principio constitucional de legalidad penal ni infringió el principio



de aplicación retroactiva de la ley penal más favorable, sustento esencial de la presente queja excepcional. Por estos fundamentos: declararon **INFUNDADO** el recurso de queja excepcional interpuesto por el abogado defensor del encausado HUGO JORGE LEÓN SÁNCHEZ contra el auto superior de fojas ciento sesenta y siete, del dieciséis de abril de dos mil nueve, que declaró improcedente el recurso de nulidad que promovió contra la sentencia de vista de fojas ciento cincuenta y siete, del trece de marzo del año en curso, que anuló la sentencia absolutoria de primera instancia de fojas ciento cuarenta y ocho, del tres de junio del año próximo pasado; en consecuencia, **MANDARON** se transcriba la presente resolución al Tribunal A Quo y se archive definitivamente lo actuado; hágase saber.-

S.S

SAN MARTIN CASTRO

LECAROS CORNEJO

VALDEZ ROCA

MOLINA ORDOÑEZ

CALDERON CASTILLO

CSM/egot.

RECORRIDO DE FORMALIZACIÓN DE LA QUEJA

1000000000