

Robo agravado- Conversión de pena privativa de libertad

Sumilla. Surge como alternativa idónea la conversión de la pena de cuatro de privativa de libertad efectiva, por una pena de doscientos ocho jornadas de prestación de servicios a la comunidad, en aplicación del art. 52 del código en mención, pues esta, permite al penado internalizar la gravedad de su condura y demostrar su voluntad de cambio a través del cumplimiento de los servicios comunitario que se le asigne por la Dirección de Medio libre del Instituto Nacional Penitenciario-INPE; y en caso de incumplimiento por su parte de dicha pena alternativa; posibilita su revocatoria, previo apercibimiento y el consiguiente cumplimiento en efectiva la pena privativa de libertad impuesta originariamente, con deducción de las jornadas que hubiera realizado el penado, conforme al artículo 53 del citado cuerpo legal.

Lima, dos de diciembre de dos mil veintidós

VISTO: el recurso de nulidad interpuesto por la defensa legal del sentenciado **LUIS FRANCISCO LEÓN RAMOS**, contra la sentencia conformada del trece de enero de dos mil veintidós (foja 451), emitida por la Quinta Sala Penal Liquidadora de la Corte Superior de Justicia de Lima, que lo **condenó**, por el delito contra el patrimonio en la modalidad de robo agravado, en perjuicio de Albert Bryant Valdivia Pineda; a **cinco años, un mes y veintiún días de pena privativa de libertad**, con el descuento por carcelería que viene cumpliendo desde el 6 de junio de 2021, vencerá el 26 de julio de 2026; y fijó en S/1000,00 (mil soles) el monto de reparación civil.

Intervino como ponente el juez supremo **Brousset Salas**.

CONSIDERANDO

FUNDAMENTOS DEL RECURSO IMPUGNATORIO

Primero. El procesado **León Ramos Luis Francisco**, en su recurso de nulidad formalizado por escrito (foja 466), impugnó la sentencia

impuesta en su contra. Al respecto, argumentó lo siguiente:

La pena impuesta por el Colegiado ha debido tener una mayor proporcionalidad al valorar el artículo 16 del Código Penal, ya que el bien sustraído fue inmediatamente recuperado, así mismo se debió aplicar con mayor criterio lo señalado en el Acuerdo Plenario N.º 5-2008/CJ-116, en su fundamento 13; por lo que la pena impuesta no se encuentra ajustada a los parámetros de las normas señaladas.

MARCO DE IMPUTACIÓN FÁCTICA Y JURÍDICA

Segundo. Conforme al dictamen de reformulación de acusación fiscal postulada mediante requerimiento del veintidós de noviembre de dos mil veintiuno (foja 322), se imputa:

Con fecha seis de junio de dos mil veintiuno, aproximadamente a las 21:55 horas, **los procesados Luis Francisco León Ramos** y Fernando Paolo Sandoval Rodríguez, junto a otro sujeto no identificado, en coautoría, despojaron ilegalmente al agraviado Albert Bryant Valdivia Pineda de su celular (color negro, marca iPhone, modelo XS MAX, operador Bitel), mediante el uso de la violencia y amenaza.

Al salir de su centro de trabajo, el procesado Fernando Sandoval atacó el agraviado coyoteándolo y arrojándolo al suelo, donde fue agredido físicamente por el **procesado Luis Francisco León Ramos** propinándole golpes en diferentes partes del cuerpo, aprovechando el procesado Fernando Sandoval para despojarlo de su celular (valorado en S/2700,00), que se encontraba en uno de los bolsillos de la casaca de la víctima. Instante que se hizo presente un vehículo de serenazgo, inmediatamente huyen del lugar los procesados,

siendo perseguido el procesado Fernando Sandoval por el agraviado, siendo reducido en el piso; posteriormente, aparece un patrullero policial, que al realizar el registro a este procesado se le halló en posesión del celular del agraviado (bolsillo derecho delantero de su pantalón).

Seguidamente, se inició un operativo de búsqueda de los sujetos que se dieron a la fuga, logrando capturar al procesado **Luis Francisco León Ramos** a la altura de la intersección conformada por la avenida Argentina y la calle Galeano Mendoza-Lima, en tanto, el otro sujeto no identificado logró darse a la fuga.

Tercero. En cuanto a la calificación jurídica, el titular de la acción penal postuló la configuración del delito de robo agravado, conforme con lo previsto en el artículo 188 del Código Penal (tipo base), concordado con los agravantes normado en los incisos 2 y 4, del primer párrafo, del artículo 189, del código citado. El delito no se consumó, es de aplicación el artículo 16 del Código Penal. Solicitando doce años de pena privativa de libertad.

DELITO: ROBO AGRAVADO Ley N.º 30076 del 19 de agosto de 2013	
Tipo base Artículo 188 CP	<i>El que se apodera ilegalmente de un bien mueble total o parcialmente ajeno, para aprovecharse de él, sustrayéndolo del lugar en que se encuentra, empleando violencia contra la persona o amenazándola con un peligro inminente para su vida o integridad física [...].</i>
HECHOS	6 DE JUNIO DE 2021
EDAD DEL PROCESADO	León Ramos Luis Francisco - nació 12.2.2003 - tenía 18 años.
Agravante art. 189 CP	La pena es no menor de 12 ni mayor de 20 años si el robo es cometido:
Inciso 2	Durante la noche o en lugar desolado.
Inciso 4	Con el concurso de dos o más personas.

FUNDAMENTOS DE LA SENTENCIA IMPUGNADA

Cuarto. Conforme sentencia recurrida del trece de enero de dos mil veintidós, la Sala Superior condenó a **Luis Francisco León Ramos**, en atención a los siguientes considerandos:

- 4.1.** Fluye de autos que el recurrente **Luis Francisco León Ramos**, en el plenario (sesión del once de enero de dos mil veintidós a foja 439), se sometió a los alcances de la Ley N.º 28122, Ley de Conclusión Anticipada del Juicio Oral, y como tal reconoció su responsabilidad por el delito objeto de acusación fiscal.
- 4.2.** Una vez expuesto la acusación fiscal, el acusado aceptó ser responsable del delito imputado, y responsable de la reparación civil; siendo así y al darse el reconocimiento de los hechos, estando presente el abogado del acusado, este expresó su conformidad que exige la Ley N.º 28122, por el delito imputado de colusión, que para la fecha de cometido el delito la pena era no menor de doce ni mayor de veinte años.
- 4.3.** De lo cual se aprecia que, el acto procesal de aceptación de los hechos, tanto en el plano objetivo como subjetivo y, desde su relevancia jurídico penal, no se encuentran viciados en el consentimiento, ni existen amenazas a la libertad y voluntariedad del acusado que haya podido perjudicar su plena capacidad y conocimiento racional, debidamente informado de la naturaleza de la acusación que ha aceptado sin limitación o restricción de sus derechos e intereses legítimos, pues el procesado se vio asesorado técnicamente por su abogado defensor de libre elección, reconociendo su responsabilidad en el delito incriminado, conforme se aprecia del acta a foja 439, allanándose al cargo formulado en su contra por el Ministerio Público.
- 4.4.** No concurren circunstancias agravantes específicas, propias del tipo penal, que determinó que su conducta desplegada que la pena a imponer se adecuada entre doce a veinte años.
- 4.5.** Para el computo de la pena, el Colegiado apreció que: **i)** no cuenta con antecedentes penales, reo primario; **ii)** la edad al

día de los hechos, dieciocho años; **iii)** el delito quedo en grado de tentativa; **iv)** se acogió a los alcances de la Ley N.º 28122, por lo que de conformidad a lo establecido en el Acuerdo Plenario N.º 5-2008/CJ-116; luego de haber determinado el marco abstracto (de doce a veinte años), el marco penal concreto corresponde establecer en el tercio inferior, es decir doce años, sobre el cual corresponde disminuir la pena sobre la base legal de los artículos 16 y 22 del Código Penal, disminuyéndose a cinco años de pena privativa de libertad, para lo cual corresponde aplicar la bonificación procesal por conclusión anticipada cuya reducción necesariamente debe graduarse entre un séptimo o menos, efectuado el respectivo cálculo, se tiene como **pena privativa de libertad final de 5 años, 1 mes y 21 días**, que con el descuento de carcerería que viene sufriendo desde el seis de junio de dos mil veintiuno, la pena impuesta vencerá el veintiséis de julio de dos mil veintiséis.

FUNDAMENTOS DEL TRIBUNAL SUPREMO

Quinto. La institución de la conformidad se incorporó a nuestro ordenamiento jurídico en mérito a lo normado en el artículo 5 de la Ley N.º 28122, según el cual en aquellos supuestos en que el agente penal renuncia a la etapa probatoria del proceso y acepta ser autor o partícipe del delito materia de la acusación, así como responsable de la reparación civil, se declarará la conclusión anticipada del debate oral y se emitirá la sentencia conformada respectiva.

En tal sentido, el juicio de responsabilidad frente a los hechos incoados no se asienta en la actividad probatoria sino en la plena, libre y voluntaria aceptación de estos por parte del procesado,

tanto en el aspecto objetivo como subjetivo, con asentimiento de su defensa.

Sexto. Respecto a este caso no hay controversia en la responsabilidad penal del recurrente, dado su acogimiento a los alcances de la conclusión anticipada¹; ello mediante sesión de audiencia de juicio oral del once de enero de dos mil veintidós (foja 439), tras la formulación de cargos por parte del representante del Ministerio Público, la Sala Superior procedió a informar al encausado respecto a los alcances de la conclusión anticipada del proceso, quien previa consulta con su abogado defensor expresó su asentimiento y se declaró responsable de los hechos imputados y del pago de la reparación civil; por lo que no se verifican vicios en el consentimiento, capacidad limitada o relegada ni desconocimiento por parte de los conformados.

Séptimo. Acotado lo anterior, de acuerdo a la reformulación de la acusación, los hechos fueron imputados bajo el artículo 188 (tipo base) del Código Penal, con las agravantes contenidas en los incisos 2 y 4, del artículo 189, del acotado código, cuyo rango punitivo está en los doce a veinte años de pena privativa de libertad; sobre ello debe disminuirse en aplicación del artículo 16 del Código Penal, ya que el delito no se consumó, y del artículo 22 del citado código, el delito no se consumó.

Octavo. Es menester pronunciarse sobre el análisis realizado por la Sala Superior para la imposición de la pena materia de cuestionamiento, los considerandos se basaron en: **i)** no cuenta con antecedentes penales, reo primario; **ii)** la edad del imputado al día de los hechos contaba con dieciocho años; **iii)** el delito quedó en grado de tentativa; y **iv)** el procesado se acogió a la conclusión

¹ Acuerdo Plenario N.º 5-2008/CJ-116, del dieciocho de julio de dos mil ocho.

anticipada, por lo que es de aplica la bonificación procesal de reducción hasta por un séptimo de la pena.

Es este último considerando el que acredita la culpabilidad del recurrente sobre los hechos imputados, el haber participado en contubernio con otro dos sujetos, uno de ellos su coprocesado Fernando Paolo Sandoval Rodríguez, y un tercer sujeto no identificado; el recurrente agredió físicamente al agraviado cuando este se encontraba en el suelo, inicialmente fue cogoteado por el procesado Fernando Sandoval Rodríguez quien lo tira al suelo, después de producido dicha agresión física, estos logran arrebatarse el celular al agraviado, para darse a la fuga, he inmediatamente ser detenidos por las inmediaciones, recuperando su celular el agraviado, y reconociendo a ambos sujetos.

Noveno. La defensa arguye que, la pena impuesta por el Colegiado ha debido tener una mayor proporcionalidad al valorar el artículo 16 del Código Penal, ya que el bien sustraído fue inmediatamente recuperado, así mismo se debió aplicar con mayor criterio lo señalado en el Acuerdo Plenario N.º 5-2008/CJ-116, en su fundamento 13; por lo que la pena impuesta no se encuentra ajustada a los parámetros de las normas señaladas.

Décimo. De acuerdo a lo referido por la defensa y revisada la recurrida, ésta cumplió con los parámetros exigidos por la Ley N.º 28122 (fundamento 3.3), lo señalado en el Acuerdo Plenario N.º 5-2008/CJ-116 (fundamento 3.4), así como lo norma en los artículos 45, 45-A y 46 del Código Penal, valorándose para la disminución de la pena no solo la bonificación procesal por la conclusión anticipada, sino los hechos propios del caso, como la edad del procesado que al día de los hechos, contaba con dieciocho años, siendo de aplicación el artículo 22 del Código Penal, por

presentar responsabilidad restringida, y de aplicación el artículo 16 del citado código, como bien refirió la defensa, el delito quedó en tentativa, argumentos desarrollados en el fundamento quinto de la sentencia (5.1 al 5.11), es decir, el Colegiado aplicó el rango punitivo que correspondía al día de los hechos de doce a veinte años de pena privativa de libertad, el procesado no contaba con antecedentes penales y sus condiciones procesales también fueron valoradas, lo que determinó ubicar la pena en el extremo mínimo de doce años, y disminuir la misma en aplicación de los artículos 16 y 22 del Código Penal, para finalmente reducir la misma en un séptimo en aplicación de la bonificación procesal por conclusión anticipada del juzgamiento.

Al respecto cabe precisar que el procedimiento utilizado por la Sala Superior para la determinación de la pena resulta correcto. No obstante, este Supremo Tribunal considera que dada la concurrencia de dos circunstancias de atenuación calificadas y especialmente que el recurrente al momento de los hechos contaba con dieciocho años de edad, encontrándose en el umbral de la imputabilidad, la reproducción de la pena habilitada legalmente, debe darse de modo superlativo alcanzando los siete años con cuatro meses quedando la pena en cuatro años con ocho meses, a la cual se le aplica la bonificación procesal por acogimiento a la conclusión anticipada del juzgamiento, por lo que la pena definitiva que corresponde imponer es de cuatro años privativa de libertad.

Decimoprimer. Que, atendiendo a la corta edad del sentenciado y a la gravedad del delito cometido, el Tribunal Supremo, considera que no resulta de aplicación la suspensión de la ejecución de la pena privativa de la libertad, prevista en el artículo 57 del Código Penal, pues ello podría generar una falsa sensación de impunidad

al sentenciado, reforzando su inclinación a la comisión del delito; de otro lado, la institucionalización penal a través de la efectividad *a priori* de la pena privativa de libertad, con la consiguiente prisionización, puede generar un efecto de enculturación carcelaria que resulta contrario a los fines que persigue la pena.

Frente a este panorama, surge como alternativa idónea la conversión de la pena de cuatro años de privativa de libertad efectiva, por una pena de doscientos ocho jornadas de prestación de servicios a la comunidad, en aplicación del artículo 52 del código en mención, pues esta, permite al penado internalizar la gravedad de su condura y demostrar su voluntad de cambio a través del cumplimiento de los servicios comunitario que se le asigne por la Dirección de Medio libre del Instituto Nacional Penitenciario-INPE; y en caso de incumplimiento por su parte de dicha pena alternativa; posibilita su revocatoria, previo apercibimiento y el consiguiente cumplimiento en efectiva la pena privativa de libertad impuesta originariamente, con deducción de las jornadas que hubiera realizado el penado, conforme al artículo 53 del citado cuerpo legal.

Decimosegundo. Es de precisar que, con fecha seis de junio de dos mil veintiuno mediante Oficio N.º 3908-2021-REG-POL-L-DIVPOL-C1-DEPINCRI-CERCADO-E2 (foja 7), se informó la detención del procesado **Luis Francisco León Ramos**, el mismo que fuera puesto a disposición para las diligencias correspondientes del caso, solicitando el Ministerio Público prisión preventiva, la misma que fuera concedida por el plazo de seis meses, mediante la resolución de prisión preventiva del nueve de junio de dos mil veintiuno (foja 137), y antes de su vencimiento (5.12.2021), siendo que mediante resolución del tres de diciembre de dos mil veintiuno (foja

356) se declaró fundado el requerimiento de prolongación de prisión preventiva por el plazo de tres meses contra el procesado ya mencionado, en dicho periodo el Colegiado emitió sentencia de fecha trece de enero de dos mil veintidós (foja 451), condenando al recurrente con pena privativa de libertad efectiva (cinco años, un mes y veintiún días), por lo que a la fecha de emisión de la presente ejecutoria viene cumpliendo un año con catorce meses y siete días de pena privativa de libertad en el Centro Penitenciario Ancón II (foja 187), que equivale a setenta y siete jornadas de prestación de servicios a la comunidad.

Al efectuarse el descuento correspondiente del total de jornadas convertidas, el referido condenado tiene pendiente por cumplir ciento treinta y un (131) jornadas de prestación de servicios a la comunidad, debiendo oficiarse al órgano competente a la Dirección de Medio Libre de Lima Metropolitana del Instituto Nacional Penitenciario – INPE, para su cumplimiento y ejecución.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, los jueces integrantes de la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República:

- I. DECLARARON NO HABER NULIDAD** en la sentencia conformada del trece de enero de dos mil veintidós, emitida por la Quinta Sala Penal Liquidadora de la Corte Superior de Justicia de Lima, que **condenó a LUIS FRANCISCO LEÓN RAMOS** como autor del delito contra el patrimonio en la modalidad de robo agravado, en perjuicio de Albert Bryant Valdivia Pineda; fijó en S/1000,00 (mil soles) el monto de reparación civil; y en el extremo de la pena de cinco años, un mes y veintiún días privativa de libertad, **REFORMÁNDOLA** le

impusieron **cuatro años** de pena privativa de la libertad **efectiva**, que la **CONVIRTIERON** de doscientos ocho **jornadas de prestación de servicios a la comunidad**, con el descuento de la carcelería sufrida desde el seis de junio de dos mil veintiuno, quedará por cumplir **ciento treinta y un jornadas de servicios a la comunidad**, debiendo el juez de ejecución, oficiar a la Dirección de Medio Libre de Lima Metropolitana del Instituto Nacional Penitenciario, para su ejecución.

II. DISPUSIERON la inmediata libertad de **LUIS FRANCISCO LEÓN RAMOS**, siempre y cuando no pese mandato de detención vigente en su contra, oficiándose por FAX a Sala Penal de origen para tal efecto.

III. MANDARON se remita la causa al tribunal de origen para los fines de ley correspondientes y se haga saber a las partes apersonadas en esta Sede Suprema.

Intervino el juez supremo Coaguila Chávez, por licencia de la jueza suprema Castañeda Otsu.

S. S.

PRADO SALDARRIAGA

BROUSSET SALAS

PACHECO HUANCAS

GUERRERO LÓPEZ

COAGUILA CHÁVEZ

RBS/lrvb

CAUSAS DE DISMINUCIÓN DE PUNIBILIDAD POR TENTATIVA Y RESPONSABILIDAD RESTRINGIDA

En el caso concurren las siguientes causales de disminución de la punibilidad: a) por tratarse de un delito tentado; y b) responsabilidad restringida por la edad, ya que conforme con su ficha Reniec, el imputado Jordan Ypanaqué León tenía 20 años cuando se cometió el hecho. Ello genera que la sanción a imponerse se determine por debajo del mínimo legal, que para el caso del delito de robo agravado es de 12 años de privación de libertad. En mérito a ello, la Sala Superior disminuyó cuatro años por la tentativa y tres años con cuatro meses por la responsabilidad restringida por la edad, descuento que este Supremo Tribunal considera prudente, en atención al principio de proporcionalidad y razonabilidad.

Luego, en el caso concurre el beneficio premial por conclusión anticipada del juicio oral, lo que genera el descuento de un porcentaje de 1/7 de la pena concreta parcial (4 años y 8 meses), con lo que se determina la imposición de 4 años de pena privativa de libertad.

A ello, conforme con el artículo 52 del Código Penal, permite seleccionar a este Colegiado la pena de prestación de servicios comunitarios para su aplicación. Su fundamento radica en que esta opción resulta de operatividad práctica como una salida alternativa a las penas efectivas de corta duración que por el efecto de las mismas, desde un análisis concreto del caso, es aconsejable convertirla en una de prestación de servicios comunitarios, por el pronóstico favorable del comportamiento futuro del acusado.

Lima, ocho de abril de dos mil veintidós

VISTO: el recurso de nulidad interpuesto por la representante del **MINISTERIO PÚBLICO** contra la sentencia conformada del 24 de enero de 2019, emitida por la Sala Penal Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima Sur, en el extremo que le impuso a **Jordán Ypanaqué León** cuatro años de pena privativa de libertad, suspendida por el periodo de prueba de tres años, bajo reglas de conducta, como coautor del delito contra el patrimonio, en la modalidad de robo agravado en grado de tentativa, en perjuicio de Marjhorie Steffanny Falcón Vizcarra.

Intervino como ponente la jueza suprema **PACHECO HUANCAS**.

CONSIDERANDO

I. IMPUTACIÓN FISCAL

1. Según la acusación fiscal¹, se registra que el 4 de enero de 2011, aproximadamente a las 11:25 horas, cuando la agraviada Marjhorie Steffanny Falcón Vizcarra de 17 años de edad, esperaba un vehículo de transporte público a la altura de las avenidas Revolución y Mariátegui, en el distrito de Villa El Salvador, fue interceptada por quien en vida fue Andrés Alexander Ormeño Aguirre, el imputado Jordán Ypanaqué León y un sujeto no identificado. El

¹ Cfr. páginas 163 y 176 del expediente principal.

primero inmovilizó a la víctima sujetándola de las manos, el sujeto no identificado sustrajo el celular marca Nokia, color negro y rosado, valorizado en S/ 379,00 (trescientos setenta y nueve soles), que entregó luego a Jordán Ypanaqué, quien a solicitud del sujeto no identificado procedió a quitar el chip del celular para que se lo entregue a la agraviada. En ese momento se percataron de la presencia del personal policial. Fueron intervenidos Andrés Alexander Ormeño Aguirre y Jordán Ypanaqué León, este último en poder del celular de la víctima.

II. FUNDAMENTOS DE LA SENTENCIA IMPUGNADA

2. El Tribunal Superior emitió sentencia condenatoria contra Jordán Ypanaqué León, en la que fundamentó la pena impuesta sobre el razonamiento siguiente:

- 2.1. El imputado Ypanaqué León actualmente es padre de familia de un menor, tiene arraigo domiciliario y no registra antecedentes penales, lo que advierte una circunstancia atenuante.
- 2.2. Se tiene una circunstancia atenuante privilegiada, porque el delito quedó en grado de tentativa y en aplicación del artículo 16 del Código Penal, le corresponde una reducción prudencial de la pena.
- 2.3. A ello, el imputado al momento de cometer el delito tenía 20 años de edad, y si bien a la fecha el artículo 22 del Código Penal excluye el beneficio de reducción punitiva para los delitos de robo agravado, no obstante, debe tenerse en cuenta lo establecido en el Acuerdo Plenario N.º 4-2016/CIJ-116. Por lo que faculta a efectuar una reducción de pena a favor del acusado, precisamente por cuestiones de su edad.
- 2.4. Así, por la naturaleza y modalidad del hecho punible, que quedó en tentativa, aunado a que es joven, no registra antecedentes penales y se acogió a la conclusión anticipada, conforme con lo dispuesto en el artículo VIII del Título Preliminar del Código Penal, justifica que se reduzca prudencialmente la pena en cuatro años. La que se suspenderá por el periodo de prueba de tres años, por los requisitos del artículo 57 del Código Penal.

III. EXPRESIÓN DE AGRAVIOS

3. La representante del Ministerio Público, en su recurso de nulidad fundamentado², planteó como pretensión que se reforme el extremo del *quantum* punitivo de la sentencia y se eleve a diez años con tres meses de pena privativa de libertad. Reclama infracción al principio de legalidad y derecho a la motivación de las resoluciones judiciales. Sostuvo lo siguiente:

- 3.1. En atención a que el delito quedó en grado de tentativa, la pena a imponer debe ser dentro del tercio inferior del margen legal, no pudiendo imponerse

² Cfr. páginas 13 al 23 del cuadernillo formado en esta Suprema Corte.

por debajo de este, por lo que tal reducción que acoge el Colegiado no se encuentra prevista expresamente dentro de la ley, por lo que resulta ser ilegal y arbitraria.

- 3.2.** No se motivó para ejercer el control difuso en el caso particular del sentenciado Ypanaqué León, quien tenía 20 años al momento de los hechos; por lo que se vulneró el principio de igualdad ante la ley. No está justificada la reducción de la pena por responsabilidad restringida, pues no es suficiente limitarse a la edad. Tampoco se tomó en cuenta la Consulta N.º 1618-2016/Lima, ni el fundamento 15 del Acuerdo Plenario N.º 4-2016.
- 3.3.** Los criterios de la Sala Superior resultan inadecuados, en tanto que la tentativa es una causa de disminución de punibilidad, mas no una atenuante privilegiada.

IV. CALIFICACIÓN JURÍDICA DEL DELITO

4. Los hechos atribuidos fueron calificados jurídicamente como delito de robo agravado, previsto en el artículo 188 (tipo base), concordado con las agravantes de los incisos 4 y 7 del primer párrafo del artículo 189 del Código Penal (modificado por la Ley N.º 29407 publicada el 18 de septiembre de 2009), que prescriben:

Artículo 188. El que se apodera ilegítimamente de un bien mueble total o parcialmente ajeno, para aprovecharse de él, sustrayéndolo del lugar en que se encuentra, con empleo de violencia contra la persona o amenazándola con un peligro inminente para su vida o integridad física será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de ocho años.

Artículo 189. La pena será no menor de doce ni mayor de veinte años si el robo es cometido: [...] 4. Con el concurso de dos o más personas. [...] 7. En agravio de menores de edad, discapacitados, mujeres en estado de gravidez o ancianos.

V. FUNDAMENTOS DEL SUPREMO TRIBUNAL

5. El punto de partida para analizar la sentencia recurrida es el principio de impugnación limitada que fija los límites de revisión por este Supremo Tribunal; por el cual se reduce el ámbito de la resolución únicamente a las cuestiones promovidas en el recurso aludido y las que configuran, en estricto, la denominada competencia recursal del órgano de alzada.

6. En este caso, no se encuentra en debate la responsabilidad penal de Jordán Ypanaqué León como coautor del delito de robo agravado (incisos 4 y 7 del artículo 189 del Código Penal) en grado de tentativa, en perjuicio de Marjhorie Steffanny Falcón Vizcarra, sino lo que es materia de reclamo por parte del Ministerio Público es el *quantum* de la pena privativa de libertad impuesta. Corresponde, entonces, absolver los reclamos que sustentan su pedido y determinar si la pena impuesta por la Sala está correctamente graduada o si por el contrario merece ser revocada conforme con los agravios recursales.

7. Ahora bien, en cuanto al procedimiento de determinación de la pena, se advierte que la Sala Superior utilizó el “sistema de tercios” previsto en el artículo

45-A del Código Penal. Sin embargo, de conformidad con la jurisprudencia de esta Suprema Corte, tal proceder es incorrecto pues cuando se está frente a tipos penales que incorporan circunstancias agravantes específicas, no es de aplicación tal sistema, sino que se toma en cuenta el número de circunstancias para determinar proporcionalmente el marco punitivo³. Y ello obedece a que, entre circunstancias genéricas y específicas, existe una relación normativa de exclusión ya que poseen una estructura propia y autónoma, por ende, sus componentes no pueden intercambiarse o mezclarse entre sí al momento de su aplicación al caso concreto, debiendo primar las circunstancias específicas, con lo cual se pretende evitar la duplicidad valorativa y la lesión al principio *non bis in ídem*⁴.

8. Entonces, en el caso concreto, se trata de un delito de robo agravado en perjuicio de Marjhorie Steffanny Falcón Vizcarra, cuyo marco punitivo es de 12 a 20 años de privación de libertad.

9. Así, pues, se debe relieves en primer lugar que el delito quedó en grado de tentativa, por lo que conforme con el artículo 16 del Código Penal, será reprimido disminuyendo prudencialmente la pena. En este punto, corresponde amparar el motivo de agravio 3.3 del recurrente, pues efectivamente la Sala Superior cometió un error al considerar a la tentativa como una atenuante privilegiada, ya que en realidad se trata de una causa de disminución de punibilidad.

10. En su agravio 3.1, el recurrente denuncia que el grado de tentativa, debió generar la graduación de la pena en el extremo mínimo de la pena conminada. Sin embargo: “Este Supremo Tribunal ha dejado sentado que debe ser necesariamente por debajo del mínimo legal”⁵, y en este caso el mínimo legal es 12 años. Su motivo no prospera.

11. Por su parte, el primer párrafo del artículo 22 del Código Penal establece otra causa de disminución de la punibilidad y se trata de la responsabilidad restringida por la edad, en cuyo caso podrá reducirse prudencialmente la pena conminada para el delito, siempre que el agente tenga más de 18 y menos de 21 años o más de 65 años al momento de realizar el delito. En nuestro caso, el agente tenía 20 años a la fecha de los hechos como se corrobora con su ficha Reniec⁶.

12. Absolviendo el motivo 3.2, es cierto que el legislador como medida de política criminal, en el segundo párrafo del artículo 22 del Código Penal, ha dispuesto una lista de delitos (entre los que se encuentra el delito de robo agravado) a los cuales no debería aplicar la reducción de pena por responsabilidad restringida. No obstante, las Salas Penales de la Corte Suprema

³ Cfr. Recurso de Nulidad N.º 393-2018/Sullana, del 24 de julio de 2018, fundamento jurídico cuarto. Emitido por la Sala Penal Permanente.

⁴ Cfr. Recurso de Nulidad N.º 1434-2019/Lima Norte, emitido el 27 de enero de 2020, por la Sala Penal Permanente.

⁵ Cfr. Sentencia de Casación N.º 66-2017/Junín del 18 de junio de 2019.

⁶ Cfr. página 29 del expediente principal.

de Justicia, en el Acuerdo Plenario N.º 4-2016/CIJ-116, dejó establecido que las exclusiones contenidas en el referido dispositivo legal son inconstitucionales, por afectar el principio-derecho a la igualdad, reconocido en el inciso 2 del artículo 2 de la Constitución Política. Es justamente este acuerdo plenario el que sustentó la decisión de la Sala Superior de no aplicar el segundo párrafo del artículo 22 del Código Penal, por lo que se encuentra suficientemente justificado y su agravio no prospera.

13. De tal manera que en el caso concurren las siguientes causales de disminución de la punibilidad: a) por tratarse de un delito tentado; y b) responsabilidad restringida por la edad, ya que conforme con su ficha Reniec, el imputado Jordán Ypanaqué León tenía 20 años cuando se cometió el hecho. Ello genera que la sanción a imponerse se determine por debajo del mínimo legal, que para el caso del delito de robo agravado es de 12 años de privación de libertad. En mérito a ello, la Sala Superior disminuyó cuatro años por la tentativa y tres años con cuatro meses por la responsabilidad restringida por la edad, descuento que este Supremo Tribunal considera prudente, en atención al principio de proporcionalidad y razonabilidad, prescritos en el artículo III del Título Preliminar del Código Penal.

14. El último paso en la dosificación judicial de la pena consiste en confirmar la presencia de las reglas de reducción por bonificación procesal, como la confesión sincera, terminación anticipada, colaboración eficaz o conformidad procesal. En el caso concurre el beneficio premial por conclusión anticipada del juicio oral, lo que genera el descuento de un porcentaje de 1/7 de la pena concreta parcial (4 años y 8 meses), determinándose así imposición de 4 años de pena privativa de libertad.

15. Ahora bien, la Sala Superior apreció que se cumplían los tres requisitos del artículo 57 del Código Penal y por ello le suspendió la efectividad de la pena por un periodo de tres años.

16. Sin embargo, este Supremo Tribunal pondera que se ha determinado como pena concreta final 4 años de privación de libertad, el sentenciado es primario pues no registra antecedentes penales, tenía 20 años de edad a la fecha de los hechos, el delito quedó en grado de tentativa y no se advierten evidencias que permitan inferir que pudiera cometer un nuevo delito. Ello, conforme con el artículo 52 del Código Penal, permite seleccionar a este Colegiado la pena de prestación de servicios comunitarios para su aplicación. Su fundamento radica en que esta opción resulta de operatividad práctica como una salida alternativa a las penas efectivas de corta duración que por el efecto de las mismas, desde un análisis concreto del caso, es aconsejable convertirla en una de prestación de servicios comunitarios, por el pronóstico favorable del comportamiento futuro del acusado.

17. Su aplicación desde luego no es automática, ello tiene respaldo en el principio de proporcionalidad previsto en el artículo VIII del Título Preliminar

del Código Penal, se suma la finalidad de prevención especial de la pena que sustentaría de mejor manera su finalidad resocializadora, conforme con el artículo 139.22 de la Constitución Política del país; sin dejar de lado que igual cumple su función de prevención general. Esta elección también encuentra correspondencia con la culpabilidad de los sentenciados.

18. Todo ello permite inferir que resulta razonable que la pena efectiva se convierta en prestación de servicios comunitarios que tendrá un mayor efecto resocializador en el sentenciado.

19. En tal sentido, el citado dispositivo legal establece que en los casos de no procedencia de una condena condicional o reserva de fallo condenatorio, el juez podrá convertir la pena privativa de libertad en razón de siete días de privación de libertad por una jornada de prestación de servicios a la comunidad. Asimismo, en caso de incumplimiento injustificado de la pena alternativa convertida, el juez puede revocar la conversión, previo apercibimiento judicial y se ejecutará la pena privativa fijada en la sentencia con el respectivo descuento, de conformidad con el artículo 53 del Código Penal.

Así, en el caso debe revocarse el extremo en que se le impuso al sentenciado cuatro años de privación de libertad con ejecución suspendida por tres años y, reformándola, se le imponga cuatro años de pena privativa de libertad efectiva, la misma que deberá ser convertida a prestación de servicios a la comunidad, que equivalen a doscientas ocho jornadas.

20. Estas jornadas de prestación de servicios a la comunidad serán cumplidas por el condenado en la unidad beneficiaria que señale el juez competente en el marco de la ejecución de la sentencia, de acuerdo con las pautas fijadas en el artículo 6 y, en lo que fuera pertinente, del Decreto Legislativo N.º 1191, publicado el 22 de agosto de 2015 y su reglamento.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, los integrantes de la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, acordaron:

- I.** Declarar **HABER NULIDAD** en la sentencia conformada del 24 de enero de 2019, emitida por la Sala Penal Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima Sur, en el extremo que le impuso a **Jordán Ypanaqué León** cuatro años de pena privativa de libertad, suspendida por el periodo de prueba de tres años, bajo reglas de conductas, como coautor del delito contra el patrimonio, en la modalidad de robo agravado en grado de tentativa, en perjuicio de Marjhorie Steffanny Falcón Vizcarra; y, **REFORMÁNDOLA**, le impusieron cuatro años de pena privativa de libertad efectiva, la misma que convirtieron a 208 jornadas de prestación de servicios a la comunidad.

II. DISPUSIERON se devuelvan los autos al órgano jurisdiccional que corresponda, para los fines de ley y se haga saber.

S. S.

PRADO SALDARRIAGA

BROUSSET SALAS

CASTAÑEDA OTSU

PACHECO HUANCAS

GUERRERO LÓPEZ

PH/rsrr



Prestación de servicios a la comunidad

Sumilla. Al haberse impuesto una pena de corta duración, es viable convertir dicha sanción a jornadas de prestación de servicios a la comunidad, en pro del fin resocializador de las sanciones.

Lima, cuatro de mayo de dos mil dieciséis

VISTOS: el informe oral y el recurso de nulidad interpuesto por el encausado JOHN PAÚL BAZZA SORIA, contra la sentencia conformada de fojas doscientos setenta y dos, del tres de febrero de dos mil quince. Interviene como ponente el señor Prado Saldarriaga.

CONSIDERANDO

I. De los agravios formulados por el recurrente

Primero. El encausado Bazza Soria, en su recurso formalizado de fojas doscientos ochenta y ocho y doscientos noventa y cuatro, cuestiona el *quantum* punitivo en la sentencia recurrida; pues alega que el Colegiado Superior no tomó en cuenta que no se causó daño físico al agraviado ni el arrepentimiento de su patrocinado; que el delito no fue consumado y, es más, no se apoderó de su MP3, y los veinte soles sustraídos es un monto ínfimo que ni siquiera se determinó si fue su defendido quien se apoderó de dicho dinero. Por tales razones, solicita se le varíe la pena efectiva impuesta a una de tipo condicional.

II. De la imputación fáctica

Segundo. En la acusación fiscal de fojas ciento cuarenta, se consigna que el veinte de abril de dos mil ocho (erróneamente anotado como dos mil ocho), aproximadamente a las dieciocho horas con treinta

J

minutos, cuando Giancarlos Ignacio Rojas Apolinario transitaba por las inmediaciones de la avenida Habich, en el distrito de San Martín de Porres, fue interceptado por John Paúl Bazza Soria y Félix Orlando Cuadros Álvez, uno de ellos lo inmovilizó por la espalda, mientras que el otro le rebuscó sus pertenencias y le sustrajo su billetera. Se menciona que ante los reclamos de un vecino de la zona, quien exigía que dejen de robarle al adolescente, los delincuentes se distrajeron, oportunidad que aprovechó el agraviado para recoger su MP3 y dirigirse a la vivienda del citado vecino. Ante tal actitud, los sujetos persiguieron a la víctima, pero al percatarse que se encontraba a buen recaudo, sustrajeron veinte soles de su billetera, objeto que luego arrojaron al piso; en esos momentos, circunstancialmente apareció un vehículo policial. El agraviado dio cuenta del incidente a los efectivos, por lo que luego de que se desplegara la búsqueda de los delincuentes, estos fueron intervenidos a una cuadra del lugar del suceso.

M
W
Q

III. Análisis del caso concreto

Tercero. El ámbito del medio impugnatorio se delimita al *quantum* —cuatro años de pena privativa de libertad efectiva— de la sanción impuesta al encausado Bazza Soria, por lo que es necesario verificar si los integrantes de la Sala Penal de Vacaciones de Lima Norte tomaron en cuenta los principios de proporcionalidad y razonabilidad jurídicos, así como las circunstancias específicas concurrentes del delito, las causales de disminución o incremento de punibilidad (eximentes imperfectas, tentativa o la complicidad secundaria) y las reglas de reducción punitiva por bonificación procesal (confesión sincera, colaboración eficaz o conclusión anticipada del proceso) y las demás circunstancias alegadas por el recurrente en su recurso impugnatorio.

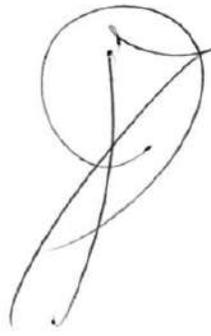
Q



Cuarto. Ahora bien, la pena conminada para el delito [robo con las agravantes previstas en los incisos cuatro y siete, primer párrafo, del artículo ciento ochenta y nueve, en concordancia con el artículo dieciséis, del Código Penal] materia de condena, tiene un rango no menor de doce ni mayor de veinte años, luego tenemos que la pretensión punitiva fiscal (fojas ciento cuarenta) corresponde a diez años.



Quinto. En el caso concreto, se aprecia que el encausado Bazza Soria, debidamente informado por el Tribunal de Instancia y con el asesoramiento de su defensa técnica, se sometió a los alcances de la conclusión anticipada del debate oral —ver sesión de audiencia de fojas doscientos sesenta y nueve, del tres de febrero de dos mil quince—, de conformidad con lo previsto en la Ley número veintiocho mil ciento veintidós, por lo que la Sala Superior Penal rebajó la sanción punitiva solicitada por el representante del Ministerio Público y le impuso cuatro años de pena privativa de libertad efectiva.



Sexto. Cuando se imponen penas de corta duración, como la que tenemos en el presente caso, el ordenamiento jurídico penal vigente establece como sanciones alternativas a la pena privativa de libertad, la aplicación de penas limitativas de derechos, las mismas que contribuirán a la resocialización del imputado y, sobre todo, permitirán la prestación de servicios a favor del Estado como retribución por el daño causado con la comisión del delito. En ese sentido, este Supremo Tribunal considera viable la conversión de la pena efectiva impuesta por prestación de servicios a la comunidad; ello en virtud a que la sanción es de corta duración y el delito quedó en grado de tentativa; por ende, no hubo mayor afectación al bien jurídico protegido, las condiciones personales del agente; y, principalmente, porque este tipo

de penas tienen mayor utilidad resocializadora que una pena efectiva. Consiguientemente, la aplicación de esta nueva sanción se hará efectiva conforme con lo señalado en los siguientes párrafos.

3.1. Respecto a la pena de prestación de servicios a la comunidad

Séptimo. Esta pena limitativa de derechos fue diseñada para afectar la disposición del tiempo libre del condenado. Esto es, durante los fines de semana o en otros días de descanso el condenado deberá realizar trabajos o servicios gratuitos en beneficio de la comunidad, los cuales pueden realizarse en una entidad pública o privada sin fines de lucro que la autoridad competente decida. Al respecto, VALDIR SZNICK sostiene que a esta modalidad punitiva **se le ha atribuido una alta potencialidad resocializadora** y una escasa incidencia estigmatizadora¹.

Octavo. El artículo treinta y cuatro, del Código Penal de mil novecientos noventa y dos², regula la pena de prestación de servicios a la comunidad. Esta disposición precisa que esa clase de pena obliga al condenado a realizar trabajos gratuitos en entidades asistenciales, hospitalarias, escuelas, orfanatos u otras instituciones de servicio social. Asimismo, este dispositivo precisa que la asignación de los trabajos comunitarios debe adecuarse, en lo posible, a las aptitudes personales del condenado, para asegurar un rendimiento idóneo y eficiente en el cumplimiento de la labor encomendada. Por consiguiente, se debería tomar en cuenta el nivel técnico, la edad, sexo, capacidad física, entre otros aspectos. Siendo así, la prestación de servicios a la comunidad

¹ VALDIR SZNICK. "A pena de trabalho e suas características", en *Justicia* N.º 130, 1985, p. 69.

² Modificado por el Decreto Legislativo N.º 1191, del 22 de agosto de 2015 (Disposición Complementaria Modificadora).

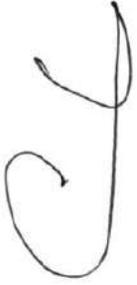
puede comprender la asignación de labores manuales, intelectuales o artísticas.

3.2. De la conversión de la pena privativa de libertad

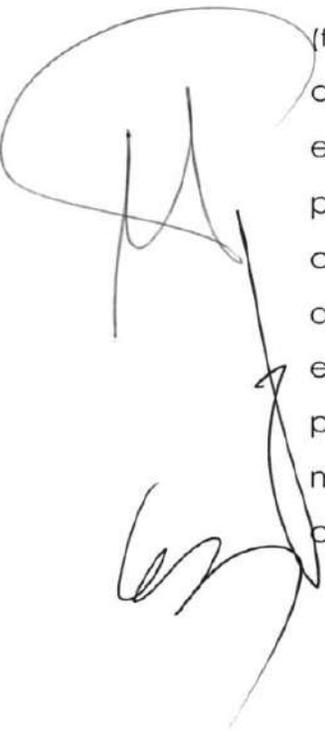
Noveno. A efectos de convertir una pena privativa de libertad efectiva en prestación de servicios a la comunidad, el artículo cincuenta y dos, del Código Penal, establece que en los casos de improcedencia de la suspensión de la ejecución de la pena, el juez podrá convertir la pena privativa de libertad no mayor de cuatro años en otra de prestación de servicios a la comunidad, a razón de siete días de privación de la libertad por una jornada de prestación de servicios a la comunidad. En concordancia con ello, la legislación sustantiva también establece que en caso de incumplimiento injustificado de la pena alternativa convertida, el juez puede revocar la conversión, previo apercibimiento judicial y se ejecutará la pena privativa fijada en la sentencia con el respectivo descuento (cfr. artículo cincuenta y tres, del Código Penal).

Décimo. A partir de lo expuesto, se tiene que, en el caso concreto, los cuatro años de pena privativa de libertad impuestos equivalen a doscientas ocho jornadas de prestación de servicios a la comunidad. Ahora bien, conforme se señala en la parte resolutive de la sentencia, el imputado cumple con la pena privativa de libertad desde el dos de febrero de dos mil quince; por lo que a la fecha de emisión de la presente ejecutoria ha transcurrido un año con tres meses y tres días, lo que equivale a sesenta y seis jornadas de prestación de servicios a la comunidad. Que al efectuar el descuento correspondiente del total de jornadas convertidas, el condenado tiene pendiente por cumplir ciento cuarenta y dos jornadas de prestación de servicios a la comunidad. Por lo que esta cantidad de jornadas deberá cumplirlas

28



en la Unidad Beneficiaria que señale el juez competente en el marco de la ejecución de la sentencia, de acuerdo con las pautas fijadas en el artículo seis y, en lo que fuera pertinente, del Decreto Legislativo mil ciento noventa y uno, publicado el veintidós de agosto de dos mil quince.



Décimo primero. De otro lado, se advierte que la fecha del suceso criminal narrado en la sentencia es distinta a la fecha en que realmente sucedió el evento delictivo. Pues adviértase que el atestado (fojas dos), formalización de denuncia (fojas treinta y siete) y autoapertorio de instrucción se consigna como fecha del evento materia de proceso el veinticinco de junio de dos mil ocho. Incluso, en un dictamen emitido por el señor Fiscal Supremo en lo Penal (fojas ciento treinta y tres), se consideró esta fecha. Sin embargo, cuando se devolvió el expediente al representante para que emita acusación fiscal (fojas ciento cuarenta), es que cambia la fecha de los hechos (veinte de abril de dos mil nueve) y a partir de ahí se cometió este error en reiteradas actuaciones. Por tal motivo, al ser solo un error material que no altera el fondo del asunto, corresponde aclarar tal deficiencia.

DECISIÓN



Por estos fundamentos, declararon **HABER NULIDAD** en la sentencia conformada de fojas doscientos setenta y dos, del tres de febrero de dos mil quince; en el extremo que al condenar a John Paúl Bazza Soria como responsable del delito contra el patrimonio-tentativa de robo con agravantes, en perjuicio de Giancarlo Ignacio Rojas Apolinario, le impuso cuatro años de pena privativa de libertad efectiva; reformándola: la **CONVIRTIERON** a doscientos ocho jornadas de



prestación de servicios a la comunidad; la misma que con el descuento de carcelería que purga desde el dos de febrero de dos mil quince, le restan ciento cincuenta y siete jornadas por cumplir, la que será ejecutada, bajo apercibimiento de ley, por el juez competente, en el marco de la ejecución de sentencia. **DISPUSIERON** la inmediata libertad del citado encausado, siempre y cuando no pese mandato de detención vigente en su contra. **ACLÁRESE** la fecha de los hechos que se consigna en la sentencia, al cual corresponde el veinticinco de junio de dos mil ocho. **NO HABER NULIDAD** en lo demás que contiene, y es materia del recurso de nulidad. Y los devolvieron.

S. S.

SAN MARTÍN CASTRO

PRADO SILDARRIAGA

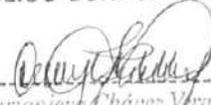
SALAS ARENAS

BARRIOS ALVARADO

PRÍNCIPE TRUJILLO

VPS/jccc

SE PUBLICO CONFORME A LEY



Diny Yurianteva Chávez Veramendi
Secretaria (e)
Sala Penal Transitoria
CORTE SUPREMA