

FACULTAD DE DERECHO

## INFORME JURÍDICO SOBRE EXPEDIENTE

N° 11463-2014-0-1801-JR-PE-00



TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL PARA OPTAR EL TÍTULO  
PROFESIONAL DE ABOGADO

LIMA – PERÚ

2024

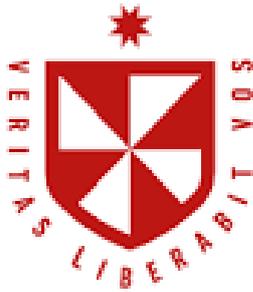


**CC BY-NC-ND**

**Reconocimiento – No comercial – Sin obra derivada**

El autor sólo permite que se pueda descargar esta obra y compartirla con otras personas, siempre que se reconozca su autoría, pero no se puede cambiar de ninguna manera ni se puede utilizar comercialmente.

<http://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/>



**USMP**  
UNIVERSIDAD DE  
SAN MARTÍN DE PORRES

Facultad  
de Derecho

## **Trabajo de Suficiencia Profesional para optar el Título de Abogado**

**Informe Jurídico sobre Expediente N° 11463-2014-0-1801-JR-PE-00**

**Materia** : Robo Agravado

**Entidad** : Poder Judicial

**Bachiller** : KENNY EDIZON BENITES JAUREGUI

**Código** : 2020148512

**LIMA – PERÚ**

**2024**

Con fecha 24 de julio de 2014, a las 16 horas aproximadamente, la agraviada se encontraba transitando por la Av. Venezuela, antes de llegar a la Av. Riva Agüero, siendo interceptada por el denunciado J.J.H.B., quien había descendido de una moto para agarrar a la agraviada del cuello y lanzarla al piso, luego la amenazó con quitarle la vida si no le entregaba sus pertenencias, a lo que ella le indicó que solo tenía su celular, por lo que el denunciado lo sustrajo de la cartera de esta para darse a la fuga, momento en el que un serenazgo solicitó apoyo policial quienes intervinieron al mismo y al efectuarle el registro personal, como se aprecia en el acta, se le halló en el bolsillo izquierdo de su pantalón jean: un teléfono celular Lanix, mientras en que el bolsillo derecho se encontró veinte envoltorios de papel periódico, conteniendo una sustancia pardusca pulverulenta, al parecer pasta básica de cocaína y un paco de papel periódico conteniendo en su interior hierbas secas, tallos y semillas, que al parecer era cannabis sativa (marihuana) pudiéndose advertir que un sujeto no identificado participó en los hechos denunciados al conducir la motocicleta de la que descendió el denunciado.

Es así que, la Cuarta Sala Penal para Procesos con Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima, falla condenando a J.J.H.B. como autor del delito contra el patrimonio – robo agravado, en grado de tentativa, en agravio de P.R.R.P., imponiéndole nueve años de pena privativa de la libertad; asimismo, se fija la suma de tres mil nuevos soles.

La defensa técnica interpone recurso de nulidad, para lo cual la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, emite el Recurso de Nulidad Nro. 3111-2015, Lima, en la cual declara no haber nulidad en la sentencia de primera instancia

NOMBRE DEL TRABAJO

**BENITES JAUREGUI.docx**

RECUENTO DE PALABRAS

**8145 Words**

RECUENTO DE PÁGINAS

**21 Pages**

FECHA DE ENTREGA

**Feb 15, 2024 11:00 AM GMT-5**

RECUENTO DE CARACTERES

**41692 Characters**

TAMAÑO DEL ARCHIVO

**54.4KB**

FECHA DEL INFORME

**Feb 15, 2024 11:01 AM GMT-5****● 20% de similitud general**

El total combinado de todas las coincidencias, incluidas las fuentes superpuestas, para cada base de datos.

- 19% Base de datos de Internet
- Base de datos de Crossref
- 14% Base de datos de trabajos entregados
- 3% Base de datos de publicaciones
- Base de datos de contenido publicado de Crossref

**● Excluir del Reporte de Similitud**

- Material bibliográfico
- Material citado
- Material citado
- Coincidencia baja (menos de 10 palabras)



**Dr. GINO RIOS PATIO**  
Director del Instituto de Investigación  
Júridica

GRP/  
REB

## Índice

I. RELACIÓN DE LOS HECHOS PRINCIPALES EXPUESTOS POR LAS PARTES INTERVINIENTES EN EL PROCESO .....	1
II. IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS DEL EXPEDIENTE... ..	9
III. POSICIÓN FUNDAMENTADA SOBRE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS IDENTIFICADOS. ....	10
IV. POSICIÓN FUNDAMENTADA SOBRE LAS RESOLUCIONES EMITIDAS. ....	16
V. CONCLUSIONES.....	17
VI. BIBLIOGRAFÍA .....	18

## **I. RELACIÓN DE LOS HECHOS PRINCIPALES EXPUESTOS POR LAS PARTES INTERVINIENTES EN EL PROCESO**

### **Hechos**

Con fecha 24 de julio de 2014, a las 16 horas aproximadamente, la agraviada se encontraba transitando por la Av. Venezuela, antes de llegar a la Av. Riva Agüero, siendo interceptada por el denunciado J.J.H.B., quien había descendido de una moto para agarrar a la agraviada del cuello y lanzarla al piso, luego la amenazó con quitarle la vida si no le entregaba sus pertenencias, a lo que ella le indicó que solo tenía su celular, por lo que el denunciado lo sustrajo de la cartera de esta para darse a la fuga, momento en el que un serenazgo solicitó apoyo policial quienes intervinieron al mismo y al efectuarle el registro personal, como se aprecia en el acta, se le halló en el bolsillo izquierdo de su pantalón jean: un teléfono celular Lanix, mientras en que el bolsillo derecho se encontró veinte envoltorios de papel periódico, conteniendo una sustancia pardusca pulverulenta, al parecer pasta básica de cocaína y un paco de papel periódico conteniendo en su interior hierbas secas, tallos y semillas, que al parecer era cannabis sativa (marihuana) pudiéndose advertir que un sujeto no identificado participó en los hechos denunciados al conducir la motocicleta de la que descendió el denunciado.

### **Declaración preventiva de P.R.R.P.**

Refiere que salió de trabajar y se dirigía a su casa, por lo que caminaba sola por la Av. Venezuela frente a la Universidad San Marcos, eran cuatro y media de la tarde y pasó una moto lineal color negra con dos chicos a bordo, la moto se adelantó y se estacionó unos veinte metros delante suyo y bajó el que iba detrás, dirigiéndose hacia ella y de frente la cogió y le lanzó al piso diciéndole que le entregue sus cosas y comenzó a rebuscar su bolso, solo tenía su celular, ella lo cogió diciéndole que no tenía dinero, en eso le quitó de la mano y se lo llevó y se fue corriendo, subió a la moto que lo estaba esperando y se fueron.

Precisa que, a los minutos, pasó una camioneta de serenazgo, ella ya se había levantado del suelo y se estaba limpiando, le preguntaron que le habían robado, contándoles lo sucedido, mientras que los chicos se fueron a toda velocidad por la Av. Venezuela, ella llegó a su casa y como a las dos horas su papá llamó a su mamá preguntando si le habían robado, ella le dijo que sí y fueron a la Comisaría de Maranga.

Precisa que en la Comisaría se encontraba el sujeto que le robó y le devolvieron sus pertenencias, este sujeto la amenazó verbalmente, le cogió del cuello y la lanzó al piso. Agrega que su celular era marca Lanix, color negro con plomo, valorizado en S/ 300.00 nuevos soles, que al momento que el denunciado la coge por el cuello por la espalda y la lanza al suelo, él corre y voltea para ver si ella lo seguía, es ahí donde vio su cara, él le puso su brazo presionándole el cuello, diciéndole que, si no le daba sus cosas, la mataba.

### **Declaración instructiva de J.J.H.B.**

Refiere que se considera responsable de los hechos que se le atribuyen, que ese día estuvo bebiendo con una amiga en un parque por la Av. Venezuela con Universitaria, luego fumó un cigarro de marihuana, discutió con su amiga porque se molestó porque él fumó y de ahí no se acuerda nada, cuando reaccionó estaba en la Comisaría y ahí comenzó a recordar que había arranchado un celular a la agraviada. Precisa que no ha empleado ninguna arma y tampoco ha ejercido violencia, es mentira que la haya cogido del cuello y amenazó de muerte.

Agrega que los policías le han dado ideas a la agraviada para que diga eso. Precisa que no tiene necesidad de robar y cuando realizó el hecho estaba mareado y drogado. Menciona que la marihuana la compró en el Callao a un chico que le dicen "culebra", que en ningún momento agredió a la agraviada, solo le arranchó su celular.

### **Declaración testimonial del SOS PNP M.CH.O.**

Refiere que ese día se encontraba de servicio integrando en la Municipalidad de San Miguel y había un sereno en la Av. Venezuela que le pasó la voz, diciéndole que le habían robado el celular a una chica, es así que ubicaron al sujeto y cuando llegaron el sujeto imputado quiso correr, entonces su compañero SO1 PNP H.B.A. lo correteó y lo cogió al hacer el registro correspondiente se le halló una bolsa negra con el celular de la agraviada, se le subió al vehículo policial conduciéndolo a la Comisaría, donde también llegó la agraviada, quien lo reconoció.

Precisa que se le consultó sobre el bien robado al sujeto y este llorando le reconoció robarlo y que lo hizo por su hija, necesitaba dinero, por eso lo había hecho, no tenía signos de haber estado mareado, que otro sereno que estaba por ahí les dijo que este estaba acompañado de otro sujeto y cuando le preguntaron, refirió que él solo había participado y que el otro no tenía nada que ver.

## **ACUSACIÓN**

### **Fundamentación fáctica**

Con fecha 24 de julio de 2014, a las 16 horas aproximadamente, la agraviada se encontraba transitando por la Av. Venezuela, antes de llegar a la Av. Riva Agüero, siendo interceptada por el denunciado J.J.H.B., quien había descendido de una moto para agarrar a la agraviada del cuello y lanzarla al piso, luego la amenazó con quitarle la vida si no le entregaba sus pertenencias, a lo que ella le indicó que solo tenía su celular, por lo que el denunciado lo sustrajo de la cartera de esta para darse a la fuga, momento en el que un serenazgo solicitó apoyo policial quienes intervinieron al mismo y al efectuarle el registro personal, como se aprecia en el acta, se le halló en el bolsillo izquierdo de su pantalón jean: un teléfono celular Lanix, mientras en que el bolsillo derecho se encontró veinte envoltorios de papel periódico, conteniendo una sustancia pardusca

pulverulenta, al parecer pasta básica de cocaína y un paco de papel periódico conteniendo en su interior hierbas secas, tallos y semillas, que al parecer era cannabis sativa (marihuana) pudiéndose advertir que un sujeto no identificado participó en los hechos denunciados al conducir la motocicleta de la que descendió el denunciado.

### **Fundamentación jurídica y valoración probatoria**

El delito de robo en grado de tentativa ha quedado acreditado y comprendido en la responsabilidad penal de J.J.H.B., ya que la víctima ha narrado detalladamente los hechos en su agravio, tanto en su manifestación policial donde lo sindicó y reconoce como la persona que le robó su celular, cogiéndola del cuello y lanzándole al piso para tal fin, lo que corrobora su declaración preventiva donde vuelve a narrar lo sucedido.

El delito quedó en grado de tentativa, por la oportuna intervención del personal policial, quienes avisados por un personal de Serenazgo del lugar lo intervinieron y al efectuarle el respectivo registro personal hallaron en su poder el celular de la víctima, el mismo que le fue devuelto. Cabe resaltar que la tentativa igualmente es reprimible por la legislación según el artículo 16° del Código Penal.

Se encuentra acreditado bajo los siguientes elementos de convicción:

- Acta de registro personal, incautación, y comiso de droga, efectuado a J.J.H.B., a quien se le halló en su poder un teléfono celular Lanix, color negro de la empresa Claro, con memoria de 4gb, que era el despojado a la víctima a quien le fue devuelto conforme acta.
- Declaración testimonial del SOS PNP M.CH.O.
- Refiere que ese día se encontraba de servicio integrando en la Municipalidad de San Miguel y había un sereno en la Av. Venezuela que le pasó la voz, diciéndole que le habían robado el celular a una chica, es así que ubicaron al sujeto y cuando llegaron el sujeto imputado quiso correr, entonces su compañero SO1 PNP H.B.A. lo correteó y lo cogió al hacer el registro correspondiente se le halló una bolsa negra con el celular de la agraviada, se le subió al vehículo policial conduciéndolo a la Comisaría, donde también llegó la agraviada, quien lo reconoció. Precisa que se le consultó sobre el bien robado al sujeto y este llorando le reconoció robarlo y que lo hizo por su hija, necesitaba dinero, por eso lo había hecho, no tenía signos de haber estado mareado, que otro sereno que estaba por ahí les dijo que este estaba acompañado de otro sujeto y cuando le preguntaron, refirió que él solo había participado y que el otro no tenía nada que ver.
- Declaración preventiva de P.R.R.P. Refiere que salió de trabajar y se dirigió a su casa, por lo que caminaba sola por la Av. Venezuela frente a la Universidad San Marcos, eran cuatro y media de la tarde y pasó una moto lineal color negra con dos chicos a bordo, la moto se adelantó y se estacionó unos veinte metros delante suyo y bajó el que iba detrás, dirigiéndose hacia ella y de frente la cogió y le

lanzó al piso diciéndole que le entregue sus cosas y comenzó a rebuscar su bolso, solo tenía su celular, ella lo cogió diciéndole que no tenía dinero, en eso le quitó de la mano y se lo llevó y se fue corriendo, subió a la moto que lo estaba esperando y se fueron.

Precisa que, a los minutos, pasó una camioneta de serenazgo, ella ya se había levantado del suelo y se estaba limpiando, le preguntaron que le habían robado, contándoles lo sucedido, mientras que los chicos se fueron a toda velocidad por la Av. Venezuela, ella llegó a su casa y como a las dos horas su papá llamó a su mamá preguntando si le habían robado, ella le dijo que sí y fueron a la Comisaría de Maranga.

Precisa que en la Comisaría se encontraba el sujeto que le robó y le devolvieron sus pertenencias, este sujeto la amenazó verbalmente, le cogió del cuello y la lanzó al piso. Agrega que su celular era marca Lanix, color negro con plomo, valorizado en S/ 300.00 nuevos soles, que al momento que el denunciado la coge por el cuello por la espalda y la lanza al suelo, él corre y voltea para ver si ella lo seguía, es ahí donde vio su cara, él le puso su brazo presionándole el cuello, diciéndole que, si no le daba sus cosas, la mataba.

- Declaración instructiva de J.J.H.B.

Refiere que se considera responsable de los hechos que se le atribuyen, que ese día estuvo bebiendo con una amiga en un parque por la Av. Venezuela con Universitaria, luego fumó un cigarro de marihuana, discutió con su amiga porque se molestó porque él fumó y de ahí no se acuerda nada, cuando reaccionó estaba en la Comisaría y ahí comenzó a recordar que había arranchado un celular a la agraviada. Precisa que no ha empleado ninguna arma y tampoco ha ejercido violencia, es mentira que la haya cogido del cuello y amenazó de muerte.

Agrega que los policías le han dado ideas a la agraviada para que diga eso. Precisa que no tiene necesidad de robar y cuando realizó el hecho estaba mareado y drogado. Menciona que la marihuana la compró en el Callao a un chico que le dicen "culebra", que en ningún momento agredió a la agraviada, solo le arranchó su celular.

### **Fundamentación de la pena y reparación civil**

La conducta del inculpado se encuentra dentro de lo dispuesto por el artículo 188° (tipo base) concordante con la agravante del numeral 4) del artículo 189° del Código Penal, concordado con el artículo 16° del mismo cuerpo legal.

Respecto a la reparación civil, la responsabilidad de resarcir económicamente a la víctima, considerando el daño patrimonial causado; aunque también debemos estimar que, si bien no logró su objetivo, el actor dispuso del bien, tal como lo relataron; sin embargo, hay igualmente un daño personal psicológico a la víctima, quien ha quedado con las secuelas del ataque personal a su integridad física para robarle.

Se manifestó que fue cogida por el cuello, lanzada al piso, amenazándola incluso con quitarle la vida, lo que ha generado temor, ya que refiere que ha quedado muy afectada, tiene miedo ya que no camina sola, siempre va acompañada. Todo esto genera un perjuicio económico, toda vez que requiere tratamiento psicológico por un costo de tres mil nuevos soles, lo cual se considerará como reparación civil a favor de la agraviada.

### **Sentencia de Primera Instancia**

La Cuarta Sala Penal para Procesos con Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima, falla condenando a J.J.H.B. como autor del delito contra el patrimonio – robo agravado, en grado de tentativa, en agravio de P.R.R.P., imponiéndole nueve años de pena privativa de la libertad; asimismo, se fija la suma de tres mil nuevos soles por concepto de reparación civil.

Bajo los siguientes fundamentos:

En el presente caso, ante la invocación explicativa del juez, el acusado se cogió a la conclusión anticipada, contando con la aceptación de su abogado defensor y sin oposición del representante del Ministerio Público, por lo tanto, la responsabilidad y consecuencias civiles por los hechos se encuentran acreditados.

En relación a la determinación de la pena, debe tenerse en cuenta que el acusado en su Manifestación Policial reconoce su responsabilidad en los cargos que se le imputa; sin embargo, en su Declaración Instructiva niega su participación en el hecho delictivo, por lo que al no reconocer su participación en los hechos no resulta posible la aplicación del beneficio procesal previsto en el numeral 136° del Código de Procedimientos Penales.

Por otro lado, debe tenerse en cuenta que el acusado registra antecedentes penales conforme se denota en el Certificado de Antecedentes Penales y su Registro Penitenciario, por delito de robo agravado siendo condenado a cuatro años de pena privativa de la libertad condicional dictada por el Séptimo Juzgado Penal del Callao, con fecha 17 de febrero de 2011, la cual ha vencido, por lo que tendría la condición de rehabilitado.

Por otro lado, también se tiene en consideración las circunstancias en que se cometió el hecho delictuoso por el acusado, ya que el grado de violencia ejercido sobre la víctima ha sido considerable, pues como lo ha señalado la agraviada en su Manifestación Policial, fue interceptada por el acusado, quien la cogió del cuello, lanzó al piso y la amenazó para quitarle sus pertenencias, sino la mataba, por ello le dijo que solo tenía su celular y lo sustrajo de su cartera para darse a la fuga. A ello también debe agregarse las circunstancias y condiciones personales del encausado como lo refieren los artículos 45° y 46° del Código Penal, a fin de cumplirse el propósito de la pena.

El Colegiado tiene en cuenta que el encausado es una persona joven capaz de reinsertarse a la sociedad, que al momento de la comisión del hecho delictivo tenía 21 años de edad, además que su grado de instrucción es precario, pues solo estudió hasta quinto grado de secundaria y al momento del hecho, contaba con un trabajo conocido como obrero, dedicado a pintar barcos, percibiendo la suma de trescientos nuevos soles, por lo que una pena privativa de libertad severa impediría su reinsertión a la sociedad.

Con relación al Acuerdo Plenario Nro. 06-2006, debe tenerse en cuenta que la agraviada ha recuperado su teléfono celular marca Lanix, color negro de la empresa Claro, valorizado en doscientos cincuenta nuevos soles, conforme se consigne en el Acta de entrega, además no ha sufrido lesiones considerables, pues como ella misma lo refiere, el acusado solo empleó fuerza física para hacerla caer al piso, por lo que debe imponérsele al acusado una reparación civil acorde con esta circunstancia.

### **Recurso de Nulidad**

La defensa técnica interpone recurso de nulidad, expresando los siguientes agravios:

- El recurrente fundamenta su recurso de nulidad alegando que el Tribunal Superior no tuvo en cuenta que: a) el ilícito quedó en grado de tentativa, b) cuando realizó su conducta delictiva estaba con efectos de drogas, c) la agraviada no sufrió lesión física, d) no es reincidente, ya que el hecho delictivo fue realizado con anterioridad al que fue condenado, por tanto, solicita la reducción del quantum de la pena.

### **Sentencia de Segunda Instancia**

La Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, emite el Recurso de Nulidad Nro. 3111-2015, Lima, en la cual declara no haber nulidad en la sentencia de primera instancia.

Bajo los siguientes fundamentos:

De la revisión de autos se advierte que el Tribunal Superior impuso al encausado una pena por debajo del mínimo legal previsto para el delito imputado y por debajo de lo solicitado por el Ministerio Público. La rebaja consta en que no se puede aplicar el beneficio procesal de la confesión sincera, ya que si bien a nivel preliminar se declaró confeso; sin embargo, a nivel de instrucción negó su participación en el ilícito, no tiene la condición de reo primario, al contar con antecedentes penales y registro penitenciario.

Así también, se valora que el delito quedó en grado de tentativa, debido a que la agraviada recuperó su celular que fue sustraído por el acusado y su acogimiento a la conclusión anticipada del proceso, así como sus carencias sociales. Por lo

que, en atención a las circunstancias señaladas, se tiene que esta situación es acorde con los parámetros normativos establecidos en los artículos 45° y 46° del Código Penal.

Por otro lado, si bien el recurrente alega que cuando realizó el ilícito estaba con efectos de sustancias tóxicas; sin embargo, en autos no obra medio probatorio que lo acredite, por tanto, dicho agravio no resulta de recibo.

Asimismo, el recurrente sostiene que a la agraviada no le causó ninguna lesión; no obstante, cabe señalar que el Juzgador también debe tomar en cuenta las circunstancias en que se cometió el ilícito, conforme a lo preceptuado en el artículo 46° del Código Penal, siendo que en el presente caso el encausado no solo ejerció violencia contra la encausada, también la tiró al piso y la arrastró con la finalidad de sustraerle sus pertenencias; menoscabando su integridad física y psicológica de la agraviada.

Respecto a la condición del sujeto, en razón a sus antecedentes penales, tiene calidad de reincidente, circunstancia que no fue tomada en cuenta por el Tribunal Superior, ya que si bien indicó no tiene calidad de reo primario; sin embargo, no aplicó la reincidencia, la cual amerita la imposición de una pena mayor; no obstante, al no haber sido recurrido el extremo punitivo por el representante del Ministerio Público, este Tribunal se encuentra imposibilitado de incrementar la pena.

## **Breve análisis del delito de robo**

### **a) Robo Agravado**

Prado Saldarriaga (2017) nos apunta detalles importantes respecto al delito de robo:

La descripción normativa del delito de robo es en gran medida similar a la utilizada en la tipificación del delito de hurto. De allí que las notas distintivas del robo solo se refieren al medio empleado para alcanzar la sustracción y el apoderamiento del bien mueble total o parcialmente ajeno. En efecto, en el caso del robo, es la violencia física o las amenazas; es decir, los medios que aplica el agente para cometer este delito.

Cabe precisar que, el valor económico, sea este mayor o menor a una remuneración mínima vital, no afecta la calificación como delito del apoderamiento violento de bienes muebles. (p. 89)

### **b) Bien jurídico protegido**

Bramont-Arias/García Cantizano (2004) señalan al respecto:

En el delito de robo el bien jurídico es el patrimonio – específicamente la posesión –; pero, además, la vida y la integridad física de las personas, hecho que lo configura como un delito compuesto o pluriofensivo.

Esta consideración como un delito complejo o mixto: esta clase de delitos existe cuando en una sola figura se reúnen varios hechos los cuales constituirían por si solos infracciones independientes. Según esto, en el tipo del delito de robo cada uno de sus componentes es constitutivo, - si se analiza de manera independiente –, de una infracción penal: el empleo de violencia o amenaza constituirá un delito de coacción y el apoderamiento un delito de hurto. (p. 306)

### **c) Elementos del tipo**

“Sujeto activo puede ser cualquier persona, excepción hecha del propietario. No hay inconveniente en admitir como sujeto activo al copropietario o condómino”. (Bramont-Arias/García Cantizano, 2004, p. 306)

“Sujeto pasivo puede ser cualquier persona física o jurídica que disfrute de la posesión inmediata del bien mueble, cualquiera que sea el título por el que dispone esa facultad”. (Bramont-Arias/García Cantizano, 2004, p. 306-307)

Muñoz Conde (2008) nos detalla al respecto:

La violencia puede realizarse sobre la persona del sujeto pasivo del delito o contra cualquier otra, aunque en este caso constituirá para el sujeto pasivo de la sustracción solo intimidación. Por lo que respecta al nivel cuantitativo que debe alcanzar la violencia para considerar el apoderamiento robo, hay que tener en cuenta las circunstancias del caso concreto, la fuerza física que haya que desplegar, etc. (...) La violencia ha de tener una cierta intensidad que lleva aparejada cierta eficacia sobre el sujeto pasivo, debiendo ser distinta la intensidad requerida para quebrantar el ánimo de un niño o un anciano que para quebrantar el de otras personas. (p. 382)

### **d) Tipicidad subjetiva**

Córdova Roda, García Aran y otros (2004) nos detalla al respecto:

Los requisitos que debe reunir el ánimo de lucro, existen acuerdo en cuanto a que el lucro debe tener un contenido económico, lo que significa que con la pretensión de incorporar la cosa al propio patrimonio se pretende obtener una ventaja patrimonial que antes no se poseía. Aquí se sitúa la distinción entre los delitos de apoderamiento y los de daños. Quien se apodera de una cosa para destruirla se apropia de ella en el sentido de que, al dañarla, pretende ejercer una de las facultades propias del dominio; sin embargo, no hay(robo) porque no hay ánimo de lucro como obtención de enriquecimiento patrimonial, sino ánimo de daños. Por ello entendemos que la concepción del ánimo de lucro como ánimo de apropiación resulta más correctamente expresada si se denomina ánimo de apropiación lucrativa. (p. 637)

### **e) Consumación**

Peña Cabrera (2017) nos detalla la consumación y la tentativa en el delito de robo:

El tipo penal previsto en el artículo 188° adquiere perfección delictiva, cuando el agente logra apoderarse del bien mueble, esto es, se produce el desplazamiento de la esfera de custodia del sujeto pasivo hacia el sujeto activo, quien a partir de dicho momento está en capacidad de realizar actos de disponibilidad sobre el objeto.

A diferencia del hurto, el delito tentado ha de fijarse a partir de que el autor acomete el despliegue de la fuerza física o desde que toma lugar la amenaza grave, antes de ello, solo podemos hablar de actos meramente preparatorios. (p. 164)

## **II. IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS DEL EXPEDIENTE**

### **a. ¿Fue adecuada la determinación de la pena realizada en el caso en concreto?**

La determinación de la pena es una institución penal de carácter valorativo, en el cual se precisa que el juzgador deberá tomar en cuenta las circunstancias agravantes y atenuantes del hecho delictivo; no obstante, no es tan sencillo como la aplicación teórica de las agravantes y atenuantes, ya que antes hay un procedimiento de calificación punitiva abstracta.

Este procedimiento tiene la inclusión de operadores jurídicos de distintos Poderes del Estado, como hemos referido, la participación legislativa en la calificación del hecho aplica de manera abstracta. Asimismo, se tiene que el juzgador evalúa la comisión del hecho y pondera una pena específica para un caso en concreto.

Así también, debe señalarse que existen otras circunstancias alejadas de las agravantes o atenuantes que pueden generar modificaciones en la determinación de la pena, por lo que deberá valorarse adecuadamente su aplicación al caso en concreto, como podría ser las causales de disminución de punibilidad o las bonificaciones procesales.

En el siguiente tópico, haremos un análisis específico sobre la valoración de la determinación de la pena en el caso en concreto; así también, se hará un análisis específico sobre la institución mencionada, tanto desde el ámbito doctrinario como desde la jurisprudencia y, finalmente, se emitirá una conclusión respecto al ejercicio realizado.

### **b. ¿Hubo vulneración del derecho a la motivación a de las resoluciones judiciales en el caso en concreto?**

Dentro de todo proceso judicial debe existir la motivación de las resoluciones judiciales; sin embargo, el Derecho Penal necesita de un tipo de motivación específica, en esa línea, los justiciables podrán reconocer el tipo de razonamiento que ha tenido el juzgador para concretar una consecuencia jurídica penal.

Por ello, también debemos manifestar que la motivación de las resoluciones judiciales se considera como un derecho y un deber, derecho para los justiciables en reconocer los considerandos que permiten una decisión concreta y, como un deber, en relación a la obligación del justiciable respecto a emitir un razonamiento acorde con lo ofrecido por las partes.

Por tanto, el desarrollo de la finalidad de este derecho, así como su naturaleza relacional con el debido proceso, en su aspecto formal, es básico para detallar el concepto del contenido constitucionalmente protegido. Así también, expresar que en sentencias en donde el sujeto ya ha reconocido su culpabilidad, la motivación rige un papel trascendental en la determinación de la pena.

En el siguiente tópico, haremos un análisis concreto sobre la determinación de la pena y la motivación de las resoluciones, ya que iniciaremos con la posición de los doctrinarios respecto a este derecho constitucional; así como también, estableceremos lo que la jurisprudencia ha manifestado en la motivación de las resoluciones.

### **III. POSICIÓN FUNDAMENTADA SOBRE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS IDENTIFICADOS.**

#### **a. ¿Fue adecuada la determinación de la pena realizada en el caso en concreto?**

En todo procedimiento de valoración, se debe tener diversas pautas que permitan reconocer cómo se identifica un resultado, en esa línea, el Derecho Penal no es ajeno a este tipo de procedimientos, ya que la imposición de una consecuencia jurídica se determina por la valoración técnica que realiza el juez en el caso en concreto.

Ahora bien, para realizar esa determinación judicial que se precisa, se necesita que haya un procedimiento previo con espacios punitivos definidos, los cuales serán producto de un ejercicio previo donde se constata la cantidad de circunstancias positivas o negativas que se suceden en el hecho delictivo, el cual se encuentra a cargo del legislador.

Por ello, podemos precisar que la determinación de la pena, es un procedimiento técnico de valoración que verifica circunstancias cuantitativas surgidas en la comisión del hecho delictivo y verifica características cualitativas del sujeto inculpatado, es así que bajo dos momentos delimitados como lo son: a) determinación legal y b) determinación judicial.

En ese sentido, la determinación de la pena, tal como lo ha precisado el doctrinario Vásquez (2020) cuando manifiesta que “es la institución referida a una de las consecuencias jurídicas que se impone al responsable por la comisión de un delito” (págs. 74-75)”. Bajo estos criterios, hemos desplegado el concepto de los dos momentos de la determinación, tal como lo refiere Prado Saldarriaga (2018) “la determinación de la pena es un procedimiento valorativo con aspectos técnicos, que como objetivo principal tiene el funcionar para el órgano judicial estableciendo una pena individualizada, afrontando el aspecto cualitativo (tipo de pena) como desde lo cuantitativo (extensión y ejecución de la pena)” (págs. 188-189).

Es por ello que podemos replicar que diversos agentes intervienen en la realización de este procedimiento, disponiendo que se encuentre el legislador como el primer sujeto interviniente y, en un segundo momento, tenemos la presencia del juez, quien hará la valoración final respecto a las circunstancias y condiciones del caso en concreto.

Sobre ello, García Caveró (2007), precisa lo siguiente:

(...) nuestro Código Penal, respecto a la determinación de la pena, sigue a un sistema de penas parcialmente determinadas en la ley, que deja ciertos márgenes de discrecionalidad judicial, en la vertiente de incorporación de ciertas circunstancias modificativas de la responsabilidad penal que afectan el marco penal abstracto, así como los criterios específicos que el juez debe considerar en su labor de individualización de la pena. (pág. 914)

Ahora bien, este procedimiento no solamente se basa en razonamientos lógicos y precisiones técnicas, sino que también debe incluir a principios constitucionales-penales que permitan considerar como razonable el ejercicio realizado por el juez, así como una evaluación ponderable de los hechos y bajo la determinación de la culpabilidad.

En ese sentido, el principio más relevante para la consideración del Derecho Penal es el principio de proporcionalidad, el cual tiene que ver con la inclusión de la valoración de diversas circunstancias que se suscitan en el caso en concreto, por el cual se debe realizar una intervención de un derecho fundamental acorde a la magnitud del daño causado.

Sobre el principio de proporcionalidad dentro del ordenamiento jurídico, el máximo intérprete de la Constitución ha realizado algunos apuntes:

El principio de proporcionalidad se constituye en un mecanismo jurídico de trascendental importancia en el Estado Constitucional y como tal tiene por función controlar todo acto de los poderes públicos en los que puedan

verse lesionados los derechos fundamentales, entre otros bienes constitucionales.

Siguiendo en ese rumbo, si el principio de proporcionalidad debe ser aplicado, también lo debe ser el de razonabilidad, ya que toda sentencia debe tener fundamentos lógicos que permitan conocer el razonamiento judicial. En esa línea, por más que haya habido un acogimiento a una institución procesal para reducir el debate procesal, la motivación deberá ser cualificada en relación a que es una sentencia que limita diversos derechos.

El Tribunal Constitucional ha agregado que la motivación deberá ser cualificada en las sentencias penales:

f. *Motivaciones cualificadas.* Conforme lo ha destacado este Tribunal, resulta indispensable una especial justificación para el caso de decisiones de rechazo de la demanda, o cuando, como producto de la decisión jurisdiccional, se afecta un derecho fundamental como el de la libertad. En estos casos, la motivación de la sentencia opera como un doble mandato, referido tanto al propio derecho a la justificación de la decisión como también al derecho que está siendo objeto de restricción por parte del Juez o Tribunal.

En el caso en concreto, el sujeto se acogió a la institución procesal de la conclusión anticipada por lo que ya puede considerarse como una reducción en la imposición de la pena; sin embargo, debe precisar que este no podrá referirse sobre la confesión sincera, ya que en las distintas etapas del proceso penal este ha ido aceptando y negando su responsabilidad.

La aceptación y negación de la responsabilidad genera que consideremos variaciones en el relato de la parte inculpada. Así también, debemos señalar que este sujeto cuenta con carencias sociales de manera estructural, lo que permite reconocer su poca identificación sobre el desvalor de su conducta y la mínima ponderación de los hechos.

En este punto, también se le ha aplicado una causal de disminución de la punibilidad, regulada en el artículo 16° del Código Penal, ya que el sujeto no ha podido ejercer la disposición del bien, ni siquiera de manera potencial, siendo recuperado del bien por la agraviada, pese a la violencia con la que realizó el robo agravado.

En contra del sujeto es que no se ha podido determinar que este se haya encontrado en estado de ebriedad al momento de la comisión de los hechos, por lo que no podría acreditarse una responsabilidad restringida (causal de disminución de la punibilidad), por tanto, no se le debe aplicar la reducción a la pena, por falta de medio probatorio que acredite ello.

Finalmente, el sujeto ha caído en la condición de reincidencia, ya que este sujeto se ha encontrado sentenciado por el mismo delito dentro de la cantidad de años

que solicita la ley para acreditar la reincidencia, por lo que debió maximizarse el espacio punitivo, por haberse generado una agravante cualificada; sin embargo, no se ha realizado la variación por no haberse cuestionado.

En conclusión, la determinación de la pena ha sido adecuada, hasta un cierto punto, ya que debió aplicarse la agravante cualificada de reincidencia; no obstante, no se realizó, por lo que hay un error en la ponderación de la determinación de la pena por parte del juzgado de primera instancia.

**b. ¿Hubo vulneración del derecho a la motivación a de las resoluciones judiciales en el caso en concreto?**

En el ordenamiento jurídico existen diversos derechos constitucionales que se encuentran inmerso en los procesos judiciales, específicamente, en el proceso penal. Dentro de este proceso podemos detallar derecho como: la presunción de inocencia, la motivación de las resoluciones judiciales, el derecho a la defensa y el derecho a presentar medios probatorios.

En esa línea, la motivación de las resoluciones judiciales se encuentra recogido en diversos tratados de derechos humanos, sobre todo cuando se refiere al carácter procesal; asimismo, en nuestro ordenamiento jurídico nacional, la Norma Fundamental también estipula la correcta aplicación de la motivación de las resoluciones.

En ese desarrollo, el máximo intérprete Constitucional Español ha sintetizado la interpretación de la motivación como un derecho constitucional, por lo cual el propio Milione (2015), desarrolla un concepto en base a dicha interpretación jurídica:

El mismo Tribunal Constitucional se preocupa de separar el aspecto que atañe a la validez del razonamiento jurídico de otro ontológicamente ajeno que concierne a la reconstrucción de los elementos fácticos objeto de prueba en el proceso. Así, la verdad o falsedad de unos hechos que fundamentan una respuesta judicial pueden –en línea de principio y desde un punto de vista puramente lógico– no tener nada que ver con la genuinidad y coherencia del razonamiento jurídico llevado a cabo por los órganos jurisdiccionales. (pág. 178)

Es así que la normativa actual cuenta con diversas garantías procesales, entre las cuales se encuentra la motivación de la resolución judicial. Vale decir que este derecho es una obligación para los jueces, así como también, es un derecho constitucional para los justiciables. Por tanto, no se podría soslayar su aplicación dentro de las sentencias judiciales.

Sobre este punto, la jurisprudencia ha establecido lo siguiente respecto a la motivación:

La exigencia –dice este Tribunal– de que las decisiones judiciales sean motivadas en proporción a los términos del inciso 5) del artículo 139º de la Norma Fundamental, garantiza que los jueces, cualquiera sea la instancia a la que pertenezcan, expresen la argumentación jurídica que los ha llevado a decidir una controversia, asegurando que el ejercicio de la potestad de administrar justicia se haga con sujeción a la Constitución y a la ley; pero también con la finalidad de facilitar un adecuado ejercicio del derecho de defensa de los justiciables. En suma, garantiza que el razonamiento empleado guarde relación y sea suficiente y proporcionado con los hechos que al juez penal corresponde resolver.

En otro sentido, debemos agregar que todos los derechos fundamentales cuentan con diversas finalidades, por lo que la motivación evita que no haya atisbos de parcialidad, así también, les permite a las partes identificar los argumentos que han generado una decisión específica sobre su caso. Sobre este tema, Mixán Mass (1987), desarrolla lo siguiente:

La finalidad de la motivación de las resoluciones judiciales es contribuir a que, en todos los casos, se concretice la obligación de poner de manifiesto las razones que sustentan la resolución como uno de los medios destinados, a su vez, a garantizar la "recta administración de justicia". También responde a la necesidad de que las partes conozcan los fundamentos de la resolución expedida para que adopten las determinaciones que le compete al respecto. La motivación es consustancial a la necesidad de procurar siempre una consciente y eficiente realización jurisdiccional del Derecho en cada caso concreto. (pág. 197)

Distintos doctrinarios han establecido que la motivación de las resoluciones judiciales no solamente son transcripciones de los argumentos presentado por las partes; sino también, que debe evaluarse la inclusión de principios constitucionales y su desarrollo idóneo dentro de la sentencia. Sobre todo, cuando estamos refiriéndonos a que se determinará una sanción jurídica que intervendrá su derecho a la libertad.

Jakobs (1992) refiere sobre el tema:

Como fundamento de la necesidad de vincular la legitimidad de la pena a un reproche, esto es, como razón del principio de culpabilidad, se aduce que solo de esta manera puede evitarse la instrumentalización de la persona al imponerle una pena. En este sentido, se argumenta que quien impone una pena sin que la persona que va a ser castigada merezca un reproche por el hecho cometido, o en todo caso, cuando merece un reproche menor que el que correspondería a la medida de la pena, incluye a aquella persona -a diferencia de lo que ocurre en el caso de la pena merecida- entre los objetos del Derecho de cosas. (pág. 1052)

Ahora, respecto a las sentencias en donde el sujeto se ha acogido a la conclusión anticipada y solamente queda la determinación de la pena, debe establecerse que este no discute la culpabilidad del mismo, sino la razonabilidad de la pena y la proporcionalidad de la misma respecto a su actuar delictivo. Por ello, el uso de los principios debe ser de acuerdo a los hechos ocurridos y no simples transcripciones.

Sobre ello, la Corte Suprema agrega lo siguiente:

La motivación en el apartado de la determinación judicial de la pena no debe ser entendida como la mera transcripción de principios o preceptos sin una cabal comprensión; pues la aplicación estricta de las bases dogmáticas transcritas en la decisión algunas veces implicaría la exclusión de pena a nivel abstracto; las citas empleadas deben ser trascendentes para definir el extremo de su decisión.

En relación a lo que se precisa, en el caso en concreto, se ha evaluado que el sujeto en un inicio brindó información sobre su participación y, posteriormente, no ha colaborado con la investigación. Debe precisarse que se ha utilizado la aplicación de los principios constitucionales; sin embargo, ha habido un error en la ponderación respecto a una circunstancia agravante.

Asimismo, en la resolución se ha tenido en cuenta que el sujeto no es reo primario, por lo que ya cuenta con antecedentes judiciales por la concreción de un delito de las mismas características, en aplicación de las condiciones que estipula la reincidencia, el sujeto es un delincuente reincidente, lo que lo hace proclive a la comisión de delitos.

Por otro lado, debe tenerse en consideración que, en base a lo expresado, el sujeto no puede alegar ser un reo primario, por lo que, si bien el Colegiado valoró adecuadamente esta característica, no fue preciso cuando se le refirió sobre la condición de reincidencia del sujeto activo, por lo que la determinación de la pena concreta estuvo mal hecha, ya que no se aumentó el espacio punitivo.

Ante la concurrencia de agravantes y atenuantes, la condición de reincidente y no ser un reo primario, así como también la negativa y el intento de sorprender a la autoridad, consideramos que la determinación de la pena ha sido inadecuada, ya que el espacio punitivo debió aumentar en el rango mayor, siendo que aumente la mitad del doble del máximo de la pena.

En conclusión, podemos precisar que ha habido una incorrecta motivación por parte del Colegiado, ya que ha omitido un concepto básico de la determinación de la pena como es la aplicación de la reincidencia; asimismo, no se ha tenido en cuenta el desarrollo del mismo, por lo que vulnera el principio de que el juez conoce del Derecho, por lo que hay una afectación directa de la motivación.

#### **IV. POSICIÓN FUNDAMENTADA SOBRE LAS RESOLUCIONES EMITIDAS.**

En relación a lo precisado por la Cuarta Sala Penal para Procesos con Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima, que falla condenando a J.J.H.B. como autor del delito contra el patrimonio – robo agravado, en grado de tentativa, en agravio de P.R.R.P., imponiéndole nueve años de pena privativa de la libertad; asimismo, se fija la suma de tres mil nuevos soles como monto por concepto de reparación civil.

Debemos mencionar que no nos encontramos de acuerdo en el tipo de determinación que se ha realizado en base a lo estipulado por la doctrina y jurisprudencia, ya que el sujeto ha sido un agente reincidente, por lo que no es agente primario, eso genera que la determinación sea distinta a la común por aumentar el quantum punitivo.

La determinación de la pena establecida en primera instancia ha evaluado solamente el concepto del sujeto acogiendo a la conclusión anticipada; sin embargo, no se ha previsto distintas agravantes referidas a la participación del sujeto en la comisión del hecho delictivo, entre los cuales se encuentra la agravante cualificada mencionada.

El Colegiado omite evaluar la condición del sujeto, a pesar de haberse sostenido dentro de la investigación que este habría tenido un proceso penal anterior donde habría sido condenado en las mismas circunstancias por este delito, por lo que desde ese momento se podría considerar que ya hay una omisión de motivación por parte del juzgador.

Por lo que no podríamos sostener que nos encontramos de acuerdo con la decisión de la determinación de la pena, ya que en un inicio la determinación judicial de establecer un espacio punitivo regular cuando concurría la ampliación del mismo, genera un error, asimismo, también debemos señalar que ha habido una transcripción del principio de proporcionalidad.

En conclusión, podemos decir que hay una transcripción del principio de proporcionalidad por omisiones en la motivación y consideración de una pena leve en relación a las verdaderas circunstancias que se han suscitado en el caso en concreto. En esa línea, debemos precisar que no ha habido una adecuada determinación de la pena.

Con relación a la sentencia de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, emite el Recurso de Nulidad Nro. 3111-2015, Lima, en la cual declara no haber nulidad en la sentencia de primera instancia, debemos señalar que nos encontramos de acuerdo con la decisión emitida por la Sala.

Debemos manifestar que el recurso de nulidad es un medio impugnatorio ordinario que se presenta en el proceso penal en el Código de Procedimientos Penales, en donde la parte que no se encuentra de acuerdo con los argumentos

desarrollados por el Colegiado, suele cuestionarlos precisando sus agravios en contra de la sentencia de primera instancia.

En esta sentencia se hace una revisión de los agravios y se encuentra que no es posible la reducción de la pena impuesta cuando el sujeto no participó activamente en colaboración con las autoridades para dar la verdadera versión de los hechos ocurridos, ya que a nivel de instrucción negó su participación en el delito.

Asimismo, debemos manifestar que se hace una adecuada valoración de las carencias sociales del sujeto, reconociendo que no tiene la valoración específica sobre el nivel de desvalor de su conducta delictiva; sin embargo, se esto no termina siendo totalmente gravitante, ya que se considera una agravante general y se realiza dentro de la determinación judicial.

Ahora bien, la Sala realiza una evaluación y consideración sobre un punto que el Colegiado no ha tenido en cuenta, el cual es la calidad del agente en relación a la comisión de hechos delictivos en el pasado, en donde este ha contado una sentencia penal concreta que genera una condición, la cual es la aplicación de la agravante cualificada.

En conclusión, podríamos precisar que a diferencia de la motivación de primera instancia donde no se considera una circunstancia específica que generaría una variación de la determinación de la pena; en la segunda instancia si se tiene en cuenta este punto, con la diferencia de que no puede variar la pena porque no ha sido cuestionado por el Ministerio Público.

## **V. CONCLUSIONES**

- La determinación de la pena es un procedimiento valorativo que permite la imposición de una pena desde la evaluación de una consecuencia jurídica abstracta que se encuentra recogida en el Código Penal. Sin embargo, la determinación específica o concreta la realizará el juzgador en base a una evaluación de las circunstancias que se suceden en el caso.
- La agravante cualificada de la reincidencia genera una modificación en el espacio punitivo abstracto, por lo que se debe determinar una sanción distinta a la regular, la cual se encuentra recogida en el Código Penal, dicha agravante forma parte de las denominadas agravantes cualificadas y tienen su estipulación en la parte general del Código Penal.
- La motivación de las resoluciones judiciales es un derecho fundamental que se encuentra dentro del debido proceso, por lo que es una doble garantía para los procesos penales, ya que ningún sujeto podrá ser

condenado si no hay una motivación cualificada que pondere ciertos principios constitucionales.

- La transcripción de principios se encuentra prohibida, por lo que la proporcionalidad del daño causado se debe evaluar en relación a la situación generada por el sujeto activo; así también, se podrá considerar que la razonabilidad de la sentencia se basa en el desarrollo concreto de las circunstancias sucedidas.

## VI. BIBLIOGRAFÍA

Bramont-Arias, L. / García, M. (2004) Manual de Derecho Penal. Parte Especial. Lima: Editorial San Marcos.

Córdoba Roda, Juan, y García Arán, Mercedes (2004) Comentarios al Código Penal. Parte Especial, tomos I y II, Marcial Pons. «Ediciones Jurídicas y Sociales S. A.», Madrid-Barcelona.

García Cavero, P. (2007). Derecho Penal económico. Parte general. Lima: Grijley.

Jakobs, G. (1992). El principio de culpabilidad. ADPCP, 1051-1083.

Mass, M. (1987). La motivación de las resoluciones judiciales. Debate Penal, 193-203.

Milione, C. (2015). El Derecho a la Motivación de las Resoluciones Judiciales en la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional y el Derecho a la Claridad: Reflexiones en torno a una deseada modernización del lenguaje jurídico. Estudios de Deusto, 173-188.

Muñoz Conde, F. (2008) Derecho Penal. Parte Especial. Valencia: Tirant lo Blanch.

Peña Cabrera, A. (2017) Delitos contra el patrimonio. Lima: Ideas Solución Editorial.

Prado Saldarriaga, Víctor (2017) Derecho penal – Parte Especial: los delitos – 1ra. Edición. Lima. Pontificia Universidad Católica del Perú. Fondo Editorial

Prado Saldarriaga, V. (2018). La dosimetría del castigo penal. Modelos, reglas y procedimientos. Lima: Ideas.

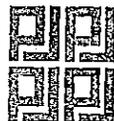
Vásquez Guevara, E. R. (2020). La flexibilización del principio de legalidad en la determinación. Lima: Gaceta Penal.

Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República. Recurso de Nulidad Nro. 460-2018, Huancavelica. Fundamento 3.1. Con fecha 17 de setiembre de 2018.

Tribunal Constitucional del Perú. Nro. de Expediente 00012-2006-AI/TC. Fundamento 31. Publicada el 20 de diciembre de 2006.

Tribunal Constitucional del Perú. EXP. N.º 0896-2009-PHC/TC. Fundamento 7. Pronunciada el 24 de mayo de 2010

Tribunal Constitucional del Perú. Sentencia Nro. 8125-2005-PHC/TC. Fundamento 11. Pronunciada el 14 de noviembre de 2005.



PODER JUDICIAL  
DEL PERÚ

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL PERMANENTE  
R. N. Nº 3111-2015

LIMA

232  
D. C. C. C.  
Tramite  
de

SUMILLA: Las exigencias que determinan la dosificación de la pena no se agotan en el principio de culpabilidad, sino que además debe tenerse en cuenta el principio de proporcionalidad contemplado en el artículo octavo del Título Preliminar del Código Penal, límite al *Ius Puniendi*, que procura la correspondencia entre el injusto cometido y la pena a imponerse, y que éstas en rigor deben cumplir los fines que persigue la pena -preventiva, protectora y resocializadora.

Lima, veintidós de setiembre de dos mil dieciséis.-

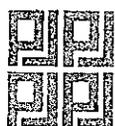
**VISTOS:** el recurso de nulidad interpuesto por la defensa técnica del encausado [REDACTED] [REDACTED] contra la sentencia del dieciocho de agosto de dos mil quince -fojas doscientos nueve-; interviniendo como ponente el señor Juez Supremo PARIONA PASTRANA; y, **CONSIDERANDO:**

**PRIMERO: AGRAVIO PLANTEADO POR EL ENCAUSADO [REDACTED]**

1.1. El recurrente fundamenta su recurso de nulidad -fojas doscientos dieciséis- alegando que el Tribunal Superior no tuvo en cuenta que: a) el ilícito quedó en grado de tentativa; b) cuando realizó su conducta delictiva estaba con efectos de drogas; c) la agraviada no sufrió lesión física; d) no es reincidente, ya que el hecho delictivo fue realizado con anterioridad al que fue condenado; por tanto, solicita la reducción del quantum de la pena.

**SEGUNDO: IMPUTACIÓN RECAÍDA CONTRA EL ENCAUSADO [REDACTED]**

2.1. Según acusación fiscal -fojas ciento ochenta y siete- se atribuye al encausado [REDACTED] que el 24 de julio de 2014, a las 16:00 horas aproximadamente, en circunstancias que la agraviada [REDACTED]



233  
D. O. C. 1011  
1/2015

██████████ transitaba por inmediaciones de las Avenidas Venezuela y Riva Agüero, fue interceptada por el referido encausado quien descendió de una moto para agarrarla del cuello y lanzarla al piso, amenazándola con matarla si no le entregaba sus pertenencias, sustrayéndole la cartera, y dándose a la fuga. Luego, el Serenazgo solicitó apoyo a los efectivos policiales quienes lo intervinieron.

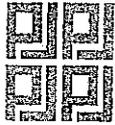
**TERCERO: DELIMITACIÓN DEL ÁMBITO DE PRONUNCIAMIENTO DEL SUPREMO TRIBUNAL**

3.1. Del acta de sesión de audiencia de juicio oral del dieciocho de agosto de dos mil quince -fojas doscientos trece-, se infiere que el encausado ██████████ se acogió a la conclusión anticipada de los debates orales, conforme lo preceptuado en el numeral cinco de la Ley veintiocho mil ciento veintidós, aceptando los cargos imputados y la reparación civil, con el consentimiento "de su abogado" defensor, dictándose sentencia conformada -fojas doscientos uno-.

3.2. En ese sentido, al acogerse al beneficio de la conformidad se tiene que el procesado renunció a la actividad probatoria propia de un proceso penal, por tanto, el pronunciamiento de este Supremo Tribunal se circunscribirá únicamente al examen del *quantum* de la pena impuesta.

**CUARTO: ANÁLISIS DE LA PENA IMPUESTA AL ENCAUSADO ██████████**

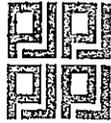
4.1. Previo a emitirse juicio respecto a la determinación de la pena, es necesario tener en cuenta que "Nadie castiga a los que actúan injustamente solo porque (...) han cometido un injusto, a no ser que se trate de quien, como una bestia feroz, pretende vengarse irracionalmente, el que en sentido contrario castiga de forma racional, castiga, no por lo injusto ya cometido, porque ya no es posible que lo que ya ha sucedido deje de suceder, sino por las faltas que



237  
Sala Penal Permanente  
R.N. 3111-2015  
Lima  
7

puedan sobrevenir, para que no reincida el propio autor ni los otros que observan como es castigado" [véase Protágoras, "Diálogos de Platón", citado por el profesor alemán JAKOBS, Günther, *El fundamento del sistema jurídico penal*, Lima, Ara Editores, 2005, página 15]. Tal invocación de autoridad contempla que "no se debe castigar en forma pasional, sino de forma reflexiva, bien para la mejora o aseguramiento del autor -en una línea preventivo especial- o para la mejora o aseguramiento de los otros -en una línea preventivo general-" [interpretación realizada por el profesor alemán JAKOBS, Günther, *El fundamento del sistema jurídico penal*, Lima, Ara Editores, 2005, página 15]. La referida reflexión Platoniana cobró fuerza en la evolución del Derecho Penal, concretamente en su vertiente de las teorías que fundamentan la pena, incluso en la actualidad, aun cuando han pasado más de dos milenios, ésta se encuentra plasmada en los pilares que sirven de fundamento de la pena a los ordenamientos jurídicos con raigambre romano germánica, pues "sólo una reacción adecuada a la infracción normativa está en condiciones de "censurar" el injusto cometido y sólo semejante reacción -como réplica pertinente y manifiesta de la infracción que pone en peligro la vigencia de la norma- puede contar con la aceptación necesaria para restaurar la paz jurídica perturbada" [FREUND, Georg, "Sobre la función legitimadora de la idea de fin en el sistema integral del Derecho penal", en: WOLTER, Jürgen y Georg FREUND, *El sistema integral de Derecho penal. delito, determinación de la pena y proceso penal*. Madrid, Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales S.A., 2004, página noventa y nueve].

4.2. En ese orden se encuentra nuestro ordenamiento jurídico penal, el cual prevé, en el artículo nueve del título preliminar, que la pena tiene función preventiva, protectora y resocializadora, en concordancia con el inciso veintidós del artículo ciento treinta y nueve de la Constitución Política del Estado y conforme lo ha precisado la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente número cero cero diecinueve guion dos mil cinco guión PI/TC, del veintiuno de Julio de dos mil cinco:



PODER JUDICIAL  
DEL PERÚ

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL PERMANENTE  
R. N. N° 3111-2015

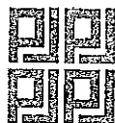
LIMA

235  
Asesorías  
Alejo  
Carrasco

*"las teorías preventivas, tanto la especial como la general, gozan de protección constitucional directa, en tanto y en cuanto, según se verá, sus objetivos resultan acordes con el principio-derecho de dignidad, y con la doble dimensión de los derechos fundamentales; siendo, por consiguiente, el mejor medio de represión del delito, el cual ha sido reconocido por el Constituyente como un mal generado contra bienes que resultan particularmente trascendentes para garantizar las mínimas condiciones de una convivencia armónica en una sociedad democrática"* -véase fundamento jurídico treinta y ocho-

4.3. En ese contexto, las exigencias que determinan la dosificación de la pena no se agotan en el principio de culpabilidad, sino que además debe tenerse en cuenta el principio de proporcionalidad contemplado en el artículo VIII del Título Preliminar del Código Penal, límite al *Ius Puniendi*, que procura la correspondencia entre el injusto cometido y la pena a imponerse, y que éstas en rigor deben cumplir los fines que persigue la pena -preventiva, protectora y resocializadora-, conforme lo prevé el numeral sexto del artículo cinco de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el mismo que ha sido recogido en el numeral veintiuno y veintidós del artículo ciento treinta y nueve de la Constitución Política del Estado, y en el artículo IX del Título Preliminar del Código Penal.

4.4. De la revisión de autos se advierte que el Tribunal Superior impuso al encausado [REDACTED] una vez -nueve años de pena privativa de libertad- por debajo del mínimo legal previsto para el delito imputado -doce años de pena privativa de libertad- y por debajo de la solicitada por el representante del Ministerio Público en su dictamen de fojas ciento ochenta y siete -doce años de pena privativa de libertad- fundamentando dicha rebaja en que: i) no se puede aplicar el beneficio procesal de la confesión sincera, previsto en el artículo ciento treinta y seis del Código

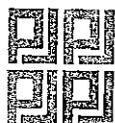


236  
Dioscoro  
Sánchez

de Procedimientos Penales, ya que si bien a nivel preliminar se declaró confeso, sin embargo a nivel de instrucción negó su participación en el ilícito; **ii)** no tiene la condición de reo primario, al contar con antecedentes penales y registro penitenciario [véase fojas noventa y cuatro, cien y doscientos ocho, respectivamente]; **iii)** el ilícito quedó en grado de tentativa, debido a que la agraviada [REDACTED] recuperó su celular que fue sustraído por el encausado [véase manifestación preliminar de la referida agraviada y acta de registro personal, incautación y comiso de droga, obrantes a fojas once y dieciséis]; **iv)** su acogimiento a la conclusión anticipada del proceso; así como su grado cultural y social; por lo que, en atención a las circunstancias antes señaladas, se tiene que esta situación es acorde con los parámetros normativos establecidos en los artículos cuarenta y cinco, y cuarenta y seis del Código Penal.

4.5. Por otro lado, si bien el recurrente alega que cuando realizó el ilícito estaba con efectos de sustancias tóxicas; sin embargo, en autos no obra medio probatorio que lo acredite; por tanto, dicho agravio no resulta de recibo.

4.6. Asimismo, el recurrente sostiene que a la agraviada no le causó ninguna lesión; no obstante, cabe señalar que el Juzgador también debe tomar en cuenta las circunstancias en que se cometió el ilícito, conforme a lo preceptuado en el artículo 46° del Código Penal; siendo que en el presente caso el encausado no solo ejerció violencia contra la encausada, también la tiró al piso y la arrastró con la finalidad de sustraerle sus pertenencias; menoscabando la integridad física y psicológica de la agraviada; por tanto, lo argüido por el recurrente resulta inatendible.



PODER JUDICIAL  
DEL PERÚ

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL PERMANENTE  
R. N. Nº 3111-2015

LIMA

237  
Escritura  
15/08/15  
9

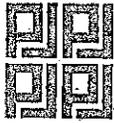
4.7. Por último, el recurrente indica que no tiene la calidad de reincidente. Al respecto, cabe señalar que el artículo 46-B del Código Penal, señala que:

"(...) El plazo fijado para la reincidencia no es aplicable a los delitos previstos en los artículos 107, 108, 108-A, 108-B, 121-A, 121-B, 152, 153, 153-A, 173, 173-A, 186, 189, 195, 200, 297, 317-A, 319, 320, 321, 325, 326, 327, 328, 329, 330, 331, 332 y 346 del Código Penal, el cual se computa sin límite de tiempo. En estos casos, el juez aumenta la pena en no menos de dos tercios por encima del máximo legal fijado para el tipo penal, sin que sean aplicables los beneficios penitenciarios de semilibertad y liberación condicional. (...)

En ese sentido, en razón a sus antecedentes penales [conforme se señaló líneas precedentes] tiene calidad de reincidente, circunstancia que no fue tomada en cuenta por el Tribunal Superior, ya que si bien indicó que no tiene calidad de reo primario, sin embargo no aplicó la reincidencia, lo cual amerita la imposición de una pena mayor, sin embargo, al no haber sido recurrido el extremo punitivo por el representante del Ministerio Público, este Supremo Tribunal, en atención al principio *non reformatio in peius*, se encuentra imposibilitado de incrementar la pena impuesta; razones por las cuales la sanción impuesta al encausado debe mantenerse.

DECISIÓN:

Por estos fundamentos: declararon **I. NO HABER NULIDAD** en la sentencia del dieciocho de agosto de dos mil quince -fojas doscientos nueve-, en el extremo que impuso nueve años de pena privativa a [REDACTED] por delito contra el patrimonio, en la modalidad de robo agravado en grado de tentativa, en agravio de [REDACTED]



PODER JUDICIAL  
DEL PERÚ

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL PERMANENTE  
R. N. Nº 3111-2015

LIMA

236  
Presente  
Fue  
06/1

Pérez; con lo demás que contiene y es materia de recurso, y los devolvieron.

SS.

VILLA STEIN

RODRÍGUEZ TINEO

PARIONA PASTRANA

HINOSTROZA PARIACHI

NEYRA FLORES

JPP/mceb

SE PUBLICO CONFORME A LEY

Dra. PILAR SALAS CAMPOS  
Secretaria de la Sala Penal Permanente  
CORTE SUPREMA

12 DIC 2016

31° JUZGADO PENAL LIQUIDADOR - SEDE ANSELMO BARRETO  
EXPEDIENTE : 11463-2014-0-1801-JR-PE-00  
ESPECIALISTA : SEGURA TEJADA, SARA  
ABOGADO : DOCTORA LEYLA ROSARIO GOMEZ COLCHADO DEFENSORA  
PUBLICA ADSCRITA A LA 4TA SPRC,  
MINISTERIO PUBLICO : SEÑOR DOCTOR TEDDY EDGARDO CORTEZ  
VARGAS FISCAL SUPERIOR TITULAR DE LA DECIMA FISCALIA SUPERIOR  
PENAL DE LIMA ,

CUARTA FISCALIA PROVINCIAL PENAL DE LIMA ,  
IMPUTADO : [REDACTED]  
DELITO : ROBO AGRAVADO  
[REDACTED]  
DELITO : TENTATIVA  
AGRAVIADO : [REDACTED]

Resolución Nro. 16.

Lima, 16 de setiembre del dos mil veintidós.-

**DADO CUENTA:** Avóquese al conocimiento del presente proceso la señora Juez que suscribe por disposición Superior; y, advirtiendo que el trámite del presente proceso se encuentra concluido, **ARCHIVASE PROVISIONALMENTE** los actuados y remítase en su oportunidad al Archivo Penal de la Corte Superior de Lima, anotándose donde corresponda. Notificándose. -

PODER JUDICIAL

ADA LUZ CUEBAS LUNA  
JUEZ  
31° Juzgado Penal Liquidador  
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA

PODER JUDICIAL

SARA SEGURA TEJADA  
SECRETARIA JUDICIAL  
31° Juzgado Penal Liquidador  
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA