



HABER NULIDAD EN EL EXTREMO DE LA PENA

Sumilla. 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 seis años con diez meses y nueve días la pena quedó 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.

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 conducta 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, veintiuno de marzo de dos mil veintitrés

VISTO: el recurso de nulidad interpuesto por la defensa del procesado **Mauro Alonso Noa Gonzales** contra la sentencia del ocho de febrero de dos mil veintidós (foja 270), emitida por la Segunda Sala de Emergencia de Chorrillos de la Corte Superior de Justicia de Lima Sur, que lo condenó como autor del delito contra el patrimonio-robo agravado en grado de tentativa, en perjuicio de la menor Suley Yamilett Sánchez Burga a seis años, diez meses y nueve días de pena privativa de libertad y fijó en S/1600,00 (mil seiscientos soles) el concepto por reparación civil.

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



CONSIDERANDO

DELIMITACIÓN DE AGRAVIOS

Primero. El sentenciado Mauro Alonso Noa Gonzales, en su recurso de nulidad del ocho de febrero de dos mil veintidós (foja 31), denunció que la condena impuesta. Sostuvo lo siguiente:

Que el recurrente se ha acogido a los alcances de la conclusión anticipada, por lo que recibe el beneficio del descuento del 1/7 parte de la pena, aunado a ello, cuenta con responsabilidad restringida al haber tenido dieciocho años de edad al momento de los hechos, asimismo por tratarse de un delito en grado de tentativa, el juez disminuirá prudencialmente la pena. Dicha situación no ha sido considerada en forma justa, dado que solo se ha considerado dos años, cuando debió haberse descontado cuatro años debiéndose imponer una pena de cuatro años con carácter de suspendida, teniendo en cuenta que el recurrente no registra ningún tipo de antecedente.

IMPUTACIÓN FÁCTICA Y JURÍDICA

Segundo. La acusación fiscal del veintidós de diciembre de dos mil veintidós (foja 72) ratificada a nivel de juicio oral postuló como hecho incriminado el siguiente:

2.1. Se le atribuye al denunciado Mauro Alonso Noa Gonzales, el haber actuado mediante concierto de voluntades con dos sujetos desconocidos con la finalidad de intentar robarle las pertenencias de la menor de edad agraviada Suley Yamilett Sánchez Burgo (12), hecho ocurrido a la altura de la mz I lote 13 Cooperativa Santa Úrsula – San Juan de Miraflores, el siete de enero de dos mil veintiuno a las 22:30 horas aproximadamente.



Los hechos habrían ocurrido en circunstancias que la menor de edad agraviada se hallaba en compañía de su madre María Deysi Burga Fernández quienes retornaban a su domicilio, y al sentir que un mototaxi las venía siguiendo, la menor agraviada comenzó a correr unos metros cuando de pronto del mototaxi de placa de rodaje N.º 8701-9C descendió un sujeto desconocido provisto de un arma de fuego, quien persiguió a la menor agraviada a quien logró alcanzar para luego apuntarle con dicha arma en la cabeza y mediante amenazas le sustrajo su mochila de color lila con blanco floreado, en cuyo interior había un teléfono celular de color azul de la marca Huawei, mientras que la madre de la menor pedía auxilio, toda vez que había observado que por la zona se encontraban efectivos policiales, empero, dicho sujeto logró subirse al referido mototaxi que estaba estacionado cerca, instantes en que aparecieron efectivos policiales quienes al tomar conocimiento de lo sucedido procedieron a la persecución de dicho mototaxi, sus ocupantes hicieron caso omiso a la orden policial para que se detengan, fueron interceptados a la altura de la av. Los Geranios con av. Pastor Sevilla, se dieron a la fuga dos sujetos, pero fue intervenido el conductor de dicho vehículo menor, quien fue identificado como Mauro Alonso Noa Gonzales, los bienes robados a la menor agraviada se hallaron en el asiento posterior del citado vehículo; Noa Gonzales fue conducido a la Depincri de San Juan de Miraflores a efectos de que se realicen las investigaciones correspondientes.

Tercero. En cuanto a la calificación jurídica, el titular de la acción penal postuló la configuración del delito de robo agravado. Tipo



penal previsto en el artículo 188 concordado con las agravantes normadas en los numerales 3 (a mano armada), 4 (con el concurso de dos o más personas) y 7 (en agravio de menores de edad), del artículo 189, del Código Penal.

FUNDAMENTOS DEL TRIBUNAL SUPREMO

Cuarto. 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 cuatro de febrero de dos mil veintidós (foja 262), 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

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



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 3, 4 y 7, 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, debido a que el acusado contaba con dieciocho años al momento de los hechos, es decir, contaba con responsabilidad restringida.

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 anticipada, por lo que es de aplicación 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, al haber participado en contubernio con otros dos sujetos, no identificados; el recurrente conducía el vehículo menor —mototaxi— en el cual se encontraban los dos sujetos, uno de ellos fue quien arrebató a la menor agraviada, con un arma de fuego, su mochila en el cual se encontraba su teléfono celular, estos logran junto con el recurrente a darse a la fuga, he inmediatamente después de una persecución



policial por las inmediaciones, los sujetos desconocidos logran darse a la fuga siendo solo detenido el recurrente en el mototaxi donde se encontraban las pertenencias de la menor, por lo que la agraviada quien se encontraba acompañada de su madre recuperaron los bienes y reconocieron al recurrente como uno de los partícipes en el ilícito.

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, que sumado a las circunstancias atenuantes que favorecen al imputado, la pena impuesta debe ser de cuatro años con carácter de suspendida; por lo que la actual pena impuesta no se encuentra ajustada a los parámetros de las normas señaladas, máxime si uno de los derechos fundamentales es la libertad personal.

Décimo. De acuerdo a lo referido por la defensa y revisada la recurrida, esta cumplió con los parámetros exigidos por la Ley N.º 28122 (fundamento IV), lo señalado en el Acuerdo Plenario N.º 4-2016 (fundamento V), 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, 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 seis años con diez meses y nueve días 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. En atención 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 libertad, prevista en el artículo 57 del Código Penal, pues ello podría generar una falsa sensación de impunidad al sentenciado, lo que reforzaría 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 sentenciado 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 veintiuno de julio de dos mil veintiuno mediante Oficio N.º 4001-2021-DIRNIC-DIRINCRI PNP/DIVPJR-DEPREQ.SC. (foja 180), se informó la detención del procesado **Mauro Alonso Noa Gonzales**, 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 siete meses, mediante la resolución de prisión preventiva del veintiuno de julio de dos mil veintiuno (foja 194), y antes de su vencimiento (19.2.2022), en dicho periodo el Colegiado emitió sentencia de fecha ocho de febrero de dos mil veintidós (foja 270), el cual condenó al recurrente con pena privativa de libertad efectiva (seis años, diez meses y nueve días), por lo que a la fecha de emisión de la presente ejecutoria viene cumpliendo



seis meses y diecinueve días de pena privativa de libertad en el Centro Penitenciario Ancón II (foja 277), que equivale a veintisiete 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 ochenta y uno (181) 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.

Decimotercero. Encontrándose el sentenciado cumpliendo la pena privativa de libertad impuesta, en virtud de la conversión de la misma a jornadas de prestación de servicios a la comunidad, corresponde disponer la inmediata libertad de Mauro Alonso Noa Gonzales.

DECISIÓN

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

I. DECLARARON HABER NULIDAD la sentencia conformada del ocho de febrero de dos mil veintidós (foja 270), emitida por la Segunda Sala de Emergencia de Chorrillos de la Corte Superior de Justicia de Lima Sur que condenó a **MAURO ALONSO NOA GONZALES** como autor del delito contra el patrimonio-robo agravado en grado de tentativa, en agravio de de la menor Suley Yamilett Sánchez Burga y fijó en S/1600,00 (mil seiscientos soles) el concepto por reparación civil; y en el extremo de la pena de seis años, diez meses y nueve días de privación de libertad, **REFORMÁNDOLA** le impusieron **cuatro años** de pena privativa de 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 veinte de julio de dos mil veintiuno, quedará por cumplir **ciento ochenta y uno 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 **MAURO ALONSO NOA GONZALES**, 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.

S. S.

BARRIOS ALVARADO

BROUSSET SALAS

CASTAÑEDA OTSU

PACHECO HUANCAS

GUERRERO LÓPEZ

RBS/kila