



LA DISCRECIONALIDAD JUDICIAL EN LA DETERMINACIÓN DE LA PENA ES RELATIVA, PUES SE DA EN UN PROCEDIMIENTO TÉCNICO Y VALORATIVO: NO DEBEN INVOCARSE CAUSAS DE ATENUACIÓN, DISMINUCIÓN O REDUCCIÓN QUE NO TENGAN BASE LEGAL

La determinación judicial de la pena alude a un procedimiento técnico y valorativo para la individualización de las sanciones penales. En ese contexto, la discrecionalidad judicial es relativa, pues no cabe invocar causas de atenuación, disminución o reducción de la pena que no tengan fundamento legal.

APRECIACIÓN ABSTRACTA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL SOBRE EL ARTÍCULO 189 DEL CÓDIGO PENAL

El Tribunal Constitucional, en el expediente 413-2021, al afirmar que se debe inaplicar la pena del primer párrafo del artículo 189 del Código Penal, por regular un extremo mínimo exorbitante, se refirió a ese caso concreto y por eso señala que los doce años impuestos al favorecido resultan contrarios a los principios de razonabilidad y proporcionalidad.

Por tanto, como se estableció en la Revisión de Sentencia 23-2022/Ucayali, esa jurisprudencia constitucional no tiene efectos generales o *erga omnes*, pues no dispuso el carácter obligatorio de tal pronunciamiento, sino que al no contener el ámbito del juicio de proporcionalidad (abstracto o concreto, de la conminación penal o de la imposición de la pena) no alcanza a todos los casos y con un sentido de proporcionalidad abstracta. De hecho, no es una jurisprudencia vinculante.

CORRECTA DETERMINACIÓN JUDICIAL DE LA PENA CONFORME CON LO DESARROLLADO EN EL ACUERDO PLENARIO 1-2023/CIJ-112

En el presente caso, debe advertirse que para los delitos con circunstancias agravantes específicas se ha desarrollado el Acuerdo Plenario 1-2023/CIJ-112, donde se ha establecido el esquema operativo que se deberá aplicar de manera estandarizada y homogénea en los casos donde concurren simultáneamente una causal de disminución de punibilidad (el autor de un robo es una persona de 20 años de edad) y circunstancias agravantes específicas (pluralidad de agentes y mano armada).

Lima, veinticuatro de mayo de dos mil veinticuatro

VISTO: el recurso de nulidad formulado por la defensa del acusado **Jaime Gabriel Quiroz Carrascal** contra la sentencia **confirmada** del 10 de noviembre de 2023¹ expedida por la Tercera Sala Penal de Apelaciones (con función liquidadora en adición a sus funciones) de la Corte Superior de Justicia del Callao, en el extremo que, condenadondolo como coautor del delito de robo con agravantes, en perjuicio de Rolando Félix Cerda Pajuelo, le

¹ Resolución tres, a fojas 582-588.



impone la sanción de 6 años, 10 meses y 10 días de pena privativa de la libertad efectiva; con lo demás que contiene.

Intervino como ponente el juez supremo **Guerrero López**.

CONSIDERANDO

PRIMERO. MARCO LEGAL DE PRONUNCIAMIENTO

El recurso de nulidad está regulado en el artículo 292 del Código de Procedimientos Penales (en adelante, C de PP) y constituye el medio de impugnación de mayor jerarquía entre los recursos ordinarios del anterior ordenamiento procesal peruano². Está sometido a motivos específicos y no tiene (salvo las excepciones de los artículos 330 y 331) efectos suspensivos, de conformidad con el artículo 293 del mismo texto procesal. El ámbito de análisis de este tipo de recurso permite la revisión total o parcial de la causa sometida a conocimiento de la Corte Suprema, tal y como lo regula el contenido del artículo 298 del C de PP.

SEGUNDO. IMPUTACIÓN FÁCTICA Y CALIFICACIÓN JURÍDICA

2.1. Hechos

Conforme consta en el Dictamen Acusatorio (folios 309-320) los fácticos atribuidos son los siguientes:

El día **12 de mayo de 2013**, siendo las 9:10 horas aproximadamente, se presentó a la comisaría PNP Laura Caller-Los Olivos, Rolando Félix Cerda Pajuelo, quien interpuso denuncia policial por la presunta comisión delito contra el patrimonio-robo agravado, en su agravio, en contra de personas, en ese momento desconocidas, indicando que los hechos se dieron en circunstancias, que en dicha fecha al promediar las 4:00 aprox. se dirigía al terminal pesquero de Ventanilla, con la finalidad de realizar compras, siendo interceptado por dos personas, una de ellas provista de arma blanca (cuchillo) amenazándolo para despojarlo de su celular y billetera conteniendo la suma de S/ 1050,00 soles, dinero que lo utilizaría para comprar pescado para su negocio en el cual labora, que dichos sujetos le causaron lesiones en su integridad física, específicamente en el rostro a la altura de la vista, habiendo usado objetos contundentes (piedra), para luego darse a la fuga a bordo de una mototaxi, color azul, siendo uno de ellos de contextura gruesa, trigueño, cabello corto y el otro sujeto delgado y usaba arete.

Durante el desarrollo de las investigaciones, el agraviado indicó que, por intermedio de Ariopaguita Dionesia Chambi Avendaño y Rosa América Quezada Chambi, logró reconocer a los autores del hecho denunciado en su agravio, siendo estos los

² Cfr. MIXÁN MASS, Florencio, en SAN MARTÍN CASTRO, César Eugenio. *Derecho procesal penal*. Lima: Grijley, 2014, p. 892.



denunciados: Jaime Gabriel Quiroz Carrascal y Jaime Santos Inocente Vásquez, refiriendo que en circunstancias que transitaba, por el frontis del domicilio Mz. D, Lt. 27 de la Urbanización El Paraíso de Oquendo-Callao, el primero de ellos, Quiroz Carrascal, fue quien de manera sorpresiva lo cogió del cuello impidiéndole que pueda defenderse, para luego aplicarle un golpe con un objeto contundente (piedra) en el rostro cayéndole a la altura del ojo izquierdo, llegando a caer al piso, donde el segundo de los denunciados, Inocente Vásquez, luego de haberle amenazado con arma blanca "cuchillo", le sustrajo un celular marca SAMSUNG, N.º 987929962 y una billetera que contenía la suma de S/ 1050,00 soles destinados a la compra de pescado, para su centro de trabajo, en circunstancias en que se retiraba del lugar, luego de haber sido víctima del robo, observó a los procesados causar daños materiales en el domicilio ubicado en el Mz. D, lote 27, Urbanización El Paraíso de Oquendo-Callao, por cuyo motivo, personas de dicho inmueble habían reconocido a los autores de los hechos en su agravio, aseverando haber recibido amenazas de muerte por parte de los procesados.

La imputación antes descrita se encuentra refrendada con las Actas de reconocimiento de retrato de ficha Reniec, practicadas por la testigo de los hechos Ariopagita Dionesia Chambi Avendaño, en presencia del representante del Ministerio Público (43 y 47), en las que indica reconocer plenamente a los autores del robo en agravio de Rolando Félix Cerda Pajuelo, del mismo modo con lo manifestado por el agraviado en su declaración indagatoria de folios 119-120, en la que sindicó a los procesados como los autores del robo en su agravio.

2.2. Calificación jurídica

Este hecho fue subsumido en el artículo 188³ del Código Penal (en adelante, CP), como tipo base, con las agravantes previstas en los incisos 3 y 4 del primer párrafo del artículo 189⁴ de la citada norma adjetiva, cuya descripción legal es la siguiente:

Artículo 188. Robo

El que se apodera ilegítimamente 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 será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de ocho años.

Artículo 189. Robo agravado

La pena será no menor de doce ni mayor de veinte años si el robo es cometido:

[...] 3. A mano armada.

4. Con el concurso de dos o más personas.

TERCERO. FUNDAMENTOS DEL IMPUGNANTE

La defensa, al fundamentar su recurso de nulidad (folios 594-597), solicita esencialmente que se declare la nulidad de la sentencia conformada, en el extremo de la pena en atención a lo siguiente:

³ Artículo modificado por el artículo 1 de la Ley 27472, publicada el 5 de junio de 2001.

⁴ Artículo modificado por el artículo 1 de la Ley 29407, publicada el 18 de septiembre de 2009.



- 3.1.** La Corte Suprema en la Sentencia de Revisión 23-2022/Ucayali, ha señalado que lo más lógico sería que se parta, siempre como pauta excepcional y en aras de una necesaria reforma legislativa, de la pena máxima del robo simple y entenderla como una mínima para el robo con agravantes. Si bien la Sala tomó ello como referencia y por ello tomó como pena mínima 8 años, no obstante solo disminuyó 4 años por responsabilidad restringida, de lo que discrepamos puesto que la pena debió reducirse a 3 años por edad restringida, ya que para nuestro parecer debió incrementarse a 6 meses por cada agravante, quedando como pena concreta 4 años a la que se le debe descontar un séptimo por conclusión anticipada.
- 3.2.** La Sala no ha tenido en cuenta al momento de fundamentar su sentencia materia de impugnación, el principio de humanidad de las penas, así como la realidad carcelaria en el país y los problemas por los que atraviesa como el hacinamiento, la falta de condiciones para el llamado tratamiento progresivo como la limitación al acceso, por lo que resultaba procedente imponer una pena de menor intensidad y con el carácter de condicional.

CUARTO. ALCANCES DE LA CONCLUSIÓN ANTICIPADA

4.1. En primer lugar, debemos aclarar que la conclusión anticipada pertenece al sistema del consenso, pues es un mecanismo procesal que busca la aceleración y simplificación del proceso penal mediante el acuerdo de las partes procesales sobre la aceptación de los cargos por quien es el acusado; además, se basa en un incentivo reflejado en la bonificación procesal. Entonces, esta institución procesal procede cuando el concernido renuncia a su derecho a la presunción de inocencia mediante la admisión de los cargos y consecuencias jurídicas.

4.2. La conclusión anticipada se encuentra regulada en la Ley 28122, y fue objeto de desarrollo jurisprudencial por esta suprema Corte en el Acuerdo Plenario 5-2008/CJ-116, donde se define que el efecto esencial del



acogimiento a la conclusión anticipada es la convalidación de los hechos materia de imputación.

4.3. En este orden de ideas, una vez que el encartado se acoge a la conclusión anticipada, opera la llamada vinculación absoluta con los hechos, de modo que el juzgador ya no puede evaluar pruebas porque la fase probatoria desaparece por ser innecesaria, debido a que él mismo acepta como verdadera la imputación fáctica⁵ y jurídica, lo que genera que no se lleve a cabo el contradictorio y debate oral.

4.4. Finalmente, como consecuencia de la referida aceptación, recibe un beneficio premial al permitir que se concluya anticipadamente el proceso y no se continúe con el juicio oral. Dicho beneficio consiste en una reducción de la pena concreta parcial que según el Acuerdo Plenario 5-2008/CJ-116⁶, puede graduarse hasta 1/7 o menos de la pena, dependiendo de la entidad o complejidad de la causa, las circunstancias del hecho, la situación personal del imputado, así como el nivel y alcance de su actitud procesal. Asimismo, ese efecto se aplica como último acto de la determinación judicial de la pena.

QUINTO. ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

5.1. Este Tribunal se limitará a resolver lo expresado en los agravios invocados en el recurso de nulidad, de acuerdo con lo prescrito en el numeral 1 del artículo 300 del C de PP (principio conocido como *tantum devolutum, quantum appellatum*), teniendo en cuenta que el derecho a la impugnación constituye el ejercicio de un derecho fundamental y la competencia del órgano de revisión está delimitada objetiva y subjetivamente, precisamente por los cuestionamientos expresados en los medios impugnatorios (agravios), salvo los supuestos excepcionales de nulidades absolutas.

5.2. El recurso impugnatorio planteado por la defensa está dirigido a cuestionar el *quantum* de la pena. Al respecto, resulta pertinente mencionar que la materialidad del delito, así como su vinculación con el sentenciado, fue objeto de conformidad por el recurrente y su defensa al haberse sometido a

⁵ En esa misma línea, el Recurso de Nulidad 167-2016/Lima.

⁶ Último párrafo del fundamento 23.



los alcances de la Ley 28122, que regula la **conclusión anticipada del proceso**, conforme se aprecia en el acta de juicio oral del 9 de noviembre de 2023 insertada a fojas 574 a 577.

En ese sentido, no cabe la posibilidad de realizar un análisis fáctico-probatorio de fondo en el caso concreto, sino que corresponde solo analizar y evaluar si la determinación judicial de la pena impuesta se ha efectuado de manera correcta y conforme a ley, considerando los criterios de disminución de punibilidad por imputabilidad restringida, pues a la fecha de los hechos el acusado tenía 20 años (véase ficha de identificación proporcionada por la Policía Nacional del Perú a foja 545).

5.3. En principio, la determinación judicial de la pena: "Alude a un procedimiento técnico y valorativo cuya función esencial es servir al órgano jurisdiccional para llevar a cabo la individualización de los castigos penales"⁷, tanto en su aspecto cualitativo (el tipo de pena), cuantitativo (*quantum*) y ejecutivo (efectiva o suspendida). Es por ello que Demetrio Crespo⁸ hace una clasificación de las modalidades de individualización de la pena: **i) En sentido estricto**, que alude al tipo y cantidad de pena que se aplicará al agente del delito. **ii) En sentido amplio**, referido a la decisión sobre la aplicación o no de la suspensión de la ejecución de la pena y otros sustitutivos penales.

5.4. Al respecto, para este procedimiento se debe tener presente que no todos los hechos punibles son idénticos, aun si son sancionados por el mismo tipo penal, por lo que debe realizarse una valoración específica en cada caso, a la luz de las circunstancias que lo rodean, donde se considere el grado de afectación del bien jurídico protegido por cada norma material (gravedad alta, media o baja). Por consiguiente, la aplicación de sanciones penales: "Debe guardar una equivalencia razonable, en sus dimensiones cualitativas o cuantitativas, con la magnitud del daño ocasionado y la trascendencia del bien jurídico lesionado".

⁷ PRADO SALDARRIAGA, Víctor Roberto. *La dosimetría del castigo penal. Modelos, reglas y procedimientos*. Lima: Ideas, 2018, p. 188.

⁸ DEMETRIO CRESPO, Eduardo. *Notas sobre la dogmática de la individualización de la pena*. Citado por PRADO SALDARRIAGA, Víctor y otros. *Determinación de la pena*. Lima: Instituto Pacífico, 2015, pp. 78-79.



De hecho, en ese contexto, la discrecionalidad judicial es relativa, pues **no cabe invocar causas de atenuación, disminución o reducción de la pena que no tengan fundamento legal**, como las anotadas por la defensa referidas al principio de humanidad de las penas, realidad carcelaria en el país y los problemas por los que atraviesa como el hacinamiento, entre otros.

5.5. Ahora bien, en el presente caso el tipo penal materia de condena fue lo previsto en el primer párrafo del artículo 189 (en concordancia con el artículo 188 del CP), cuyo **marco punitivo es no menor de 12 ni mayor de 20 años**.

5.6. En esa línea, para la dosificación punitiva, según se advierte del fundamento tercero de la sentencia recurrida, la sala aplicó la disminución de la pena de acuerdo al principio de proporcionalidad que desarrolló el Tribunal Constitucional en la STC 413-2021 donde considera que el juez puede imponer una pena menor a la mínima prevista para el delito de robo.

En cuanto la sentencia del Tribunal Constitucional debe aclararse que la Sala Penal Permanente de esta Corte Suprema, mediante Revisión de Sentencia 23-2022/Ucayali, señaló lo siguiente:

Como se trató de un proceso de *habeas corpus*, de protección de la libertad personal, lo que el Tribunal Constitucional hizo, con las atenciones ya puntualizadas, fue inaplicar la consecuencia jurídica del tipo delictivo de robo con agravantes, entendida desde luego para el caso concreto, **sin efectos generales o erga omnes**, al punto que **no dispuso el carácter obligatorio de su ratio essendi** (razón esencial) [vid.: artículo VII del Título Preliminar del anterior Código Procesal Constitucional según la Ley N.º 28237, del 31 de mayo de 2004, y artículo VI del Título Preliminar del vigente Código Procesal Constitucional según la Ley N.º 31307, del 23 de julio de 2021]. [...] La sentencia constitucional no consta de un único lineamiento de decisión del caso: juicio de proporcionalidad abstracto, para el que solo existen tres votos, y un juicio de proporcionalidad concreto, para el que solo existe un voto. No hay, pues, unidad en este punto, lo que además **hace impropio entender que el fallo tiene efectos generales**. No solo no se señaló expresamente tales efectos generales, sino que al no contener el ámbito del juicio de proporcionalidad (abstracto o concreto, de la conminación penal o de la imposición de la pena) no es posible entender que la sentencia debe alcanzar a todos los casos y con un sentido de proporcionalidad abstracta.

No obstante, lo que entendió el Colegiado superior fue que: "En los delitos de robo agravado lo más lógico sería que se parta, como referencia para el *quantum* punitivo, de la pena máxima del robo simple, y entenderla como pena mínima para el robo con agravantes" (véase fundamento 3.9 de la sentencia



recurrida⁹), cuando, en realidad, aclara más adelante, que ello debe entenderse de manera excepcional (para ese caso concreto), puesto que: **“Es obvio que el contenido de injusto no es el mismo de un delito de robo simple que en uno con agravantes”**¹⁰, es más, precisó que:

Desde una perspectiva de racionalidad punitiva es evidente que **no puede partirse de la misma pena entre un delito simple o tipo base y otro con agravantes** –entre robo simple y robo con agravantes: artículos 188 y 189 del Código Penal–, pues la mayor gravedad del segundo, en tanto en cuanto se agregan circunstancias agravantes específicas (absolutamente razonables y con base en el derecho comparado, por cierto), requiere de un planteamiento distinto¹¹. [Resaltado agregado]

En similar sentido se pronunció este órgano jurisdiccional en el Recurso de Nulidad 999-2022/Lima Este, donde ratifica que el Tribunal Constitucional (en la mencionada sentencia) no hace una precisión de que sus conclusiones jurídicas tengan efectos generales, esto es, que sean aplicables para todos los casos. Su análisis únicamente estuvo referido a ese caso concreto que motivó la emisión de esa sentencia, por lo que solo tiene incidencia o efectos en el proceso penal concernido.

Además, en el fundamento jurídico 10 de esa resolución del Tribunal Constitucional se indicó que lo que se iba a analizar era: **“La razonabilidad y proporcionalidad de la condena”** (refiriéndose a la del sentenciado favorecido de esa demanda constitucional); y en el fundamento jurídico 17 se sostuvo que: “La pena privativa de libertad de doce años que le fue impuesta resulta contraria a los principios de razonabilidad y proporcionalidad”.

Incluso, en esa misma línea, uno de los magistrados que suscribió dicha sentencia del tribunal constitucional, realizó la siguiente precisión en su voto singular: “La vulneración no se presenta porque, en general, el tipo penal de robo agravado sea inconstitucional por una eventual sanción desproporcional. La razón de la inconstitucional de la resolución cuestionada se fundamenta en que, en razón de las circunstancias específicas que aquí se han discutido, la pena fijada era evidentemente desproporcional”.

⁹ Folio 586.

¹⁰ Último párrafo del sexto fundamento.

¹¹ Primer párrafo del sexto fundamento.



En conclusión, **no es una jurisprudencia constitucional vinculante**. De ahí que en los casos distintos al que se refirió el Tribunal Constitucional, los jueces penales no estén vinculados a esa sentencia de dicho tribunal al momento de realizar una dosificación punitiva. Para esta labor cognitiva se debe observar, primero, el marco penal del delito imputado y, luego, los parámetros normativos que dan paso a la individualización de la sanción —artículos 45, 45-A y 46 del Código Penal, el marco operativo para el supuesto fáctico de agravantes específicas (como es el caso que nos ocupa), las causales de disminución o incremento de punibilidad y las reglas de bonificación procesal—, en observancia de los principios de legalidad, proporcionalidad, razonabilidad y el fin de la pena (preventiva, protectora y resocializadora).

Sin embargo, a pesar de que no existen razones para aplicar en este caso concreto los argumentos jurídicos expuestos en la sentencia del Tribunal Constitucional contenida en el Expediente 413-2021, los cuales se refirieron a otro proceso penal, el Colegiado superior consideró adecuado fijar como extremo mínimo para sancionar el delito de robo agravado, 8 años (extremo máximo de la pena para el delito de robo simple), a lo que luego consideró disminuir (sin mayor sustento), 4 años más por responsabilidad restringida, error que debe corregirse.

5.7. Continuando con la operación de dosificación punitiva realizada por el Colegiado superior, luego de fijar el nuevo extremo mínimo en 4 años (quedando el extremo máximo en 20 años), aplicó el sistema operativo escalonado con este nuevo espacio punitivo (16 años), que dividido entre las ocho agravantes que se contemplaban en ese momento en el primer nivel del artículo 189 del Código Penal, resultó en 2 años para cada agravante imputada.

En ese sentido, obtuvo como pena concreta parcial 8 años y sobre esta base punitiva redujo 1/7 por bonificación procesal, conforme con lo indicado en el Acuerdo Plenario 05-2008/CJ-116, por haberse acogido a la conclusión anticipada, de lo que finalmente resultaron los 6 años, 10 meses y 10 días de pena privativa de libertad finalmente impuestos.

5.8. A todo esto, se advierte que los argumentos de la defensa no tienen en cuenta que para este tipo de delitos con circunstancias agravantes específicas, tal como es el caso del artículo 189 del CP, corresponde la aplicación del **sistema operativo escalonado**, según así se estableció en la



jurisprudencia actual, consensuada en el Acuerdo Plenario 1-2023/CIJ-112¹², específicamente en el fundamento 25:

Analizando, pues, la controversia planteada, resulta evidente que la opción de jurisprudencia vinculante más ventajosa y que menos distorsiona el proceder de los operadores jurisdiccionales, para decidir e imponer una pena concreta en coherencia con los principios de legalidad y de pena justa, es la que corresponde al empleo de dos esquemas operativos o protocolos de aplicación de penas diferentes. En consecuencia, pues, queda establecido como disposición jurisprudencial de eficacia vinculante la aplicación del **esquema operativo de tercios** en el caso de los delitos donde solo se pueden utilizar circunstancias genéricas como el delito de homicidio simple del artículo 106 del Código Penal. Y aplicar el **esquema operativo escalonado** para los supuestos de delitos que poseen circunstancias agravantes específicas como el feminicidio (artículo 108-B, segundo párrafo) secuestro (artículo 152, segundo párrafo) o robo (artículo 189).

5.9. Ello consiste en darle un efecto a las circunstancias agravantes específicas imputadas y atribuirle un valor cuantitativo; para ello se debe dividir el número de años o meses que comprende el espacio de punibilidad de la pena conminada entre el número de circunstancias agravantes específicas del grado o nivel que regula el precepto legal circunstanciado (para el caso concreto, el artículo 189 del CP), y el resultado de dicha división es el valor cuantitativo temporal de cada agravante específica concurrente en el caso. Luego de aplicar la eficacia de la agravante (acumulativamente si es que hay varias circunstancias agravantes imputadas) se obtendrá como resultado la pena concreta que el juzgador determinará.

5.10. Además, en el referido acuerdo plenario se estableció el esquema operativo a realizarse cuando concurre, entre otros, una causa de disminución de punibilidad como la **responsabilidad restringida**.

En el fundamento 32 se estableció:

Ahora bien, el esquema operativo que se deberá aplicar de manera estandarizada y homogénea toma en cuenta el caso donde concurren simultáneamente **una causal de disminución de punibilidad (el autor de un robo es una persona de 20 años de edad)**, circunstancias agravantes específicas (pluralidad de agentes y mano armada), también la circunstancia agravante cualificada de la reincidencia (nuevo delito fue cometido a los 6 meses de haber el agente cumplido en parte una pena privativa de la libertad) y la regla de reducción por bonificación procesal de conclusión anticipada de la audiencia de juzgamiento (el procesado admitió responsabilidad al inicio del juicio oral de conformidad con los términos de la acusación fiscal). Pues bien, en supuestos complejos de aplicación de la pena como el que se utiliza de ejemplo el juez deberá seguir el siguiente *íter* para obtener la pena concreta:

¹² La inaplicabilidad del sistema de tercios para este tipo de casos ya se había determinado en el Acuerdo Plenario 2-2010/CJ-116 (fundamento 12).



[...] ii. Segundo, el juez procederá, a continuación, a aplicar la disminución de la pena conminada y que está ahora representada por el nuevo espacio de penalidad. No obstante, es pertinente precisar que el artículo 22 del Código Penal no regula un umbral tasado para la eficacia de la causal de disminución de punibilidad por imputabilidad restringida en razón a la edad del agente o participe del delito. En efecto, tal disposición legal únicamente dispone que: **“El juez podrá disminuir prudencialmente la pena hasta límites inferiores al mínimo legal”**. Debido a ello y para establecer un umbral de disminución punitiva uniforme y estandarizado, aplicable siempre en tales casos penales, se dispone jurisprudencialmente y con efectividad vinculante que la disminución sea siempre en el equivalente a un tercio (1/3) por debajo del mínimo y del máximo legal del nuevo espacio de punibilidad.

[...] iii. Tercero, el juez dentro del nuevo espacio de punibilidad disminuido aplicará el esquema operativo de **tipo escalonado** [...].

5.11. Precisado ello, en el presente caso se tiene que la pena privativa de libertad conminada oscila entre **12 a 20 años**, no obstante al presentarse que el acusado tiene **responsabilidad restringida**, la pena deberá fijarse dentro de la reducción de 1/3 de dichos extremos, esto es, **entre 8** (obtenido de la reducción de 1/3 de 12: extremo mínimo) **a 13 años y 4 meses** (obtenido de la reducción de 1/3 de 20: extremo máximo), por lo que **el nuevo espacio punitivo es de 5 años y 4 meses**.

Este nuevo espacio punitivo se va a dividir entre la cantidad de circunstancias agravantes específicas reguladas (en ese momento) en el primer párrafo del artículo 189 CP (dicho párrafo –o primer grado– es el que comprende las agravantes específicas atribuidas en el caso concreto), que son ocho circunstancias.

Entonces, el valor cuantitativo de cada agravante específica será de **8 meses** (obtenido del espacio punitivo de 5 años y 4 meses dividido entre ocho circunstancias específicas de agravación). Para mejor ilustración, apréciase el siguiente gráfico:





5.12. Por tanto, en atención a que al procesado se le atribuyeron dos agravantes específicas (las previstas en los incisos 3 y 4 del artículo 189 del CP) y aplicando el efecto de aquella (en función a su valor cuantitativo determinado en el párrafo anterior: 8 meses), tenemos que la pena concreta parcial sería de **9 años con 4 meses**, no 8 años como afirmó la Sala superior. En ese sentido, dicho cálculo debe apreciarse como a continuación se grafica:

	UNA agravante	DOS agravantes	TRES agravantes	CUATRO agravantes	CINCO agravantes	SEIS agravantes	SIETE agravantes	OCHO agravantes	
EXTREMO MÍNIMO	→ +8m	→ +8m							EXTREMO MÁXIMO
8 años	8 años y 8 meses	9 años y 4 meses	10 años	10 años y 8 meses	11 años y 4 meses	12 años	12 años y 8 meses	13 años y 4 meses	

5.13. En ese sentido, a la pena concreta parcial (9 años y 4 meses) correspondería descontar el equivalente de hasta 1/7 por haberse acogido a la conclusión anticipada, que da un resultado de 1 año y 4 meses, por lo que **la pena impuesta final debería haber sido de 8 años** (obtenido del descuento de 1 año y 4 meses, a los 9 años 4 meses que se obtuvo con el sistema escalonado) y no los 6 años, 10 meses y 10 días que calculó incorrectamente la Sala superior.

5.14. Dicho todo ello, resulta obvio que el pedido del recurrente respecto al *quantum* de la pena no es amparable por carecer de sustento legal y jurisprudencial, no obstante la pena impuesta tampoco puede ser modificada por el supremo Tribunal debido a la ausencia del fiscal como recurrente y a la proscripción de la reforma peyorativa.

DECISIÓN

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

- I. Declarar **NO HABER NULIDAD** en la sentencia conformada del 10 de noviembre de 2023, expedida por la Tercera Sala Penal de Apelaciones (con función liquidadora en adición a sus funciones) de la Corte Superior de Justicia del Callao, que condenando a **Jaime Gabriel Quiroz Carrascal** como coautor del delito de robo con agravantes, en perjuicio de Rolando Félix



Cerda Pajuelo, le impuso la sanción de 6 años, 10 meses y 10 días de pena privativa de la libertad efectiva; con lo demás que contiene.

II. DISPONER se notifique la ejecutoria a las partes apersonadas a esta instancia, se devuelvan los actuados a la Sala superior de origen y se archive el cuadernillo.

Intervino el magistrado supremo Peña Farfán por las vacaciones de la jueza suprema Castañeda Otsu.

S. S.

PRADO SALDARRIAGA

BROUSSET SALAS

GUERRERO LÓPEZ

PEÑA FARFÁN

ÁLVAREZ TRUJILLO

IGL/qrr