



CORTE SUPREMA DE
JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL TRANSITORIA
RECURSO NULIDAD N. 206-2024
LIMA SUR

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SUPREMA - Sistema de Notificaciones Electrónicas
SINOE
SEDE PALACIO DE JUSTICIA
Vocal Supremo: BROUSSET SALAS RICARDO
ALBERTO / Servicio Digital
Fecha: 12/12/2024 18:00:56 Razón: RESOLUCION
JUDICIAL D. Judicial: CORTE SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

CORTE SUPREMA DE
JUSTICIA CORTE SUPREMA
- Sistema de Notificaciones
Electrónicas SINOE

SEDE PALACIO DE JUSTICIA,
Vocal Supremo: PRADO
SALDARRIAGA Victor Roberto
FAU 20159981216 soft
Fecha: 9/01/2025 11:34:06 Razón:
RESOLUCION
JUDICIAL D. Judicial: CORTE
SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

JUSTICIA CORTE SUPREMA
- Sistema de Notificaciones
Electrónicas SINOE

SEDE PALACIO DE JUSTICIA,
Vocal Supremo: CASTAÑEDA
OTSU SUSANA YNES / Servicio
Digital
Fecha: 7/01/2025 16:23:21 Razón:
RESOLUCION
JUDICIAL D. Judicial: CORTE
SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

CORTE SUPREMA DE
JUSTICIA CORTE SUPREMA
- Sistema de Notificaciones
Electrónicas SINOE

SEDE PALACIO DE JUSTICIA,
Vocal Supremo: GUERRERO
LOPEZ IVAN SALOMON / Servicio
Digital
Fecha: 7/01/2025 20:38:44 Razón:
RESOLUCION
JUDICIAL D. Judicial: CORTE
SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

CORTE SUPREMA DE
JUSTICIA CORTE SUPREMA
- Sistema de Notificaciones
Electrónicas SINOE

SEDE PALACIO DE JUSTICIA,
Vocal Supremo: ALVAREZ
TRUJILLO GUSTAVO / Servicio
Digital
Fecha: 8/01/2025 17:29:49 Razón:
RESOLUCION
JUDICIAL D. Judicial: CORTE
SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

CORTE SUPREMA DE
JUSTICIA CORTE SUPREMA
- Sistema de Notificaciones
Electrónicas SINOE

SEDE PALACIO DE JUSTICIA,
Secretario De Sala -
Suprema CAMPOS OLIVERA
ROSARIO AURORA / Servicio
Digital
Fecha: 21/01/2025 17:56:47 Razón:
RESOLUCION
JUDICIAL D. Judicial: CORTE
SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

Robo con agravantes en grado de tentativa

Sumilla. La información que nos ha comunicado la declaración de la agraviada y todos los elementos de prueba, que analizados conjuntamente son idóneos para enervar la presunción de inocencia del procesado, al constituir prueba de cargo fiable, plural, concordante y suficiente que lo vincula lógicamente como autor del delito imputado. Ello permitió a la Sala emitir sentencia condenatoria, en mérito a los distintos elementos de prueba admitidos, garantizando con ello el derecho a la defensa y al debido proceso para el recurrente, y bajo los estándares señalados en el Acuerdo Plenario 2-2005/CJ-116.

Lima, dieciséis de septiembre de dos mil veinticuatro

VISTO: el recurso de nulidad

interpuesto por el representante legal del sentenciado **Fernando Elarry Paz López** contra la sentencia de vista del veintiuno de agosto de dos mil veintitrés (foja 681), emitida por la Sala Penal Liquidadora Transitoria de Villa María del Triunfo de la Corte Superior de Justicia de Lima Sur, que lo **condenó** como **coautor** por el delito contra el patrimonio en la modalidad de **robo con agravantes en grado de tentativa**, en perjuicio de Elizabeth Miryam Contreras Rafaele, a **ocho años de pena privativa de libertad**; y, fijó la suma de S/ 3000,00 (tres mil soles) el monto de la reparación civil que se deberá pagar de manera solidaria favor del agraviado, junto con los sentenciados Miguel Ángel Alama Saldaña y Franco Omar Escalante Nieto.

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

CONSIDERANDO

MARCO DE IMPUTACIÓN FÁCTICA Y JURÍDICA

Primero. Conforme con la acusación fiscal postulada mediante requerimiento del cinco de octubre de dos mil veintiuno (foja 436), la imputación contra el procesado **Fernando Elarry Paz López**, Miguel Ángel Alama Saldaña y Franco Omar Escalante Nieto (sentenciados), se formula en los siguientes términos:

- 1.1.** Con fecha **veintisiete de agosto de dos mil dieciocho** a horas 18:30 aproximadamente, la agraviada Elizabeth Miryam Contreras Rafaele se encontraba esperando su vehículo de transporte público, instante que recibió una llamada telefónica por lo que sacó su teléfono celular iPhone, verificó el número entrante, guardando su teléfono sin contestar.
- 1.2.** En esas circunstancias es interceptada por un mototaxi (placa de rodaje 9375-3D), vehículo conducido por Miguel Ángel Alama Saldaña, descendiendo de este **Fernando Elarry Paz López** y Franco Omar Escalante Nieto, para dirigirse hacia la agraviada.
- 1.3.** Dado que Franco Omar Escalante Nieto golpeó a la agraviada en la cabeza, intentando despojarla de su celular, propiciándose un forcejeo entre estos, ante lo cual se acercó el procesado **Fernando Elarry Paz López** abalanzándose contra la agraviada golpeándola en el cuerpo, para despojarla de sus pertenencias, ante la negativa de la víctima de dejar robarse, el procesado Franco Omar Escalante Nieto sacó un arma blanca —cuchillo— y con ella amenazó a la agraviada, quien finalmente soltó su celular, y una vez obtenido el bien, los procesados se dieron a la fuga a borde del mototaxi que los trasladó, el cual era conducido por Miguel Ángel Alama Saldaña.

- 1.4.** En dicha circunstancia, personal policial que se encontraba por la zona, fueron alertados por los transeúntes sobre el robo a la fémina, constituyéndose al lugar de los hechos, para luego proceder con la persecución contra los procesados.
- 1.5.** Posteriormente, se logró intervenir el mototaxi, encontrándose en su interior el celular de la agraviada, así como la captura de sus tres tripulantes, entre ellos el procesado **Fernando Elarry Paz López**, quienes fueron trasladados a la comisaría de la zona para las diligencias de ley.

Segundo. En cuanto a la calificación jurídica, el titular de la acción penal postuló la configuración del delito de robo con agravantes, conforme con lo previsto en el artículo 188 del Código Penal (tipo base), concordado con las agravantes de los incisos 2, 3 y 4 del primer párrafo del artículo 189 del código citado. Solicitó para ello catorce años con ocho meses de pena privativa de libertad.

DELITO: ROBO CON AGRAVANTES Artículo 1 de la Ley 30076, publicada el 19 de agosto de 2013	
Tipo base artículo 188 del CP	El que se apodera ilegalmente de un bien mueble total o parcialmente ajeno, para aprovecharse de él, sustrayéndolo del lugar en que se encuentra, empleando violencia contra la persona o amenazándola con un peligro inminente para su vida o integridad física.
HECHOS	27 DE AGOSTO DE 2018
EDAD DEL PROCESADO AL DIA DE LOS HECHOS	Fernando Elarry Paz López, nació el 23 de marzo de 1996, tenía 22 años, con 5 meses.
Agravante: primer párrafo del artículo 189 del CP	La pena es no menor de 12 ni mayor de 20 años si el robo es cometido:
Inciso 2	Durante la noche [...].
Inciso 3	A mano armada.
Inciso 4	Con el concurso de dos o más personas.

FUNDAMENTOS DEL RECURSO IMPUGNATORIO

Tercero. El sentenciado **Fernando Elarry Paz López**, en su recurso de nulidad formalizado por escrito del veintiuno de septiembre de dos mil veintitrés (foja 712), impugnó la sentencia impuesta en su contra; para ello, postuló como agravios los siguientes:

- 3.1. Resulta evidente las contradicciones en las que incurre las declaraciones de la agraviada (policial y plenaria), esta no pudo precisar las características físicas de los imputados, por lo que no existe persistencia en la incriminación.
- 3.2. La receta médica no resulta prueba idónea para acreditar una afectación física, más aún si el galeno que la revisó no concurrió al plenario para ratificar lo señalado en dicha receta, también ha de considerarse que obra en autos el Certificado Médico 018770-L de la supuesta víctima que indica que no presente signos de lesiones traumáticas reciente, todo ello acredita que no existió agresión contra la víctima, elemento indispensable del tipo penal.
- 3.3. Lo declarado por el testigo Edwin Quispe Chanco, no ha sido valorado por el Colegiado en su real dimensión, este solo vio quejarse a la víctima por el hurto de su celular.
- 3.4. El colegiado valoró lo declarado por el efectivo policial PNP Dimas Cano Medina, mismo que no es un testigo presencial, sino de oídas, conforme lo narrado.
- 3.5. De acuerdo a lo declarado por el procesado, la imputación radica que el delito no se realizó con violencia y por lo tanto no constituiría el delito de robo agravado, sino el de hurto agravado, debiendo desvincular lo postulado por el Ministerio Público.

FUNDAMENTOS DE LA SENTENCIA IMPUGNADA

Cuarto. Conforme con la sentencia recurrida del veintiuno de agosto de dos mil veintitrés, la Sala superior condenó a **Fernando Elarry Paz López** en atención a los siguientes considerandos:

- 4.1. Es objeto de determinación en la presente causa la hipótesis acusatoria del Ministerio Público, en contra del inculpado Fernando Elarry Paz López, por ello es necesario verificar la

conurrencia de los elementos objetivos y subjetivos del tipo penal, ello con base en los elementos de prueba de cargo y de descargo aportados y actuados en el juicio oral que contribuyan al esclarecimiento de los hechos. Después de llevar a cabo el juicio oral, es necesario recopilar toda la información útil, pertinente y conducente actuada durante las sesiones.

4.2. Con relación a la responsabilidad penal, ello se encuentra acreditada sobre la base de los medios probatorios actuados como son: **i)** partiendo por la incriminación de la agraviada Elizabeth Miryam Contreras Rafaele; **ii)** el acta de intervención, describe la persecución de los procesados, y el haber encontrado el celular de la víctima dentro de la mototaxi, en este se precisa que los intervenidos reconocieron que habían arrebatado el celular a la agraviada; **iii)** el acta de registro vehicular; **iv)** la declaración policial del efectivo policial PNP Dimas Cano Medina, quien intervino a los procesados; **v)** Certificado Médico 018770-L, así como la Receta Médica 814121, que da cuenta que la agraviada tiene como diagnóstico traumatismo superficial de cuero cabelludo, probándose que existió violencia para sustraer el bien de llevaba la agraviada; **vi)** la declaración plenaria del testigo Edwin Quispe Chanco, observó que un sujeto robó a la agraviada, quien luego se subió a un mototaxi, con ello se prueba la sustracción del bien; **vii)** el acta de entrega del celular a la agraviada.

4.3. Al contar con la sola declaración de la víctima esta debe ser analizada desde el Acuerdo Plenario 2-2005/CJ-116. En cuanto a la ausencia de incredibilidad subjetiva, las partes procesales manifestaron no conocerse antes del hecho delictivo. Respecto a la persistencia en la incriminación, la agraviada

ratificó la imputación a nivel plenario, detalló que mediante violencia le fue sustraído su celular, acto que fue realizado por dos sujetos, para luego huir en un mototaxi, el mismo que estuvo desde un inicio y de ahí salieron los sujetos que le sustrajeron el móvil a la víctima. Respecto a los elementos periféricos que corroboran la declaración inculpativa, ello se basó en la propia declaración de la víctima, la declaración de los testigos, y las actas elaboradas *in situ*.

- 4.4.** Por lo expuesto, se acreditó la responsabilidad del procesado, por lo que el Colegiado superior para determinar la pena verificó los antecedentes penales del sentenciado, quien no registra antecedentes, así también ha de valorarse la formación educativa (secundaria incompleta), de escasos recursos económicos, y conforme el marco punitivo corresponde ubicar la pena dentro del extremo mínimo del tercio inferior, doce años, del cual se disminuye por tentativa (tres años), y por plazo razonable (un año), determinándose la pena en ocho años privativa de libertad, oficiándose para su ubicación y captura.

FUNDAMENTOS DEL TRIBUNAL SUPREMO

Quinto. Para imponer una condena penal exige que el juzgador alcance un nivel de certeza respecto a la responsabilidad del procesado en los hechos inculcados, ello como conclusión del juicio de análisis y valoración razonada de cada uno de los medios de prueba, de cargo y descargo, que fueran sometidos al contradictorio, de forma que le permitan crear convicción de culpabilidad y solo así enervar la presunción de inocencia que, como garantía de corte constitucional, acompaña al justiciable durante todo el desarrollo del proceso, conforme con lo normado en el literal e del inciso 24 del artículo 2 de la Constitución Política del Estado.

Sexto. El artículo 283 del Código de Procedimientos Penales refiere que los hechos y las pruebas que los respalden, serán apreciados por el órgano jurisdiccional con criterio de conciencia, cuya lectura actualizada significa criterio racional y razonable. El juez o la sala sentenciadora son soberanos en la apreciación de la prueba, sin embargo, esta no puede llevarse a cabo sin limitación alguna, sino sobre la base de una actividad probatoria concreta (nadie puede ser condenado sin pruebas y que estas sean de cargo) y jurídicamente correcta (las pruebas han de ser practicadas con todas y cada una de las garantías que les son propias y legalmente exigibles), se ha de llevar a cabo con arreglo a las reglas de la lógica y las máximas de la experiencia (determinadas desde parámetros objetivos) y de la sana crítica¹.

Séptimo. El juicio conclusivo del operador de justicia debe encontrarse debidamente motivado², lo que exige una precisión detallada de las razones o justificaciones objetivas que lo llevaron a tomar tal o cual decisión; esta obligación es una garantía constitucional, conforme con lo regulado en el numeral 5 del artículo 139 de la norma fundamental. Por ello, de la delimitación de los agravios expuestos por el recurrente se aprecia que estos se encuentran dirigidos a cuestionar la valoración de los medios de prueba que efectuó el Tribunal superior (declaración de la agraviada). En este sentido, la dilucidación del grado se circunscribe a determinar si el Colegiado superior, al dictar sentencia condenatoria, efectuó un correcto análisis de las pruebas actuadas, previo a concluir en la suficiencia de estos y, con ello, en su

¹ Acuerdo Plenario 2-2005/CJ-116, del treinta de septiembre de dos mil cinco, fundamentos jurídicos 6 y 7.

² TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Expediente 00728-2008-PHC/TC, LIMA, del trece de octubre de dos mil ocho: “El derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales es una garantía del justiciable frente a la arbitrariedad judicial y garantiza que las resoluciones no se encuentren justificadas en el mero capricho de los magistrados, sino en datos objetivos que proporciona el ordenamiento jurídico o los que se derivan del caso” (fundamento jurídico 7).

capacidad para acreditar la responsabilidad del procesado **Fernando Elarry Paz López**.

Octavo. Del estudio de autos se advierte que la vinculación del sentenciado Fernando Elarry Paz López, como coautor del delito de robo con agravantes, se sustenta en la declaración formula a nivel policial por la agraviada Elizabeth Miryam Contreras Rafaele (foja 30), como prueba de cargo —con presencia del Ministerio Público— refirió:

“[...] estando en el paradero me di cuenta que me llamaron por teléfono, por eso me fijé mirando mi teléfono y, cuando me disponía a guardar el celular, en ese momento me di cuenta que un hombre me golpeó muy fuerte en la cabeza y de frente se fue a quitarme mi celular, yo reaccioné para que no me robe, hasta que apareció otro sujeto que también se fue encima y me golpearon, al estar luchando para que no me roben, el hombre que me golpeó primero sacó un cuchillo y me amenazó [...] hasta que ese hombre me metió un cachetadón en mi cara, ese hombre llegó a arrastrarme por la pista [...] nadie me ayudó, luego me robaron y estos dos sujetos se subieron al mototaxi que estaba cerca que los estaba esperando a unos cinco pasos [...] al minuto apareció un patrullero, le dije que en el mototaxi que se iba adelante se iban los ladrones que me habían robado mi teléfono, el patrullero se fue rápido a perseguirlos [...] me dirigí a mi casa, como mi celular es un iPhone entré a mi computadora para poder ubicarlo [...] por ello me fue a la comisaría, ahí pude encontrar a los dos sujetos que me habían golpeado y también el chofer del mototaxi [...]”.

En dicha declaración precisó que fue agredida físicamente (golpe en la cabeza, cachetada en el rostro y arrastrada por la pista), por dos sujetos, uno de ellos el procesado, amenazada con un cuchillo para que suelte su celular, que luego de despojarla del móvil, ambos sujetos subieron a un vehículo (mototaxi) que se encontraba cerca y en este huyeron del lugar, siendo capturados a los minutos por personal policial que los persiguió.

Así también mencionó que logró reconocerlos en la comisaría, ya que al momento del robo, estos no tenían el rostro cubierto, por

ello indicó sus características; “[...] el primero que me golpeó era de contextura mediana, de unos 21 años, el más alto de ellos; el segundo que me robó era de unos 25 años, más agarrado que el primero; y el chofer era delgado [...] a quien identificaron como Fernando Elarry Paz López que fue quien se abalanzó sobre mi persona para que su cómplice me pueda robar [...]”.

Quedando acreditado el actuar delictivo de cada uno de procesados, más aún del encausado Fernando Elarry Paz López, configurándose los elementos del tipo penal junto con las agravantes postuladas en el requerimiento acusatorio.

Noveno. Frente a la imputación en contra de procesado Fernando Elarry Paz López, obra en autos sus declaraciones a nivel policial (foja 38), instrucción (foja 280) y plenario (sesión del diez de mayo de dos mil veintitrés a foja 530), en todas ellas indicó conocer a sus coprocesados, además de aceptar la imputación en su contra, específicamente el hecho de haber arrebatado el celular a la agraviada, negando la agresión física o que se haya utilizado un cuchillo, para él “*solo fue un arrebato*”, este junto a su coprocesado Franco Omar Escalante Nieto ejecutaron el robo, para luego huir en el mototaxi que era manejado por el sentenciado Miguel Ángel Alama Saldaña.

Décimo. Teniéndose como elemento de prueba principal la sindicación de la víctima, conviene señalar que esta ostenta capacidad probatoria relevante en el proceso de valoración, empero, la entidad suficiente para enervar la presunción de inocencia que asiste a todo justiciable, se le otorga posterior a una evaluación circunscrita a las garantías constitucionales que rigen el proceso penal, desarrolladas en el Acuerdo Plenario 2-2005/CJ-116 (ausencia de incredibilidad subjetiva, verosimilitud y persistencia en la inculpativa).

Decimoprimer. En cuanto a la ausencia de incredibilidad subjetiva, en este caso concreto, se advierte que no se incorporó evidencias tangibles e inequívocas que permitiera establecer que, los cargos formulados por la agraviada contra el recurrente, se encuentren motivados por el odio o rencor contra su agresor precedentemente al hecho denunciado, pues ambos han referido no conocerse antes del ilícito, en ese sentido, se tiene por superado este primer requisito.

Decimosegundo. Con relación a la persistencia en la incriminación, la cual exige que el relato de los hechos sea coherente y sólido, se tiene que esta condición se mantuvo en la declaración de la agraviada, la cual fue uniforme, y orientada en tiempo y espacio, lo que permitió concluir que la sindicación formulada por la víctima (declaración a nivel policial, con presencia del representante del Ministerio Público, instrucción y a nivel plenario) en cuanto a la identificación del procesado (se le reconoció pues este no llevaba el rostro cubierto), su actuar delictivo (también agredió físicamente a la agraviada) y el desarrollo de los hechos, cumple con el segundo estándar requerido.

Decimotercero. Finalmente, respecto a la verosimilitud de la sindicación, es decir, que esta esté rodeada de corroboraciones periféricas, verificamos que se cuenta con pruebas incorporadas válidamente al plenario que las respalda, las cuales son:

13.1. El acta de registro vehicular (foja 20), elaborado *in situ* al vehículo menor de placa 9375-3D de color azul, en este se encontró un celular color dorado con blanco, marca iPhone, con IMEI 013973005015535, documento firmado por el procesado Miguel Ángel Alama Saldaña, quien conducía dicho vehículo, da cuenta de la preexistencia del bien, dicho móvil es de propiedad de la

agraviada, siendo entregado a la misma, conforme el acta de entrega que obra en autos (foja 51).

13.2. La manifestación policial (foja 27) e instrucción (foja 256) del efectivo policial PNP Dimas Cano Medina, refiere que, al estar patrullando, se le comunicó de un robo a una fémina por sujetos que se encontraban dentro de un vehículo menor a pocas cuadras, apersonándose a dicho lugar, donde observó la unidad vehicular y empezó a seguirlos, comunicando se detengan, en la que encontró en el asiento trasero del mototaxi intervenido un celular iPhone, que luego de la investigación se determinó como propiedad de la agraviada, la cual al ser comunicada a la víctima, esta reconoce a los sujetos intervenidos, quienes al momento de ejecutar el robo no se encontraban con el rostro cubierto, precisando que el procesado Fernando Elarry Paz López, también la agredió físicamente para robarle su celular. Declaración que corrobora lo manifestado por la víctima, y en esta reconoce a los tres procesados, con el detalle de la acción delictiva que realizó el encausado.

13.3. El acta de intervención policial (foja 12), da cuenta de la intervención a los procesados, quienes aceptaron haber cometido el robo del celular, encontrando dentro de dicha unidad vehicular un iPhone, mismo que es de propiedad de la víctima.

13.4. Las manifestaciones a nivel instrucción del testigo Félix William Baltazar Ricaldi (foja 283); del testigo Alfonso Antonio Céspedes (foja 287); y, las declaraciones a nivel instrucción (foja 285) y plenario (foja 611) del testigo Edwin Quispe Chaco; mismos que se encontraban por el lugar de los hechos (amigos), refieren el haber escuchado el grito de una mujer, misma que vieron correr y persiguiendo a dos sujetos, los cuales se subieron a un mototaxi que estaba cerca y se dieron a la fuga. Que, si bien no vieron el robo del celular, pero fueron observadores del hecho inmediatamente

posterior a la ejecución, la persecución contra los dos sujetos que le sustrajeron su celular, y que estos ingresaron a un mototaxi emprendiendo la huida.

13.5. La receta médica practicada a la agraviada (foja 50), describe traumatismo del cuero cabelludo, para lo cual se le recetó medicamentos, con ello se acredita que se empleó violencia contra la agraviada para sustraerle su celular.

13.6. La declaración plenaria del procesado Fernando Elarry Paz López (sesión del diez de mayo de dos mil veintitrés a foja 529), aceptó el haber arrebatado el celular a la agraviada, ello en compañía de su coprocesado Franco Omar Escalante Nieto, quien negó que se empleó violencia o algún objeto punzocortante contra la víctima *“solo se trató de un arrebato”*, dicha acción fue planificado por los tres procesados.

13.7. La declaración plenaria de la agraviada Elizabeth Miryam Contreras Rafaele (sesión del veinte de junio de dos mil veintitrés a foja 609), indicó que por el pasar del tiempo no recuerda lo acontecido con detalle, pero si el acto del robo, que fue agredida físicamente para sustraerle su celular, que los dos sujetos subieron a un mototaxi para huir con su móvil, para luego un patrullero seguirlo, logrando capturarlos y recuperando el objeto robado.

Decimocuarto. De lo antes referido, se concluye que se incorporaron al debate los medios probatorios idóneos que corroboran la sindicación de la agraviada, otorgándole así las garantías de certeza requeridas para su validez, las mismas que permiten concluir que lo declarado por esta, en cuanto a la identificación del procesado y el desarrollo de los hechos delictivos, fue coherente y circunstanciado. Los actos de prueba revisten entidad suficiente y aportan verosimilitud a la exposición de los hechos.

Decimoquinto. En este análisis probatorio, es pertinente avocarnos a los agravios presentados por la defensa del recurrente Fernando Elarry Paz López, con la finalidad de evaluar la coherencia y consistencia de las razones esgrimidas, así como, el respaldo de la tesis inculpativa. La defensa postula como **primer agravio** que resulta evidente las contradicciones en las que incurre la agraviada (declaraciones a nivel policial y plenario), esta no pudo precisar las características físicas de los imputados, por lo que no existe persistencia en la inculpativa.

Si bien a nivel plenario la víctima no pormenorizó el robo de su celular, debido al transcurrir del tiempo (más de cinco años transcurridos), sin embargo, narró la forma y circunstancia del robo, que se produjo por dos sujetos, quienes la agredieron físicamente, logrando arrebatarse su móvil y huir en un vehículo menor (mototaxi), narración que se complementa con lo declarado a nivel preliminar —con presencia del Ministerio Público— próximo a la data de los hechos, en la cual reconoció a los procesados —sentenciado Franco Omar Escalante Nieto y el procesado Fernando Elarry Paz López— por perpetrar el robo con el rostro descubierto, y precisó el actuar delictivo de estos, en especial del encausado. Por lo tanto, del análisis valorativo de ambas declaraciones, se evidencia la coherencia y solidez, así como la persistencia en sus afirmaciones, no siendo de recibo el extremo impugnado.

Decimosexto. Como **segundo agravio** postula de defensa que la receta médica no resulta prueba idónea para acreditar una afectación física, más aún si el galeno que la revisó no concurrió al plenario para ratificar lo señalado en dicha receta, también ha de considerarse que obra en autos el Certificado Médico 018770-L de la supuesta víctima que indica que no presente signos de lesiones

traumáticas reciente, todo ello acredita que no existió agresión contra la víctima, elemento indispensable del tipo penal.

Revisado el medio probatorio observado, si bien el galeno no concurrió al plenario, pese a las reiteradas notificaciones que se cursaron, ello no invalida su eficacia probatoria, pues fue incorporado válidamente al plenario mediante la oralización (sesión del siete de agosto de dos mil veintitrés a foja 664), es decir, fue sometido al principio contradictorio, lo que garantizó la capacidad de la defensa del procesado para impugnarlo, encontrando habilitado cada mecanismos dirigido a cuestionarlo, extremo que se cumplió.

Con relación al Certificado Médico 018770-L (foja 49) y la receta médica (foja 51), si bien indica que la evaluada no evidencia signos de lesiones traumáticas recientes, se observa que en la parte final concluye *“Para poder pronunciarnos se solicita informe médico del hospital de referencia”*, extremo que se cumplió, y conforme a dichos medios probatorios, la víctima después de perpetrado el robo de su celular acudió al Hospital de Emergencia de Villa El Salvador —hospital de referencia— mismo que registró la lesión que sufrió, acompañado del medicamento para el tratamiento, por ende no resulta de recibo el extremo impugnado, ya que la receta médica, fue incorporada válidamente al plenario y sometido al principio contradictorio, con ello determinó la idoneidad de dicho medio de prueba.

Decimoséptimo. El **tercer agravio** esta relacionado que lo declarado por el testigo Edwin Quispe Chanco, no ha sido valorado por el Colegiado en su real dimensión, este solo vio quejarse a la víctima por el hurto de su celular.

Verificado lo declarado por el testigo en mención (instrucción y plenario), indicó *“[...] estaba distraído con mi celular, escuché el grito de una chica que decía mi celular, al voltear, vi un chico corriendo a gran velocidad, y la chica estaba yendo detrás de él diciendo mi celular, ayúdenme, vi al chico subir a*

una moto y la chica se quedó parada diciendo mi celular”; es decir, si bien no es un testigo presencial —no vio la forma del robo— sin embargo, es un testigo que pudo observar el hecho próximo al delito, que valorado con los demás medios probatorios acopiados, determinaron la participación del procesado, por lo que no resulta de recibo el extremo impugnado.

Decimoctavo. El **cuarto agravio** se refiere que se valoró lo declarado por el efectivo policial PNP Dimas Cano Medina, mismo que no es un testigo de presencia, sino de oídas, conforme lo narrado.

Efectuada la revisión de las declaraciones del efectivo policial PNP Dimas Cano Medina (policial a foja 27 e instrucción a foja 256), depuso que al llegar al lugar de los hechos fueron los transeúntes que le informaron del robo a la fémína, brindándole las características del vehículo menor en el cual huyeron los delincuentes, divisando al mismo y logrando interceptarlos y capturar a sus tripulantes, hallando en su interior el celular de la agraviada, quien los reconoció en la comisaria, detallando quien conducía el mototaxi, y quienes la agredieron físicamente con la intención de robarle su móvil; asimismo, los detenidos —entre ellos el procesado— aceptaron haber robado el celular a la agraviada.

Seguidamente, es de precisar que la detención del procesado se dio en un contexto de cuasi-flagrancia, es decir, la captura del procesado fue inmediatamente después de haberse ejecutado el hecho delictivo, ello por haber sido perseguido a una cuadra más o menos de donde el personal policial se ubicó, configurándose la inmediatez del hecho y con ello la probanza del delito. Por lo que no resulta de recibo el extremo impugnado.

Decimonoveno. Y finalmente, como **quinto agravio** referido a que lo declarado por el procesado, la imputación radica que el delito no se realizó con violencia y por lo tanto no constituiría el delito de robo agravado, sino el de hurto agravado, debiendo desvincular lo postulado por el Ministerio Público.

Conforme revisión de lo actuado en la presente causa, obra en autos: **1)** el auto que declara improcedente la solicitud de adecuación del tipo penal de robo agravado a hurto agravado, solicitado por el procesado Franco Omar Escalante Nieto (foja 390); **2)** el requerimiento acusatorio (foja 436), que en la descripción fáctica postuló el delito de robo agravado, al cumplirse los elementos del tipo base del artículo 188 y las agravantes del 189 del Código Penal; **3)** el auto de enjuiciamiento (foja 465), que determinó haber mérito para pasar a juicio oral, por el delito de robo agravado; y, **4)** la sentencia conformada del cuatro de mayo de dos mil veintitrés (foja 514), que sentenció a los procesados Miguel Ángel Alama Saldaña y Franco Omar Escalante Nieto, por el delito de robo agravado, con pena efectiva.

Por lo glosado, conforme a la imputación fáctica, lo valorado a nivel plenario, y más aun lo declarado por el propio procesado, se acreditó que el delito cometido contra la agraviada corresponde al delito de robo con agravantes.

De acuerdo con la defensa, no se ha configuró el delito de robo, pues no se han presentado los elementos del tipo, violencia o amenaza en el presente caso. Para un mejor desarrollo, nos debemos remitir al Acuerdo Plenario 3-2009/CJ-116, del trece de noviembre de dos mil nueve, en su fundamento décimo referido al elemento de la **violencia**, señala:

“[...] la violencia es causa determinante del desapoderamiento y está siempre orientada a neutralizar o impedir toda capacidad de actuación anterior o de reacción concomitante de la víctima que pueda obstaculizar la

consumación del robo. Ahora bien, cualquier género e intensidad de violencia física “vis in corpore” —energía física idónea para vencer la resistencia de la víctima— es penalmente relevante. Además, ella puede ejercerse antes o en el desarrollo de la sustracción del bien mueble [...].

Dicho elemento del tipo que estuvo presente, pues la agraviada en su declaración policial, ratificado en el plenario, ha referido que el procesado Fernando Elarry Paz López, ayudó al primer sujeto para agredir físicamente a la víctima, acto que es corroborado con la receta médica. Con ello se encuentra acreditado el elemento de violencia.

Y en cuanto al despojo del bien, claramente acreditado con el acta de intervención policial, el acta de entrega del bien y la misma declaración del procesado, es decir, existió el desapoderamiento del celular de la víctima.

En atención a lo desarrollado, se encuentra acreditado los elementos del tipo penal del delito de robo, y no de hurto como pretende señalar la defensa del procesado, pues se encuentra presente la violencia y el apoderamiento ilegítimo del bien, fueron acciones cometidas por el procesado Fernando Elarry Paz López, junto con los sentenciados Miguel Ángel Alama Saldaña y Franco Omar Escalante Nieto, por lo que resulta correcto la subsunción del ilícito en el tipo penal 188 del Código Penal, con las agravantes ya descritas. No resultando de recibo el extremo impugnado.

Vigésimo. Estando así las cosas, se concluye que, la información que nos ha comunicado la declaración de la agraviada y todos los elementos de prueba, que analizados conjuntamente son idóneos para enervar la presunción de inocencia del procesado, al constituir prueba de cargo fiable, plural, concordante y suficiente que lo vincula lógicamente como autor del delito imputado. Ello permitió a la Sala emitir sentencia condenatoria, en mérito a los

distintos elementos de prueba admitidos, garantizando con ello el derecho a la defensa y al debido proceso para el recurrente, y bajo los estándares señalados en el Acuerdo Plenario 2-2005/CJ-116.

Como consecuencia de lo analizado en los considerandos precedentes, los agravios no encuentran acogida en el Tribunal supremo, pues la Sala superior cumplió adecuadamente con fundamentar las razones que justifican su decisión. Por lo tanto, corresponde desestimar el recurso planteado.

Vigesimoprimero. Habiéndose establecido la materialidad del delito, la preexistencia del bien sustraído y la responsabilidad del procesado corresponde evaluar la **sanción penal impuesta**.

21.1. En la presente causa, la Sala superior señaló que el sentenciado no cuenta con antecedentes penales, correspondiendo ubicar la pena en el extremo mínimo del tercio inferior, doce años, disminuyendo por tentativa (tres años) y por plazo razonable (un año), determinándose la pena en ocho años privativa de libertad.

21.2. Es de precisar que para el Tribunal supremo no resulta un argumento asistido de derecho, el criterio del Colegiado supremo de disminuir la pena por plazo razonable, ya que el plazo transcurrido entre el hecho y la emisión de la sentencia (cinco años), corresponde a la tramitación del proceso en sí. Debiendo el Colegiado superior en lo sucesivo conforme criterio establecido por el Tribunal supremo, determinar las penas con estricta sujeción a la conminación legal; siguiendo las pautas operativas del Acuerdo Plenario 1-2023/CIJ-112 del veintiocho de noviembre de dos mil veintitrés.

21.3. Seguidamente, en cuanto al agravante a mano armada (inciso 3 del artículo 189 del Código Penal), no obra en autos medio

probatorio que acredite que el procesado o su coprocesado hallan empleado un arma blanca —cuchillo— para la sustracción del bien, lo que describe la receta médica en un traumatismo del cuero cabelludo, es decir, contra la víctima se ejerció violencia pues recibió un impacto fuerte en la cabeza, mismo que no corresponde a un cuchillo, pudiendo ser cualquier otro objeto, por lo cual, para determinar la pena ha de basarse en los incisos 2 (durante la noche) y 4 (pluralidad de sujetos) del artículo 189 del Código Penal.

21.4. Conforme a lo glosado, y a criterio de este Tribunal supremo, corresponde **reformular** la pena por la causal de disminución de punibilidad por **tentativa** —ello al haberse acreditado que el bien robado fue inmediatamente recuperado por personal policial— acorde a lo señalado en el Acuerdo Plenario 1-2023/CIJ-112 en su apartado C, referido a la *aplicación de la pena en casos de tentativa de delito con circunstancias agravantes específicas*, en su fundamento treinta y siete³. Por lo tanto, corresponde generar un nuevo marco punitivo a partir de la pena base (doce a veinte años), descontándose la mitad a cada extremo (mínimo y máximo). El nuevo marco punitivo será no menor de seis años ni mayor de diez años. Se aplicará un valor cuantitativo a cada agravante, siendo cada agravante equivalente a seis meses; dado que en el presente caso se establece tres agravantes (durante la noche y en pluralidad de sujetos), esto equivale a un año. Así, partiendo del extremo mínimo del nuevo marco punitivo (seis años), y sumando al año por las

³ “Ahora bien, el nuevo esquema aplicable está compuesto de dos operaciones que deberá realizar el órgano jurisdiccional. Primero, el juez aplicará una disminución simultánea en el límite mínimo y en el máximo de la penalidad conminada que fija la ley para el delito con las circunstancias agravantes específicas y que será equivalente a una mitad (1/2) para aquellos dos límites, generando un nuevo espacio punitivo, dentro del cual podrá determinarse y justificarse la pena concreta. [...] Segundo, el juez deberá decidir la pena concreta en el nuevo espacio de punibilidad o pena básica diseñado y disminuido. Para lo cual aplicará la eficacia de las circunstancias agravantes específicas presentes en el caso y con base en el valor cuantitativo que corresponda a cada una de ellas. Dicho valor surgirá de dividir el número de años o meses que comprende el espacio de punibilidad entre el número de circunstancias agravantes específicas que ha considerado la ley para el nivel o grado respectivo.

agravantes, **se impone una pena de siete años privativa de libertad**, computándose una vez sean ubicado y capturado.

Vigesimosegundo. En ese sentido, la sentencia recurrida cumplió con las garantías y principios que rigen y delimitan el desarrollo del proceso penal, el juicio de responsabilidad, la calificación jurídica, así como la sanción civil. Por lo tanto, corresponde ser confirmada en dichos extremos; sin embargo, debe modificarse en el extremo de la sanción penal, imponiéndose una nueva pena de siete años de privación de libertad, en aplicación del Acuerdo Plenario 1-2023/CIJ-112.

DECISIÓN

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

- I. **DECLARARON NO HABER NULIDAD** en la sentencia del veintiuno de agosto de dos mil veintitrés, emitida por la Sala Penal Liquidadora Transitoria de Villa María del Triunfo de la Corte Superior de Justicia de Lima Sur, que **condenó** a **Fernando Elarry Paz López** como **coautor** por el delito contra el patrimonio en la modalidad de **robo con agravantes en grado de tentativa**, en perjuicio de Elizabeth Miryam Contreras Rafaele; y, fijó la suma de S/ 3000,00 (tres mil soles) el monto de la reparación civil que se deberá pagar de manera solidaria favor del agraviado, junto con los sentenciados Miguel Ángel Alama Saldaña y Franco Omar Escalante Nieto.
- II. **HABER NULIDAD en el extremo de la pena** impuesta de ocho años de pena privativa de libertad; y, **reformándola** se les impuso **siete años privativa de libertad**, la cual empezará

a ejecutarse una vez sean ubicados y puestos a disposición del órgano competente para su ejecución.

III. DISPUSIERON 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.

PRADO SALDARRIAGA

BROUSSET SALAS

CASTAÑEDA OTSU

GUERRERO LÓPEZ

ÁLVAREZ TRUJILLO

RBS/lrvb