



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL TRANSITO RECURSO DE NULIDAD LIMA ESTE

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA CORTE
SUPREMA - Sistema de Notificaciones Electrónicas
SINOE
SEDE PALACIO DE JUSTICIA,
Vocal Supremo: PRADO SALDARRIAGA VICTOR
ROBERTO / Servicio Digital - Poder Judicial del Perú
Fecha: 13/03/2024 18:21:21 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: CASTANEDA
OTSU SUSANA YNES / Servicio
Digital - Poder Judicial del Perú
Fecha: 21/03/2024 17:09:55 Razón:
RESOLUCION
JUDICIAL.D.Judicial: CORTE
SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

JUSTICIA CORTE SUPREMA
- Sistema de Notificaciones
Electrónicas SINOE

SEDE PALACIO DE JUSTICIA,
Vocal Supremo: GUERRERO
LOPEZ IVAN SALOMON / Servicio
Digital - Poder Judicial del Perú
Fecha: 21/03/2024 16:11:30 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: PLACENCIA
RUBINOS DE VALDIVIA LILIANA
DEL CARMEN / Servicio Digital - Poder
Judicial del Perú
Fecha: 2/04/2024 09:06:18 Razón:
RESOLUCION
JUDICIAL.D.Judicial: CORTE
SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

JUSTICIA CORTE SUPREMA
- Sistema de Notificaciones
Electrónicas SINOE

SEDE PALACIO DE JUSTICIA,
Vocal Supremo: PENA FARFAN
SAUL / Servicio Digital - Poder
Judicial del Perú
Fecha: 22/03/2024 09:10:40 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: 27/05/2024 15:32:01 Razón:
RESOLUCION
JUDICIAL.D.Judicial: CORTE
SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

LA SINDICACIÓN DE LA VÍCTIMA EN EL DELITO DE ROBO

1. El delito de robo se configura cuando el agente, mediante violencia o amenaza, se apodera de un bien mueble total o parcialmente ajeno con la finalidad de aprovecharse de él.
2. En el caso *sub iudice* se aprecia que la sindicación de las víctimas cumplen con los presupuestos de certeza señalados en el Acuerdo Plenario 2-2005/CJ-116. Por consiguiente, tal imputación adquiere consistencia probatoria y justifican el fallo de condena.

na, cuatro de diciembre de dos mil veintitrés

VISTO: el recurso de nulidad
propuesto por la defensa técnicas de JEREMY CUEVA SERNA¹ contra la
sentencia del 4 de octubre de 2022² expedida por la Segunda Sala
Plenal de Apelaciones Permanente de San Juan de Lurigancho de la
Corte Superior de Justicia de Lima Este. La cual lo condenó como
autor de tentativa de robo con agravantes³ en agravio de Luis Silupu
ortado de Mendoza y Katherine Nancy Tello Romero. Asimismo, le
puso cuatro años de pena privativa de libertad efectiva. Además, fijó
S/ 1000,00 el monto de la reparación civil, en razón de S/ 500,00 que
berá pagar a favor de cada agraviado.

ervino como ponente el juez supremo **Prado Saldarriaga**.

FUNDAMENTOS

I. MARCO LEGAL DE PRONUNCIAMIENTO

Primero. 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 establecidos por aquel ordenamiento procesal. Este recurso está

¹ Véase foja 337.

² Véase foja 319.

³ Conforme al artículo 188, concordante con el inciso 4 del primer párrafo del artículo 189 del Código Penal vigente al momento de los hechos.

sometido a causales específicas y no tiene efectos suspensivos (salvo las excepciones de los artículos 330 y 331), conforme lo precisa el artículo 293 del C de PP. Su ámbito de análisis permite la revisión total o parcial de la causa sometida a conocimiento de la Corte Suprema tal y como lo autoriza el artículo 298 del C de PP.

Segundo. El delito de robo se encuentra tipificado en el artículo 188 del Código Penal. En él se sanciona la conducta de quien se apodera ilegítimamente de un bien mueble total o parcialmente ajeno con la finalidad de aprovecharse de él, para lo cual lo sustrae de la esfera de vigilancia de su legítimo propietario o poseedor y lo ingresa a su esfera de dominio. Para esto último se requiere que el agente emplee violencia o amenaza contra la vida o integridad física del sujeto pasivo.

Tercero. Cabe precisar que en el artículo 189 del Código Penal se regula un catálogo de circunstancias agravantes específicas, las cuales aluden a diferentes indicadores como los siguientes:

i) **lugar de comisión** (inmueble habitado, terminal terrestre), ii) **modo de ejecución** (escalamiento, fingiendo ser autoridad), iii) **ocasión de comisión del delito** (durante la noche, con ocasión de un incendio, iv) **pluralidad de agentes** (concurso de dos o más personas), v) **utilización de medios específicos** (empleo de materiales explosivos, a mano armada; vi) **características del sujeto activo** (íntegramente de una organización criminal); vii) **características personales de la víctima** (edad, personas con discapacidad); y viii) **producción de resultados graves** (lesiones graves o muerte de la víctima)⁴.

Cuarto. Respecto al delito de robo y su momento consumativo el fundamento décimo de la Sentencia Plenaria 1-2005/DJ-301-A⁵ ha establecido como doctrina jurisprudencial lo siguiente:

⁴ Prado Saldarriaga, Víctor. *Derecho penal. Parte especial. Una introducción en sus conceptos fundamentales*. Lima: Instituto Pacífico, 2021, pp. 170-171.

⁵ Del 30 de septiembre de 2005.

La consumación en estos casos viene condicionada por la disponibilidad de la cosa sustraída —de inicio solo será tentativa cuando no llega a alcanzarse el apoderamiento de la cosa, realizados desde luego los actos de ejecución correspondientes—. Disponibilidad que, más que real y efectiva —que supondría la entrada en la fase de agotamiento del delito— debe ser potencial, esto es, entendida como posibilidad material de disposición o realización de cualquier acto de dominio de la cosa sustraída. Esta disponibilidad potencial, desde luego, puede ser momentánea, fugaz o de breve duración. La disponibilidad potencial debe ser sobre la cosa sustraída, por lo que: a) si hubo posibilidad de disposición, y pese a ello se detuvo al autor y recuperó en su integridad el botín, la consumación ya se produjo; b) si el agente es sorprendido *in fraganti* o *in situ* y perseguido inmediatamente y sin interrupción es capturado con el íntegro del botín, así como si en el curso de la persecución abandona el botín y este es recuperado, el delito quedó en grado de tentativa; y, c) si perseguidos los participantes en el hecho, es detenido uno o más de ellos pero otro u otros logran escapar con el producto del robo, el delito se consumó para todos.

Quinto. También resulta pertinente destacar que en el fundamento décimo del Acuerdo Plenario 3-2009/CJ-116⁶ se exige que: “La violencia o amenazas –como medio para la realización típica del robo– han de estar encaminadas a facilitar el apoderamiento o a vencer la resistencia de quien se opone al apoderamiento”.

Sexto. Además, en el Acuerdo Plenario 2-2005/CJ-116⁷ se ha precisado que la declaración de la víctima, aun cuando sea el único referente sobre los hechos imputados, puede adquirir utilidad y plena eficacia probatoria para enervar la presunción de inocencia del procesado. No obstante, para que ello se produzca es menester que concurren también los siguientes presupuestos de certeza: **i)** ausencia de incredibilidad subjetiva, **ii)** verosimilitud y **iii)** persistencia en la incriminación.

⁶ Del 13 de noviembre de 2009.

⁷ Del 30 de septiembre de 2005.

II. HECHOS IMPUTADOS

Séptimo. Según la acusación fiscal⁸ el 23 de noviembre de 2018, aproximadamente a las 20:40 horas, en circunstancias que los agraviados José Luis Silupu Hurtado de Mendoza y Katherine Nancy Tello Romero caminaban por inmediaciones de la avenida El Parque en el distrito de San Juan de Lurigancho se les acercó el procesado JEREMY CUEVA SERNA. Este último, empleando violencia le dobló el dedo pulgar al agraviado y se apoderó del teléfono celular de la agraviada Tello Romero y que esta había entregado momentos antes al agraviado Silupu Hurtado. Dicho celular era de la marca LG K10, color blanco, con protector de jebe color celeste. Luego del latrocinio el procesado huyó con dirección a la calle Rio Tambo. Sin embargo, el agraviado José Luis Silupu Hurtado de Mendoza lo siguió percatándose a una corta distancia que el procesado subió a un mototaxi de placa de rodaje MG-75936 el cual era conducido por el procesado Ray Jesús Aponte Bastardo. Este procesado inmediatamente emprendió la marcha. No obstante, el agraviado logró subirse en la parte posterior del referido vehículo. En el transcurso se percató de la presencia de un móvil de serenazgo por lo que gritó “auxilio, me acaban de robar”. Fue así que los serenos empezaron una persecución y lograron interceptar el referido vehículo menor. Ante ello, los dos procesados se bajaron rápidamente del mototaxi e intentaron huir, pero fueron intervenidos. Al procesado CUEVA SERNA le encontraron en poder del teléfono celular marca LG K10 de propiedad de la agraviada Tello Romero.

III. SOBRE EL RECURSO DE NULIDAD PLANTEADO

Octavo. La defensa técnica del procesado, en su recurso de nulidad formalizado, alegó que la sentencia recurrida fue emitida vulnerándose los derechos constitucionales de motivación y de prueba. Asimismo, que

⁸ Véase foja 232.

la pena impuesta no se encuentra conforme a ley. Al respecto formuló los siguientes agravios:

- 8.1.** No se otorgó valor probatorio a la declaración del menor identificado con las iniciales H. C. A. P. quien confesó que fue él quien le arrebató al agraviado el teléfono celular y que sus acompañantes, entre ellos el procesado JEREMY CUEVA SERNA, no lo sabía. Que ello se condice con lo declarado por los testigos Rodolfo Maquera Maquera y Arístides Pinto Bandera. Los cuales han referido que vieron que el procesado se encontraba sentado en la parte posterior de un mototaxi color rojo y que en la parte delantera había otra persona y que se presentó una tercera persona que decía “arranca, arranca”.
- 8.2.** Las declaraciones de los agraviados José Luis Silupo Hurtado y Katherine Nancy Tello Romero no cumplen con los presupuestos de certeza establecidos en el Acuerdo Plenario 2-2005/CJ-116. Ambos se contradijeron en cuanto a la vestimenta del procesado llevaba el día de los hechos.
- 8.3.** El efectivo policial Billy Sayder Villanueva Tarazona el juicio oral indicó que no recuerda en que parte del vehículo estaba sentado el procesado JEREMY CUEVA SERNA y que desconoce si su colega Elmer Armando Bastidas Santana le encontró algo. Y que ello no se verificó pues el efectivo policial Bastidas Santana, quien efectuó la intervención policial, no declaró en el juicio oral.
- 8.4.** En la determinación judicial de la pena no se motivó sobre la concurrencia de las causales de disminución de punibilidad de tentativa y responsabilidad restringida. Asimismo, se consideró que el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente 00413-2021-PHC/TC-Piura ordenó inaplicar la pena establecida en

el primer párrafo del artículo 189 del Código Penal ya que establece una pena mínima exorbitante para el delito de robo con agravantes. Por tanto, el juez debe imponer una pena no menor a la mínima para el delito base. Entonces, considerando que la pena mínima de robo es 3 años de pena privativa de libertad, al aplicar las causales de disminución de punibilidad concurrentes, al procesado le corresponde solo dos años de pena privativa de libertad la que debe ser suspendida en su ejecución o en caso se decida aplicar por una pena efectiva la misma debe convertirse en una pena limitativa de derechos.

IV. ANÁLISIS DE LA SENTENCIA RECURRIDA

Noveno. Esta Suprema Sala Penal, para analizar el caso *sub iudice*, examinará los fundamentos de la sentencia recurrida, la prueba de cargo acumulada que la sustenta y los agravios formulados en el recurso de nulidad. Al respecto, cabe señalar que la Sala Penal Superior estimó acreditada la materialidad del delito de robo y la responsabilidad penal del procesado JEREMY CUEVA SERNA con las declaraciones de los agraviados José Luis Silupu Hurtado de Mendoza y Katherine Nancy Tello Romero. En efecto, se aprecia que el agraviado Silupu Hurtado de Mendoza a nivel preliminar y en presencia del representante del Ministerio Público⁹ manifestó que el día de los hechos se encontraba caminando con la agraviada Katherine Tello Romero por la Universidad César Vallejo. Que él tenía el teléfono de la agraviada porque se lo había entregado para responder una llamada. En esos instantes por la espalda el procesado CUEVA SERNA le arrebató el celular de aquella. Ante ello, él opuso resistencia, pero el procesado le dobló el dedo pulgar de la mano derecha, por lo que soltó el teléfono. A

⁹ El 24 de noviembre de 2018, véase foja 41.

continuación, el procesado huyó y subió al asiento posterior de un mototaxi. Al ver ello y al estar a una corta distancia el agraviado decidió alcanzar al procesado a quien le cogió de la casaca e intentó sacarlo del vehículo, pero no pudo porque este ya estaba en marcha. Por lo que optó por subir en la parte trasera del vehículo. No obstante, mientras intentaba recuperar el teléfono cayó del mototaxi. En esas circunstancias solicitó apoyo al personal de serenazgo que se encontraba por la zona. Los miembros del serenazgo a su vez solicitaron apoyo policial. Fue así que efectivos policiales empezaron a perseguir el mototaxi y lo intervinieron. Al procesado CUEVA SERNA le encontró en poder del teléfono celular marca LG de propiedad de la agraviada Tello Romero. El agraviado también indicó que el día de los hechos el procesado llevaba puesto una casaca color negra, un *short* negro y zapatillas anaranjadas. Posteriormente, el referido agraviado se le puso a la vista la ficha Reniec del procesado CUEVA SERNA y lo reconoció como la persona que le arrebató el teléfono celular. Asimismo, al ponérsele a la vista la fotografía de la ficha Reniec del menor identificado con las iniciales H. C. A. P. lo reconoció como la persona que estaba como "campana" y que al ver que el procesado CUEVA SERNA era perseguido, también subió al mototaxi para emprender la huida.

Décimo. En términos similares la agraviada Katherine Nancy Tello Romero a nivel preliminar y en presencia del representante del Ministerio Público¹⁰ refirió que el día de los hechos a las 20:45 horas aproximadamente, mientras caminaba por la Universidad César Vallejo en compañía del agraviado Silupu Hurtado de Mendoza le entregó a este su teléfono celular para que responda una llamada. Fue en ese momento que por detrás se acercó el procesado JEREMY CUEVA SERNA y

¹⁰ El 24 de noviembre de 2018, véase foja 38.

con violencia intentó arrebatárselo al agraviado Silupu Hurtado de Mendoza el teléfono celular. Debido a ello se generó entre ambos un forcejeo. Sin embargo, el procesado logró arrebatárselo el celular y subió a un mototaxi color rojo que estaba a pocos metros y donde lo esperaba otro joven quien también subió al vehículo. Ante ello, el agraviado Silupu Hurtado de Mendoza corrió tras el mototaxi y se colgó en la parte posterior. En dichos instantes un carro de serenazgo y efectivos policiales les prestaron apoyo e intervinieron al vehículo. Preciso también que reconoció al procesado porque este vestía un polo blanco y unas zapatillas rojas. Además, porque en ningún momento lo perdió de vista.

Decimoprimer. En atención al mérito probatorio dado a las declaraciones de los agraviados en la sentencia recurrida este Supremo Tribunal considera pertinente evaluar la consistencia y utilidad probatoria de dichos relatos. Para lo cual aplicará la metodología y el test de certeza desarrollados por el Acuerdo Plenario 2-2005/CJ-116. Siguiendo, pues, tales reglas de contrastación y validación probatoria se debe destacar lo siguiente:

11.1. Ausencia de incredulidad subjetiva. Durante el proceso penal los agraviados José Luis Silupu Hurtado de Mendoza y Katherine Nancy Tello Romero indicaron no conocer al procesado JEREMY CUEVA SERNA. Lo cual fue también ratificado por dicho procesado. Siendo así, no se detectan en el caso *sub iudice* sentimientos de odio, enemistad, rencor u otro espurio y negativo que resten credibilidad a la sindicación efectuada por los agraviados. En consecuencia, el presupuesto de certeza analizado se valida plenamente.

11.2. Verosimilitud. En torno a ello esta Suprema Sala Penal estima que los relatos incriminadores efectuados por los agraviados son

consistentes, coherentes y carentes de extractos o pasajes fantasiosos. Además, ellos se encuentran corroborados con los siguientes medios probatorios periféricos:

1. El acta de intervención policial¹¹. El cual registra que el día de los hechos los efectivos policiales Elmer Bastidas Santana y Bily Villanueva Tarazona se encontraban patrullando por la avenida Rio Tambo cuando observaron que el agraviado José Luis Silipu Hurtado de Mendoza se encontraba en la parte posterior de un mototaxi (parrilla) y que solicitaba ayuda. Por tal motivo, junto con personal de Serenazgo intervino al mototaxi de placa de rodaje MG-75936 color rojo que era conducido por el procesado Ray Jesús Aponte Bastardo. Asimismo, intervinieron al procesado JEREMY CUEVA SERNA a quien al realizarle el registro personal correspondiente se le encontró en el bolsillo derecho de su short color plomo un celular marca LG color blanco con un protector de goma color verde en cuyo interior había un carné universitario a nombre de Katherine Nancy Tello Romero. También intervinieron al menor identificado con las iniciales H. C. A. P. En dicha acta se dejó constancia que el agraviado indicó que el procesado JEREMY CUEVA SERNA vestía una casaca térmica color negro, *short* color plomo afranelado y zapatillas anaranjadas fosforescentes. Además, que fue quien de forma violenta le dobló la muñeca y le arrebató el celular y que para recuperar el celular el agraviado abordó la parte trasera del mototaxi donde el procesado intentó huir.

2. El acta de registro personal e incautación del procesado¹². En ella se da cuenta que en el bolsillo derecho del *short* plomo que

¹¹ Véase foja 9.

¹² Véase foja 11.

llevaba puesto se encontró un celular Marca LG, color blanco con un protector de goma verde y que a su interior había un carné universitario a nombre de Katherine Nancy Tello Romero.

3. El Certificado Médico Legal 019542-L del agraviado José Luis Silupu Hurtado de Mendoza¹³. En él se concluye que el agraviado presenta equimosis de 2 cm X 1.5 cm coloración violácea asociada a tumefacción perilesional de 2.5 cm x 1.5 cm ubicadas en cara anterior de la región del quinto dedo de la mano derecha. Concluye que presenta huella de lesión traumática reciente y que por ello le otorgaron 3 días de incapacidad médico legal.

4. La declaración testimonial del efectivo policial Elmer Armando Bastidas Santana. Él cual a nivel preliminar y en presencia del representante del Ministerio Público¹⁴ sostuvo que el día de los hechos aproximadamente a las 21:00 horas a bordo de la motocicleta PL-23264 se encontraba patrullando con el efectivo policial Billy Villanueva Tarazona. Fue en esas circunstancias que observaron que el agraviado José Luis Silupu Hurtado de Mendoza se encontraba colgado de la parte posterior de un mototaxi color rojo y que pedía auxilio. Por tal motivo interceptaron al vehículo menor e intervinieron a tres sujetos. En dicho momento el agraviado Silupu Hurtado de Mendoza sindicó al procesado JEREMY CUEVA SERNA como la persona que le arrebató un celular marca LG color blanco con protector de goma de color verde agua. Asimismo, el testigo ratificó el contenido del acta de registro personal del procesado.

¹³ Véase foja 31

¹⁴ El 24 de noviembre de 2018, véase foja 35.

5. La declaración testimonial del efectivo policial Billy Villanueva Tarazona. Él cual a nivel preliminar y en presencia del representante del Ministerio Público¹⁵ en forma similar a lo indicado por el efectivo Bastidas Santana, detalló la forma y circunstancias en la que se percataron de que el agraviado Silupu Hurtado de Mendoza estaba en la parte posterior del mototaxi color rojo. Que cuando intervinieron al vehículo el efectivo policial Bastidas Santana encontró en poder del procesado JEREMY CUEVA SERNA un celular marca LG. Complementariamente es de destacar que el referido testigo, en el juicio oral¹⁶ reiteró la forma en la que intervino en el presente hecho y también ratificó el contenido del acta de intervención.

Considerando, pues lo antes detallado y valorado esta Suprema Sala Penal encuentra consistencia y verosimilitud en la sindicación efectuada por los agraviados. Por consiguiente, es de estimar que el presupuesto de certeza examinado está también validado.

11.3. Persistencia en la incriminación. Los agraviados persistieron en su incriminación cuando declararon en el juicio oral¹⁷. Siendo así, cabe concluir también que el presupuesto de certeza evaluado ha sido plenamente verificado.

Decimosegundo. Tomando en cuenta lo examinado y contrastado esta Suprema Sala Penal estima que la incriminación efectuada por los agraviados José Luis Silupu Hurtado de Mendoza y Katherine Nancy Tello Romero es consistente, coherente y está debidamente corroborada con otros elementos probatorios periféricos. Siendo así, ellas resultan útiles,

¹⁵ El 24 de noviembre de 2018, véase foja 32.

¹⁶ El 16 de agosto de 2016, 297 vuelta.

¹⁷ El 8 de agosto de 2022, véase foja 291.

idóneos y suficientes para desvirtuar la presunción de inocencia que asistía al procesado JEREMY CUEVA SERNA.

Decimotercero. Ahora bien, respecto a los agravios postulados por la defensa técnica del procesado cabe indicar lo siguiente. En principio existen incongruencias entre ellos, pues por un lado se sostiene que las pruebas actuadas y valoradas por la Sala Penal Superior no generan convicción sobre la responsabilidad penal del procesado y por otro lado cuestiona el quantum de la pena impuesta. No obstante, al margen de ello esta Suprema Sala Penal procederá a evaluar los agravios formulados.

13.1. En cuanto a que no se otorgó valor probatorio a la declaración del menor identificado con las iniciales H. C. A. P. quien a nivel preliminar confesó que fue él quien le arrebató al agraviado el teléfono celular y que sus acompañantes, entre ellos el procesado JEREMY CUEVA SERNA desconocían ello, debe indicarse que tal autoincriminación no es consistente ni encuentra corroboración alguna. Es más, por el contrario, la sindicación efectuada por los agraviados se consolida con el acta de registro personal del procesado y con las declaraciones de los efectivos policiales intervinientes. Aunado a ello el agraviado José Luis Silupu Hurtado de Mendoza en su declaración policial reconoció la fotografía de ficha Reniec del menor identificado con las iniciales H. C. A. P. e indicó que en la ejecución del delito aquel se desempeñaba como “campana”. Siendo así, este agravio debe desestimarse.

13.2. En lo que atañe al agravio de que no se consideraron las declaraciones que en el juicio oral brindaron los testigos Rodolfo Maquera Maquera y Arístides Pinto Bandera, quienes sostuvieron que el día de los hechos observaron que el procesado se

encontraba sentado en la parte posterior de un mototaxi color rojo y que en el asiento delantero estaba otra persona cuando de pronto llegó corriendo una tercera persona que decía “arranca, arranca”. Al respecto, esta Suprema Sala Penal debe precisar que dichas declaraciones no generan fiabilidad, sobre todo porque conocen a la madre del procesado. Además, ello recién declaró en el juicio oral y cuatro años después de la fecha de los hechos, En consecuencia, este agravio tampoco resulta consistente.

- 13.3.** En cuanto a las contradicciones de los procesados respecto a la vestimenta que el procesado llevaba el día de los hechos, esencialmente es porque un agraviado dijo que el procesado llevaba puestas unas zapatillas rojas y el otro agraviado refirió que el procesado llevaba puestas unas zapatillas color anaranjado. Sin embargo, esta Suprema Sala Penal estima que dicho matiz en nada modifica o altera la imputación realizada al procesado. Por consiguiente, dicho agravio también debe desestimarse.
- 13.4.** En lo que respecta a que el efectivo policial Elmer Armando Bastidas Santana no acudió a declarar a juicio oral a fin de reiterar que fue el quien encontró en poder del procesado el teléfono celular. Sobre ello, este Supremo Tribunal debe indicar que el mencionado efectivo policial declaró a nivel preliminar y en presencia del Ministerio Público. Además, que dicha declaración no fue cuestionada durante la secuela del proceso penal. Siendo así, su contenido es válido para lo fines del proceso y merece valoración judicial tal y como lo efectuó la Sala Penal Superior. Siendo así, el agravio formulado no puede ampararse.
- 13.5.** En cuanto al *quantum* de la pena impuesta, la defensa técnica del procesado cuestiona que la Sala Penal inobservó lo ordenado por el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el

Expediente 00413-2021-PHC/TC-Piura donde ordenó inaplicar la pena establecida en el primer párrafo del artículo 189 del Código Penal, porque este establece una pena mínima exorbitante para el delito de robo con agravantes. Por tanto, el juez debe imponer una pena no menor a la mínima para el delito base. En consecuencia, como en el caso concreto concurrieron las causales de disminución de punibilidad de responsabilidad restringida por edad y tentativa, se debió imponer una pena suspendida en su ejecución por el periodo de dos o una pena efectiva convertida a una pena limitativa de derechos.

Sobre tal agravio para esta Suprema Sala Penal es pertinente destacar que la aludida sentencia recaída en el Expediente 00413-2021-PHC/TC-Piura del Tribunal Constitucional, no es vinculante. Esto es no es precedente de obligatoria aplicación. Aunado a ello, dicha sentencia contiene una pluralidad de votos con singulares fundamentos. En consecuencia, esta Suprema Sala Penal estima que la extensión punitiva del delito de robo debe fijarse conforme a la pena conminada establecida en el tipo penal y a las circunstancias concurrentes en el caso.

Asimismo, que si bien en el caso concurren dos causales de disminución de punibilidad consistentes en la responsabilidad restringida por edad y la tentativa, lo que disponen los artículos 22 y 16 del Código Penal es que el juzgador debe imponer prudencialmente una pena por debajo del mínimo legal establecido para el hecho punible imputado y que era de 12 años de pena privativa de libertad. Por tanto, esta Suprema Sala Penal considera que la disminución efectuada por la Sala Penal Superior fue excesiva considerando que en el caso *sub iudice* se configuró la agravante específica regulada en el inciso 4 del

artículo 189 del Código Penal. No obstante, como este extremo no fue impugnado por el Ministerio Público, debido a la interdicción de la prohibición de reforma en peor la pena impuesta no puede modificarse. En consecuencia, el agravio planteado no es estimable.

Decimocuarto. En atención, pues, a lo analizado y valorado, esta Suprema Sala Penal concluye que ha quedado acreditado más allá de toda duda razonable que el procesado JEREMY CUEVA SERNA con violencia le arrebató al agraviado José Luis Silupu Hurtado de Mendoza el teléfono celular de la agraviada Katherine Nancy Tello Romero. Que sin embargo, dicho teléfono celular logró recuperarse. Siendo así, este Supremo Tribunal asume que el fallo condenatorio recurrido se encuentra conforme a ley y que debe confirmarse en todos sus extremos.

DECISIÓN

Por los fundamentos expuestos, los jueces y las juezas de la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia, declararon:

- I. **NO HABER NULIDAD** en la sentencia del 4 de octubre de 2022 expedida por la Segunda Sala Penal de Apelaciones Permanente de San Juan de Lurigancho de la Corte Superior de Justicia de Lima Este. La cual condenó a JEREMY CUEVA SERNA como coautor de tentativa de robo con agravantes en agravio de Luis Silupu Hurtado de Mendoza y Katherine Nancy Tello Romero. Asimismo, le impuso cuatro años de pena privativa de libertad efectiva. Además, fijó en S/ 1000,00 el monto de la reparación civil, en razón de S/ 500,00 que deberá pagar a favor de cada agraviado.
- II. **MANDAR** se devuelvan los autos al tribunal de origen para los fines de ley.



Suscribe el juez supremo Peña Farfán, por licencia del magistrado Brousset Salas.

S. S.

PRADO SALDARRIAGA

CASTAÑEDA OTSU

GUERRERO LÓPEZ

PLACENCIA RUBIÑOS

PEÑA FARFÁN

VRPS/pssc