



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA PENAL PERMANENTE**

RECURSO DE NULIDAD N° 3176- 2015 / LIMA

Sumilla: De acuerdo al artículo VIII del Título Preliminar del Código Penal, la sanción debe ser proporcional al hecho delictivo; en el presente caso la pena impuesta es proporcional al delito imputado.

Lima, once de agosto de dos mil dieciséis

VISTO: el recurso de nulidad interpuesto por el encausado Oscar Fernando Huilca Toribio contra la sentencia de fecha diez de agosto de dos mil quince a fojas trescientos sesenta y uno, que lo condenó como autor del delito contra el patrimonio, en la modalidad de robo agravado, en agravio de la Empresa Tacusi Motors E.I.R.L. y de Jhony Sotomayor Masías de Torres y le impusieron doce años de pena privativa de libertad y fijó la suma de seis mil nuevos soles por concepto de reparación civil que deberá abonar el sentenciado a favor de los agraviados, a razón de cinco mil nuevos soles para la empresa Tacusi Motors E.I.R.L., y un mil nuevos soles a favor de Jhony Sotomayor Masías de Torres.

Interviene como ponente el señor Rodríguez Tineo.

CONSIDERANDO

Primero. Que el encausado Oscar Fernando Huilca Toribio, en su expresión de agravios mediante escrito a fojas trescientos setenta y cinco, refiere que en el proceso solo existe la hipótesis que el recurrente tenía conocimiento del robo ocurrido, reiterando que el día de los hechos dos desconocidos abordaron su vehículo y que uno se sentó a su lado del copiloto apuntándole con un arma de fuego y el otro en la parte posterior, obligándola a avanzar unas diez cuadras por Salvador Allende, hasta llegar a José Carlos Mariátegui donde se bajaron y continuó con su recorrido, afirmando que no participó en el arrebato, mencionando una relación sentimental con la testigo Wendy Patricia Quispe Suaña, sobrina de los propietarios de la empresa agraviada quien sustraía mercadería del negocio en mención y juntos la vendían por la avenida Nueva Esperanza lo cual es confirmado por ésta quien ya no labora en la empresa; asimismo, refiere que la hipótesis no se ha reforzado con otros elementos probatorios capaces de generar convicción, no habiendo sido sindicado por la agraviada y argumenta



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA PENAL PERMANENTE**

RECURSO DE NULIDAD N° 3176- 2015 / LIMA

sobre la triple finalidad de la pena del artículo IX del Título Preliminar del Código Penal.

Segundo. Que de la acusación escrita, de fojas 637, se le atribuye al encausado Oscar Fernando Huillca Toribio haberse apoderado ilegítimamente de un bien mueble ajeno, sustrayéndolo del lugar donde se encontraba empleando violencia y amenaza con las circunstancias agravantes a mano armada y pluralidad de agentes, el día 21 de junio de 2011 a las quince horas, en circunstancias que la agraviada Jhony Sotomayor Masías de Torres, empleada de la empresa Tacusi Motors E.I.R.L., transitaba por las avenidas Salvador Allende y María Parado de Bellido, en el distrito de Villa María del Triunfo, al momento de abordar un vehículo de transporte público que la condujera hacia el Banco EDIFYCAR para efectuar un depósito por la suma de S/. 3,100 nuevos soles, a nombre de su empleadora, siendo interceptada por dos sujetos, uno de ellos con arma de fuego, con quien forcejeó impidiéndole que ingrese al vehículo sustrayéndole la cartera, para darse a la fuga en un auto de placa de rodaje N.º Z2H-668, conducido por el encausado.

Tercero. Que está debidamente acreditada la comisión del presente ilícito penal, así como la responsabilidad del encausado Oscar Fernando Huillca Toribio, en base a la declaración testimonial de la agraviada Jhony Sotomayor Masías de Torres, quien en sus declaraciones a nivel preliminar a fojas 17 y 30, preventiva a fojas 107, al mantener el mismo relato incriminador en todas las secuelas del proceso al sindicarse uniformemente y coherentemente haber sido víctima de robo por parte de dos desconocidos en circunstancias que se disponía a abordar un vehículo de transporte público y uno de los asaltantes la apuntó con el arma de fuego y luego hizo una señal al taxista para que de manera rauda se apersonara y estos puedan abordar el vehículo para darse a la fuga, ratificando su versión incriminatoria en juicio oral, apreciándose congruencia en su relato cumpliendo así con los requisitos señalados en el Acuerdo Plenario N.º 2-2005/CJ-116.

Cuarto. Que asimismo, se encuentran acreditadas con ciertas corroboraciones periféricas como es la declaración en juicio oral del testigo Yermín Jonatan Medina Trujillo quien señaló que el día de los



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA PENAL PERMANENTE**

RECURSO DE NULIDAD N° 3176- 2015 / LIMA

hechos el encausado Oscar Fernando Huillca Toribio manejaba el vehículo de placa de rodaje N.º Z2h-668, debido a que el propietario David Fernando Calderón Ramírez le había dado en alquiler el automóvil el cual conducía como taxista lo cual dota de aptitud probatoria a la declaración de la agraviada y por ende vinculan al encausado con los hechos, tanto más, si no obra en autos denuncia alguna que corrobore su dicho respecto a que fue el día de los hechos que dos sujetos abordaron el auto que conducía y bajo amenaza con arma de fuego fue obligado a conducir por lo que se puede inferir que su presencia en el lugar de los hechos no fue casual sino premeditada.

Quinto. Que asimismo se cuenta con un elemento indiciario adicional que lo vincula con la empresa agraviada el cual es brindado por la testigo Wendy Patricia Quispe Suaña, quien en juicio oral señaló haber trabajado como ayudante en la citada empresa en la venta de repuestos realizando cuatro hurtos sistemáticos y los productos los vendía junto con Oscar Fernando Huillca Toribio por Nueva Esperanza manifestando que mantuvo una relación sentimental con éste desde el mes de febrero hasta el mes de noviembre de 2010 y precisó que Huillca Toribio conocía el local de la empresa; por lo tanto, se puede colegir que el encausado tenía pleno conocimiento que la agraviada Jhony Sotomayor Masías de Torres llevaba consigo la cuota del préstamo y se dirigía a la entidad bancaria a cancelarla.

Sexto. Que en el séptimo considerando de la recurrida el Colegiado analizó la solidez de las declaraciones del encausado las cuales difieren a lo vertido en cada etapa del proceso las cuales incurren en una serie de contradicciones puesto que en juicio oral manifestó no haber presenciado el robo del cual fue objeto la agraviada, mientras que a nivel policial señaló haber presenciado que la agraviada fue víctima de robo por dos sujetos y estos al levantarle la mano detuvo el vehículo y lo abordaron, por lo que no son creíbles sus diversas versiones tanto más si aparece en escena a los segundos de perpetrado el ilícito penal facilitando la huida de los fascinerosos (tal como lo refirió la agraviada en juicio oral), por lo cual se puede concluir que existió una clara distribución de roles entre sus miembros y co dominio del hecho delictuoso.



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA PENAL PERMANENTE**

RECURSO DE NULIDAD N° 3176- 2015 / LIMA

Séptimo. Debe señalarse que de acuerdo al artículo IX del título Preliminar del Código Penal, la pena cumple tres funciones: preventiva, protectora y resocializadora. A la luz de esta norma, se evidencia que el legislador peruano ha optado, al menos liminarmente, por acoger la teoría de la unión¹, postura que ha sido refrendada por el Supremo Intérprete de la Constitución².

Que, de lo señalado en el considerando anterior se tiene que al momento de la imposición judicial de la pena no rigen la función preventiva ni la resocializadora, pues la primera estuvo presente al momento en que el legislador redactó la norma, y la segunda entrará en acción al momento de la ejecución de la pena. La función que rige al momento de la determinación judicial de la pena es la retribución que por su conducta delictiva el procesado debe afrontar, materializándose de este modo la finalidad protectora de los bienes jurídicos que tutela la norma penal.

Octavo. Así las cosas, de acuerdo al artículo VIII del Título Preliminar del Código Penal, la sanción debe ser proporcional al hecho delictivo. En atención a lo expuesto, con la finalidad de determinar la pena a aplicar, se observa que el juzgador ha impuesto la pena mínima la cual fue solicitada por el Ministerio Público, toda vez que el extremo mínimo del delito de Robo agravado estipulado en el artículo 189° incisos 3) y 4) del primer párrafo del Código Penal – contempla doce años de pena privativa de libertad en su extremo mínimo y no mayor a veinte años, valorando que el delito se cometió empleando arma de fuego y amenaza sobre la víctima, con la concurrencia de más de dos personas, lo cual constituyen agravantes; así mismo, merito las condiciones personales del encausado, edad, grado de instrucción, carencias

¹ Esta teoría formulada por el profesor Claus Roxin “se encarga de precisar la función que cumple la pena en cada momento de su existencia. En el momento de la norma penal, la pena cumpliría una función de prevención general informada por los principios de exclusiva protección de bienes jurídicos y subsidiariedad. En la imposición judicial de la pena, los fines preventivos estarían limitados por la culpabilidad del autor (retribución). Finalmente, los fines de resocialización adquirirían preponderancia en el momento de la ejecución penal”. García Caveró, Percy. *Derecho Penal. Parte General*. Segunda edición, Lima: Jurista Editores, 2012, p. 94.

² Cfr. Exp. 0019-2005-PI/TC, del 21 de julio de 2005, f. j. 40.



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA PENAL PERMANENTE**

RECURSO DE NULIDAD N° 3176- 2015 / LIMA

sociales, etc. por lo que le corresponde la pena concreta dada su experiencia criminal como es de verse en su certificado de antecedentes penales, sin poder ser calificado como reincidente dado que los presentes hechos son anteriores al caso submateria; por lo tanto, los cuestionamientos efectuados por el encausado devienen en inatendibles al encontrarse la recurrida arreglada a Ley.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, de conformidad con el dictamen de la señora Fiscal Suprema en lo Penal, declararon: **NO HABER NULIDAD** en la sentencia de fecha diez de agosto de dos mil quince a fojas trescientos sesenta y uno, que condenó a Oscar Fernando Huilca Toribio como autor del delito contra el patrimonio, en la modalidad de robo agravado, en agravio de la Empresa Tacusi Motors E.I.R.L. y de Jhony Sotomayor Masías de Torres y le impusieron doce años de pena privativa de libertad y fijó la suma de seis mil nuevos soles por concepto de reparación civil que deberá abonar el sentenciado a favor de los agraviados, a razón de cinco mil nuevos soles para la empresa Tacusi Motors E.I.R.L., y un mil nuevos soles a favor de Jhony Sotomayor Masías de Torres; con lo demás que contiene, y los devolvieron.

Ss.

VILLA STEIN

RODRÍGUEZ TINEO

PARIONA PASTRANA

HINOSTROZA PARIACHI

NEYRA FLORES

RT/akpb

SE PUBLICO CONFORME A LEY

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

12 DIC 2016