



**CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA**

**SALA PENAL PERMANENTE
R. N. N.º 2681-2016
LIMA**

Sumilla. La incertidumbre de los fundamentos del recurso de nulidad determina que el órgano judicial, haciendo una revisión de los fundamentos de la sentencia y el debido proceso, establezca la posibilidad de un mejor trato procesal o sustancial para el condenado, en razón de que este es el único impugnante; sin embargo, por el principio de congruencia recursal el pronunciamiento está restringido por las deficientes argumentaciones del recurso.

Lima, diez de julio de dos mil diecisiete

VISTOS: el recurso de nulidad formulado por la defensa del procesado **Joel Narciso Paucar Blanco** contra la sentencia emitida el veintitrés de agosto de dos mil dieciséis por los integrantes de la Segunda Sala Penal para Procesos con Reos en Cárcel, Colegiado B de la Corte Superior de Justicia de Lima, que condenó por mayoría a Joel Narciso Paucar Blanco como autor del delito contra el patrimonio-robo agravado en grado de tentativa, en agravio de Giancarlo Torres Flores. Intervino como ponente el señor Juez Supremo Sequeiros Vargas.

PRIMERO. FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN

La defensa del procesado sostiene que no se ha tomado en cuenta la confesión sincera de su patrocinado, que no se le incautó algún tipo de arma, que el agraviado nunca se presentó a nivel judicial para ratificar la denuncia, que los testimonios de los policías señalan que no se incautó en su poder arma alguna y que el dictamen pericial de balística forense concluye que la supuesta arma de fuego hallada se encuentra inoperativa y en mal estado de conservación, además de que tiene



trabajo, domicilio y familia conocida; por lo que debe aplicarse lo más favorable al reo.

SEGUNDO. CONTENIDO DE LA ACUSACIÓN

2.1. HECHO IMPUTADO

Sostiene el Ministerio Público que el día dos de septiembre de dos mil quince, siendo la una de la madrugada aproximadamente, en circunstancias en que el agraviado Giancarlo Torres Flores se encontraba transitando por las inmediaciones de la cuadra tres de la avenida Aramburú, en el distrito de San Isidro, habría sido interceptado por el procesado Joel Narciso Paucar, quien utilizando un arma de fuego (pistola) lo habría amenazado apuntándole en la sien, para luego despojarlo de su teléfono celular marca Samsung, modelo Galaxy, color blanco, valorizado en dos mil soles, dándose inmediatamente a la fuga con dirección a la Vía Expresa; sin embargo, el agraviado comunicó estos hechos a una patrulla policial que logró ubicar e intervenir al procesado, el que al percatarse de la presencia policial habría arrojado el celular al piso; si bien tampoco se le encontró el arma en su poder, en el pasadizo de un domicilio cercano al lugar donde se le intervino se encontró un arma, la que se presume habría utilizado el procesado para perpetrar el ilícito que se le imputa.

2.2. CALIFICACIÓN JURÍDICA

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 diez ni mayor de veinte años si el robo es cometido:

[...]

2. Durante la noche.
3. A mano armada.

2.3. PRETENSIÓN PUNITIVA

Como consecuencia del hecho imputado, el representante del Ministerio Público solicitó que se sancione al encausado con catorce años de pena privativa de libertad, y se le imponga el pago de quinientos soles que por concepto de reparación civil deberá abonar a favor del agraviado.

CONSIDERANDO

PRIMERO. FUNDAMENTOS DE LA RESOLUCIÓN IMPUGNADA

La sentencia venida en grado sustenta la condena en que el procesado admitió la comisión del ilícito, pero indicó que no usó arma de fuego ni ejerció violencia y el agraviado por su parte si bien afirmó que este usó arma de fuego, no se ha ratificado ni en instrucción ni en los debates orales, ni ha acreditado la titularidad del bien que le fue sustraído; que la testigo Elvira Hildegard Hetzel ratificó en juicio oral su manifestación en instrucción, cuando señaló que encontró dentro de su condominio cercado con barras separadas, un arma de fuego, pero no vio quién la dejó ahí y el efectivo policial Ronald Guevara Cabanillas vio al procesado sustraerle el equipo celular a la víctima, pero no vio el empleo de arma de fuego o que haya doblegado la resistencia del agraviado mediante el uso de violencia física para que entregue el bien, por lo que no se acredita el uso del arma ni de la amenaza para la comisión del ilícito, debiendo adecuarse el tipo penal al del hurto agravado, con la agravante del inciso uno del artículo ciento ochenta y seis del Código Penal. En cuanto a la determinación de la pena, indica que el nivel de cultura y costumbres del imputado –grado de instrucción primaria incompleta y de ocupación ayudante de gasfitero– ameritan una rebaja discrecional en la pena; sin embargo, tiene la condición de

reincidente, lo cual varía el marco punitivo, debiendo cuidarse que la pena sea proporcional al delito cometido y atenderse que este se cometió en grado de tentativa.

SEGUNDO. DELIMITACIÓN DEL ÁMBITO DE PRONUNCIAMIENTO

El recurso de nulidad no es preciso en delimitar lo peticionado, pero se estima que solicita una disminución de pena basándose en los argumentos esgrimidos, por lo cual debe evaluarse si la pena aplicada es proporcional al delito imputado.

TERCERO. FUNDAMENTOS DEL TRIBUNAL SUPREMO

3.1. El condenado interpuso recurso de nulidad sin precisar su pretensión, lo que se califica como un recurso incompleto, pues no basta indicar que se declare haber nulidad en la sentencia recurrida, sino que se debe precisar de manera clara cuál es la solución judicial que se requiere.

3.2. En las condiciones descritas, no se puede concluir que la pretensión sea absolutoria, debido a que hay reconocimiento de responsabilidad penal, condición que se reitera inclusive en el recurso donde alega que desde la etapa de la instrucción viene reconociendo la comisión del delito.

3.3. Se trata de una sentencia condenatoria por delito de hurto agravado en grado de tentativa por el que se le impuso ocho años de pena privativa de libertad, con un voto singular en el que se señaló que debía ser condenado por el delito de robo agravado y se le debía imponer catorce años de pena privativa de libertad, condición discrepante que se mencionó en la introducción del recurso, haciendo mención adicional a la conformidad del Ministerio Público con la condena y la pena.

3.4. Concluimos de esta argumentación que el impugnante está conforme con la calificación del hecho y la pena impuesta en mayoría, estimándose que solicita que se confirme dicha condena en mayoría; sin embargo, adicionalmente se puede concluir que requiere una disminución de pena, atendiendo a la calificación del delito y las consideraciones que esgrime en su recurso de nulidad.

3.5. La incertidumbre de los fundamentos del recurso de nulidad determina que el órgano judicial, haciendo una revisión de los fundamentos de la sentencia y el debido proceso determine la posibilidad de un mejor trato procesal o sustancial para el condenado, en razón de que este es el único impugnante; sin embargo, por el principio de congruencia recursal, el pronunciamiento está restringido por las deficientes argumentaciones del recurso.

3.6. Conforme a la discrepancia del Colegiado superior, no resulta procesalmente válido revisar si el hecho es hurto o robo, porque esa condición eventualmente puede resultar perjudicial al impugnante, colisionando con el criterio de no reforma en peor; en consecuencia, debe quedar firme la calificación mayoritaria.

3.7. Por otro lado, si se trata de considerar una disminución en la determinación de pena, esa opción no resulta viable en tanto que la pena impuesta está debidamente fundamentada. En efecto, el delito que se le imputa está conminado con pena no menor de tres ni mayor de seis años, de privación de libertad; sin embargo, el procesado tiene la condición de reincidente, conforme se indica en el vigésimoquinto considerando de la sentencia venida en grado, lo que determina un incremento de pena, inclusive por encima del máximo legal, conforme indica el cuarto párrafo del artículo



**CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA**

**SALA PENAL PERMANENTE
R. N. N.º 2681-2016
LIMA**

cuarenta y seis b del Código Penal, sin sobrepasar el requerimiento fiscal, por lo que debe confirmarse la recurrida.

DECISIÓN

Por ello, los integrantes de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República **ACORDARON DECLARAR:**

I. NO HABER NULIDAD en la sentencia emitida el veintitrés de agosto de dos mil dieciséis por los integrantes de la Segunda Sala Penal para Procesos con Reos en Cárcel, Colegiado B de la Corte Superior de Justicia de Lima, que condenó por mayoría a Joel Narciso Paucar Blanco como autor del delito contra el patrimonio-robo agravado en grado de tentativa, en agravio de Giancarlo Torres Flores.

II. MANDARON que se transcriba la presente Ejecutoria al Tribunal de origen. Hágase saber.

S. S.

PARIONA PASTRANA

NEYRA FLORES

CALDERÓN CASTILLO

SEQUEIROS VARGAS

FIGUEROA NAVARRO

IASV/mirr

09 MAY 2018

SE PUBLICO CONFORME A LEY

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