

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL TRANSITORIA
R. N. N° 819-2010
LIMA

Lima, tres de setiembre de dos mil diez.-

VISTOS; el recurso de nulidad interpuesto por la defensa técnica del procesado Moisés David Palacios Jara contra la sentencia condenatoria de fecha uno de setiembre de dos mil nueve, obrante a fojas cuatrocientos uno; interviniedo como ponente el señor Juez Supremo Rodríguez Tineo; con lo expuesto por el señor Fiscal Supremo en lo Penal; y **CONSIDERANDO: Primero:** Que, la abogada defensora del procesado Moisés David Palacios Jara en su recurso de fundamentación de agravios —obranste a fojas cuatrocientos treinta y uno—, cuestiona el extremo del *quantum* de la pena impuesta, alegando que la Sala Penal Superior no habría tomado en cuenta: i) que el procesado se sometió a la conclusión anticipada, ii) su condiciones personales, carencias económicas y su falta de antecedentes penales, iii) su conducta impecable, iv) el hecho de que el delito no se consumó. **Segundo:** Que, este Supremo Tribunal advierte que, de fojas cuatrocientos siete, el procesado se sometió a la conclusión anticipada del juicio oral, por lo que nos encontramos ante una sentencia conformada, en virtud de la cual sólo corresponde a este Supremo Tribunal la emisión de un pronunciamiento sobre el extremo del *quantum* de la pena, quedando la materialidad del delito y la participación del procesado excluida de toda discusión. **Tercero:** Que, de acuerdo con la acusación fiscal, obrante a fojas trescientos treinta y dos, el veintisiete de enero de dos mil ocho cuando la agraviada Liz Elizabeth León Trujillo de quince años de edad se encontraba laborando en el locutorio móvil ubicado en el paradero "Los Chinos" —en el distrito de Villa El Salvador—, se acercó el procesado Moisés David Palacios Jara —junto a otros dos sujetos— y le solicitó a la agraviada un teléfono

celular para efectuar una llamada que duró aproximadamente doce minutos, después de lo cual, al indicarle la agraviada que el costo total de dicha llamada era de siete nuevos soles, éste se negó a pagar, ante lo cual, la agraviada le repitió el requerimiento, lo cual hizo explotar de ira al procesado, quien le arrebató el celular y, sacando un arma punzo cortante (cuchillo), ocasionó heridas en el rostro de la menor —huella indeleble y desfiguración de rostro, conforme se desprende del Certificado Médico Legal número cero siete seis tres ocho uno - dos, obrante a fojas doscientos noventa y nueve—, luego de lo cual se fugó pero minutos después fue atrapado, junto con los otros dos sujetos, por efectivos policiales. **Cuarto:** Que, la imputabilidad constituye una causa de excusión de la culpabilidad y se presenta cuando *"quien realiza el injusto penal no reúne las condiciones para ser sujeto de una imputación penal"*¹; en ese sentido, el inciso uno del artículo veinte del Código Penal establece que estará exento de responsabilidad jurídico-penal el que por anomalía psíquica, grave alteración de la conciencia o por sufrir alteraciones en la percepción, que afecten gravemente su concepción de la realidad, no posea la facultad de comprender el carácter delictuoso de su acto o para determinarse según esta comprensión; que, así, la grave alteración de la conciencia alude al supuesto en el que el agente actúa sin una correspondencia subjetiva respecto de lo que sucede en la realidad, es decir, se trata *"de supuestos que no tienen un origen patológico, sino que se presentan respecto de personas psicológicamente normales"*², tales como, por ejemplo, los trastornos producidos por el consumo de alcohol, los debidos al agotamiento, la fatiga, el pánico, las acciones bajo hipnosis, los estados

¹ GARCÍA CAVERO, Percy. Lecciones de Derecho Penal. Parte General. Grilley: Lima, 2008: p. 526)
² Ibid., p.528.

12

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL TRANSITORIA
R. N. N° 819-2010
LIMA

posthipnóticos, así como determinadas formas de estado pasional.

Quinto: Que, en primer lugar se debe determinar la imputación que le hace al procesado el representante del Ministerio Público —la misma que fue aceptada en el juicio oral por el procesado—, la cual se subsume en el artículo ciento ochenta y ocho, concordado con los incisos tres —a mano armada—, cuatro —con el concurso de dos o más personas— y siete —en agravio de menores de edad— del primer párrafo y el inciso uno —cuando se cause lesiones a la integridad física o mental de la víctima— del segundo párrafo del artículo ciento ochenta y nueve, y concordado con el artículo dieciséis del Código Penal; en ese sentido, el marco penal abstracto es no menor de veinte años ni mayor a treinta años; el representante del Ministerio Público solicitó se le impusiera una pena privativa de libertad de veinte años; finalmente, la Sala Penal Superior le impuso una pena privativa de libertad de quince años. **Sexto:** Que, respecto al *quantum* de la pena impuesta al procesado, este Tribunal Supremo considera que se debe diferenciar tres momentos en el razonamiento del Órgano Jurisdiccional; en el primero, se analiza la tipicidad de la conducta, es decir, se lleva a cabo el juicio de subsunción; en un segundo momento, con base en los elementos de prueba existentes, se determina la inocencia o culpabilidad del procesado; finalmente, se define cualitativa y cuantitativamente las consecuencias jurídicas que le corresponden al procesado, según sea autor o partícipe³; que, en ese sentido, la determinación judicial de la pena alude a la identificación de las sanciones —artículo veintiocho del Código Penal— que se deben imponer en el caso concreto, incluyendo el tipo, la extensión y el modo de la ejecución de la pena, medida de

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL TRANSITORIA
R. N. N° 819-2010
LIMA

seguridad o consecuencia accesoria; que, según el artículo cuarenta y cinco del Código Penal, se debe tomar en consideración, como criterios, las carencias sociales que sufra el agente, su cultura y costumbres, y los intereses de la víctima, de su familia o de las personas que de ella dependen; que, de otro lado, nuestro Código Penal se rige por el sistema de penas parcialmente determinadas en la ley —que deja márgenes de discrecionalidad judicial tanto en la incorporación de ciertas circunstancias modificativas de la responsabilidad penal que afectan el marco penal abstracto como en los criterios específicos que el Juez debe considerar en su labor de individualización de la pena—⁴. **Sétimo:** Que, respecto al nivel judicial, la valoración de la determinación de la pena se realiza en dos momentos; en primer lugar, en el momento de la aplicación de la pena considerando el principio de proporcionalidad, y, en segundo lugar, cuando se toma en cuenta los criterios no específicos de la individualización —cuarenta y seis del Código Penal—; que, las circunstancias, en tanto factores o indicadores de carácter objetivo o subjetivo que ayudan a la medición de la intensidad de un delito, *"posibilitan valorar la mayor o menor desvaloración de la conducta ilícita (antijuridicidad del hecho), o el mayor o menor grado de reproche que cabe formular al autor de dicha conducta (culpabilidad del agente)"*⁵; que, en el caso de autos, resulta de aplicación el principio de proporcionalidad concreta, regulado en el artículo octavo del Título Preliminar del Código Penal, que establece que la pena no debe sobrepasar la responsabilidad por el hecho y se refleja a través de los siguientes juicios: **a)** juicio de idoneidad, **b)** juicio de necesidad, **c)** juicio de

⁴ GARCÍA CAVERO, Percy. *Lecciones de Derecho Penal. Parte General*. Grijley: Lima, 2008, p. 688 y ss.

⁵ PRADO SALDARRIAGA, Víctor. *Nuevo Proceso Penal. Reforma y Política Criminal*. Idemsa: Lima, 2009, p.115 y ss.

2

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL TRANSITORIA
R. N. N° 819-2010
LIMA

proporcionalidad (en sentido estricto)⁶; que, finalmente, si bien es cierto la pena imponible a quien infringe el marco jurídico establecido debe sujetarse a las bases de punibilidad previstas expresamente en la ley penal vigente en el momento de los hechos, también lo es que su graduación debe ser el resultado del análisis lógico-jurídico de la prueba aportada en función a la gravedad de los hechos cometidos, teniéndose en cuenta los criterios de determinación judicial de la pena a los que aluden los artículos cuarenta y cinco y cuarenta y seis del Código Penal. **Octavo:** Que, finalmente, la determinación judicial de la pena debe estar en escrupulosa concordancia con los fines de la pena y con la vigencia de los derechos humanos; así, no hay pena que se deba imponer que ~~no~~ respete la dignidad de la persona, ya que no existe ámbito social exento del efecto normativo y regulador de los derechos humanos, puesto que *"detrás de los fines constitucionales de la pena –reeducación, rehabilitación y reincorporación– también se encuentra necesariamente una concreción del derecho-principio de dignidad de la persona (artículo primero de la Constitución) y, por tanto, éste constituye un límite para el legislador penal. Precisamente, dicho derecho-principio, en su dimensión negativa, impide que los seres humanos sean tratados como cosas o instrumentos, sea cual fuere el fin que se persiga alcanzar con la imposición de determinadas medidas, pues cada persona, incluso la que delinque, debe ser considerada como un fin en sí mismo, por cuanto el hombre es una entidad espiritual moral dotada de autonomía"*⁷. **Noveno:** Que, en ese sentido, entre las circunstancias agravantes tenemos: **i) cuando**

⁶ GARCÍA CAVERO, Percy. *Lecciones de Derecho Penal. Parte General*. Grijley: Lima, 2008, p. 697 y ss.

⁷ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 003-2005-PI/TC, fundamento jurídico 15.

125

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL TRANSITORIA
R. N. N° 819-2010
LIMA

el delito se comete a mano armada; **ii)** cuando se lo comete con el concurso de dos o más personas; **iii)** cuando el sujeto agraviado es menor de edad; y, **iv)** cuando la comisión del delito importa una lesión a la integridad física o mental de la víctima; que, respecto a este último agravante se tiene que el certificado médico legal, obrante a fojas doscientos noventa y nueve, estableció que la menor agraviada sufrió en su rostro una desfiguración por huella indeleble — inciso uno del segundo párrafo del artículo ciento ochenta y nueve—; de otro lado, se debe evaluar las siguientes circunstancias atenuantes: **i)** el procesado no cuenta con antecedentes penales, **ii)** se ha evaluado su condición social, **iii)** su nivel cultural, **iv)** el hecho de que el procesado se sometió a la conclusión anticipada del juicio oral, y **v)** el hecho de que el desarrollo del delito sólo llegó hasta la tentativa; y, **vi)** el hecho de que el procesado actuó bajo el sentimiento de ira y en el estado de ebriedad, lo cual es un supuesto incompleto de grave alteración de la conciencia; que, consecuentemente es de aplicación lo establecido en el Acuerdo Plenario número cinco – dos mil ocho/CJ – ciento dieciséis, lo establecido en el artículo dieciséis — según el cual el Juez reprimirá la tentativa disminuyendo prudencialmente la pena—, lo establecido en el artículo veintiuno del Código Penal—en los casos en que no concurren totalmente alguno de los supuestos del artículo veinte, el Juez podrá disminuir prudencialmente la pena hasta llegar a límites inferiores al mínimo legal—; que, por lo tanto este Supremo Tribunal entiende que la pena impuesta —mínimo legal— en su contra no guarda proporcionalidad con el daño ocasionado. Por estos fundamentos: declararon **HABER NULIDAD** en la sentencia de fecha uno de setiembre de dos mil nueve, obrante a fojas cuatrocientos uno, en el extremo que le impuso a Moisés David Palacios Jara quince años de pena privativa de la libertad por la comisión del

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL TRANSITORIA
R. N. N° 819-2010
LIMA

delito contra el Patrimonio —robo agravado en grado de tentativa— en agravio de Liz Elizabeth León Trujillo y Teresa del Socorro Gutiérrez Tucto, y, **REFORMÁNDOLA** le impusieron al referido procesado ocho años de pena privativa de libertad, que computada desde el veintisiete de enero de dos mil ocho vencerá el veintiséis de enero de dos mil dieciséis; y, **NO HABER NULIDAD** en los demás que contiene, y los devolvieron; interviene el señor Juez Supremo Calderón Castillo por licencia del señor Juez Supremo Neyra Flores.-

S. S.

RODRÍGUEZ TINEO

BARRIOS ALVARADO

BARANDIARÁN DEMPWOLF

CALDERÓN CASTILLO

SANTA MARÍA MORILLO

SE PUBLICO CONFORME A LEY



DINY YURIANIEVA CHAVEZ VERAMENDI
SECRETARIA (e)
Sala Penal Transitoria
CORTE SUPREMA

RT/hapf

