



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL RECURSO DE

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA CORTE
SUPREMA - Sistema de Notificaciones Electrónicas
SINOE
SEDE PALACIO DE JUSTICIA
Vocal Supremo: PLACENCIA RUBIÑOS DE VALDIVIA
LILIANA DEL CARMEN / Servicio Digital
Fecha: 17/01/2025 08:20:17 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: BROUSSET
SALAS Ricardo Alberto FAU
20546303951 soft
Fecha: 23/01/2025 13:33:56 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: CASTAÑEDA
OTSU SUSANA YNES / Servicio
Digital
Fecha: 27/01/2025 20:13:53 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
Fecha: 27/01/2025 11:56:04 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: 04/03/2025 17:20:56 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,
Secretario De Sala -
Suprema CAMPOS OLIVERA
Rosario Aurora FAU 20159981216
soft
Fecha: 11/03/2025 08:05:36 Razón:
RESOLUCION
JUDICIAL D. Judicial: CORTE
SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

1. CONDENA CON MOTIVACIÓN SUFICIENTE 2. CONCURSO REAL RETROSPECTIVO Y LA PROHIBICIÓN DE REFORMA EN PEOR

Sumilla.

1. Si la valoración probatoria realizada por el Colegiado superior es adecuada, y ha logrado con suficiencia desvanecer la presunción de inocencia del encausado (s), la condena debe confirmarse.
2. La consecuencia de producirse un concurso real retrospectivo es la sumatoria de penas; no obstante, de no haberse solicitado la aplicación de dicha institución al momento de la dosificación punitiva, y al no existir recurso por parte del legitimado, la pena impuesta y su cómputo deben quedar firmes, aun cuando pueda ser incorrecta, bajo el principio de prohibición de la reforma en perjuicio del impugnante (*non reformatio in peius*).

Lima, dos de diciembre de dos mil veinticuatro

VISTOS: los recursos de nulidad interpuestos por las defensas de **Rafael Walter Colan García y Moisés Hugo Díaz Góngora**, contra la sentencia del veinticinco de enero de dos mil veintitrés (fojas 865-887), expedida por la Octava Sala Penal Liquidadora de Lima, de la Corte Superior de Justicia de Lima. Mediante dicha sentencia se les condenó por el delito de robo con agravantes, en perjuicio de Karen Juliana Carrasco Flores. Al primero de ellos le impusieron veintidós años de pena privativa de libertad; al segundo, quince años de privación de libertad. Además, fijaron en setecientos soles el monto por concepto de reparación civil, que pagarán en forma solidaria a favor de la agraviada, sin perjuicio de devolver el celular sustraído; con lo demás que contiene.

De **conformidad en parte** con la Fiscalía Suprema en lo Penal.

Intervino como ponente la jueza suprema **PLACENCIA RUBIÑOS**.

CONSIDERANDO

Primero. Marco legal de pronunciamiento

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 de aquel ordenamiento procesal¹. Está sometido a motivos específicos y no tiene (salvo las excepciones de los artículos 330 y 331), efectos suspensivos de conformidad con el artículo 293 del mismo texto procesal. El ámbito de análisis de este tipo de recurso permite la revisión total o parcial de la causa sometida a conocimiento de la Corte Suprema, tal y como lo regula el contenido del artículo 298 del C de PP.

Segundo. Imputación fáctica y calificación jurídica

2.1. Hechos

Según los términos de la acusación fiscal (fojas 312-323) los cargos atribuidos consisten en lo siguiente:

Se le atribuye a los procesados Rafael Walter Colan García, Moisés Hugo Díaz Góngora y un tercer sujeto conocido como "Wachi" que no ha logrado ser identificado, haber incurrido en la presunta comisión del delito de robo agravado, en razón a que en fecha **27 de agosto de 2015, a horas 22:00 aproximadamente**, a bordo del vehículo de placa de rodaje NR AQW-242, que era conducido por Moisés Hugo Díaz Góngora, se habrían aproximado a la agraviada Karen Juliana Carrasco Flores –quien se disponía a cruzar la pista a la altura del cruce de las avenidas Materiales y Universitaria del Cercado de Lima– y habiendo descendido Rafael Walter Colan García, junto al sujeto conocido como "Wachi", el primero de ellos, exhibiendo un arma de fuego que tenía en la cintura le dijo de manera amenazante "dame tu celular o te disparo", con lo cual consiguió que esta le entregara su teléfono celular marca Sony Xperia, para luego ambos sujetos abordar el vehículo en el que llegaron y se dieron a la fuga; debiéndose precisar además, que la agraviada pudo reconocer a sus atacantes –por ser vecinos de la zona donde vive– por lo que junto a su padre se apersonó al domicilio del procesado Rafael Walter Colan García, y en esa circunstancia apareció el vehículo que había sido utilizado en el robo, del cual descendieron Rafael Walter Colan García y el sujeto no identificado como "Wachi", quienes al verlos trataron

¹ Cfr. MIXAN MASS, Florencio, en SAN MARTÍN CASTRO, César Eugenio. *Derecho procesal penal*. Lima: Grijley, 2014, p. 892.

de retornar al vehículo, logrando hacerlo el primero de ellos, y no obstante, Luis Alberto Carrasco Gómez (padre de la agraviada) llegó a acercarse a la ventana de dicha unidad y pudo reconocer la presencia del conductor y procesado Moisés Hugo Díaz Góngora, quienes llegaron a darse a la fuga.

2.2. Calificación jurídica

La conducta atribuida al acusado se tipificó en el delito de robo, previsto en el artículo 188 del Código Penal, con las agravantes de los numerales 2, 3 y 4 del primer párrafo del artículo 189 del señalado código (agravantes bajo los alcances de la Ley 30076 del 19 de agosto de 2013):

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 doce ni mayor de veinte años, si el robo es cometido:
[...]

2. Durante la noche o en lugar desolado.

3. A mano armada.

4. Con el concurso de dos o más personas

[...] [Resaltado y subrayado agregado]

Tercero. Fundamentos de los recursos

3.1. La defensa de Colan García solicitó que se revoque la condena y se le absuelva de los cargos formulados por el Ministerio Público, sobre la base de los siguientes fundamentos (fojas 894-900):

3.1.1. En la denuncia efectuada por la agraviada no se precisó ni las características físicas del recurrente ni las del vehículo ni su placa, y si bien señala que le sustrajeron un celular cuando estaba en compañía de su amigo, nunca acreditó la preexistencia del bien ni tampoco dio la identidad del señalado amigo.

3.1.2. La agraviada dijo que había poca iluminación, en consecuencia, no es lógico que pudiera identificar a quien la asaltó.

3.1.3. No se tomó en cuenta que estando en el penal lo amenazó una persona llamada "Karen" para que se eche la culpa de lo sucedido, a

pesar de que al recurrente no se le halló ninguno de los bienes de la agraviada.

3.1.4. El testigo de oídas Luis Alberto Carrasco Gómez solo señaló que conoce a los "Colanes" hace treinta años; sin embargo, el recurrente solo tenía dieciocho años. Tampoco está acreditado que lesionaran al testigo Carrasco Gómez ni tampoco se hizo una reconstrucción de los hechos, menos aún hubo testigos presenciales.

3.1.5. Finalmente, al momento de suscitados los hechos el recurrente no tenía antecedentes penales o judiciales.

3.2. La defensa de Díaz Góngora solicitó que se declare haber nulidad en la sentencia y se le absuelva de los cargos formulados, sobre la base de los siguientes fundamentos (fojas 902-904):

3.2.1. No se ha efectuado una debida apreciación de los hechos materia de inculpación ni se ha compulsado adecuadamente los medios probatorios ni se han resuelto todos aquellos planteamientos utilizados como argumento de defensa. Ello recorta con particular evidencia el derecho a la observancia del debido proceso y a la tutela jurisdiccional efectiva; el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales, y el derecho a la defensa los mismos que están contemplados en los incisos 3, 5 y 14 del artículo 139 de la Constitución.

3.2.2. Cuando la agraviada denunció lo suscitado en su agravio no brindó ni las características físicas de sus agresores ni las características del vehículo ni la placa, y luego de seis meses cuando brindó su declaración sindicó al recurrente solo por tener un vehículo azul similar al que utilizaron en el asalto, información que no brindó al momento de denunciar, tanto más, si no se ha acreditado que el lugar tuviera iluminación, como para que ella pudiera ver o no la placa.

3.2.3. Tampoco existe evidencia de lo dicho por el padre de la agraviada, respecto a que acudió a la casa de Colan García y que en dicho lugar apareció el vehículo donde estaba el recurrente, y que le hayan arrastrado y puesto en peligro su vida.

3.2.4. Finalmente, aun acreditándose la sustracción del bien, no está acreditada la intervención del recurrente, generándose duda razonable.

Cuarto. Opinión de la Fiscalía Suprema en lo Penal

Mediante Dictamen 287-2023-MP-FN-1ºFSUPR.P (fojas 80-84 del cuadernillo formado en esta instancia suprema), la Primera Fiscalía Suprema en lo Penal opinó que se declare **no haber nulidad** en la sentencia, toda vez que existen suficientes e idóneos medios probatorios de cargo que acreditan que los hechos son subsumibles en la previsión del tipo penal de robo con agravantes, los cuales permiten formar convencimiento pleno de la culpabilidad de los procesados Rafael Walter Colan García y Moisés Hugo Díaz Góngora, por la comisión del mismo, desvirtuándose de esta forma su presunción de inocencia y generando seguridad e irrefutable solidez para sustentar la sentencia condenatoria materia del grado, la misma que debe confirmarse.

Quinto. Análisis jurídico fáctico

Control de la formalidad y de la vigencia de la acción penal

5.1. La decisión cuestionada fue leída en sesión del veinticinco de enero de dos mil veintitrés (fojas 888-889), las defensas de los sentenciados interpusieron recurso de nulidad en dicha sesión, y los fundamentaron por separado el uno y ocho de febrero de dos mil veintitrés (fojas 893 y 901); esto es, dentro de los diez días establecidos por el numeral 5 del artículo 300 del C de PP, por lo que, los recursos interpuestos se encuentran dentro del plazo legal.

5.2. En cuanto a la vigencia de la acción penal, el tipo penal imputado, previsto en la concordancia del artículo 188 y el primer párrafo del artículo 189 (numerales 2, 3 y 4) del Código Penal, sanciona la conducta con pena no menor de doce ni mayor de veinte años de privación de libertad; en ese sentido, el plazo extraordinario de prescripción será de treinta años, de conformidad con el artículo 83 de la señalada norma sustantiva, y debido a

que el hecho se suscitó el veintisiete de agosto de dos mil quince, a la fecha la acción penal se encuentra vigente.

Fundamentos de este Tribunal

5.3. Es pertinente establecer que este supremo Tribunal se limitará a resolver lo expresado en los agravios invocados en el Recurso de Nulidad, de acuerdo a lo prescrito en el numeral 1 del artículo 300 del C de PP² (principio conocido como *tantum devolutum quantum appellatum*), teniendo en cuenta que el derecho a la impugnación constituye el ejercicio de un derecho fundamental y la competencia del órgano de revisión, está delimitada objetiva y subjetivamente, solo por los cuestionamientos expresados en los medios impugnatorios (agravios), salvo los supuestos excepcionales de nulidades absolutas.

5.4. Conforme obra de los fundamentos de los recursos formulados por las defensas (ver acápite tercero *ut supra*), se cuestiona, en esencia la valoración probatoria, concretamente lo siguiente: **a)** la víctima no dio las características físicas de quienes la asaltaron, tampoco el nombre de quien la acompañaba, y menos señaló la características del vehículo que intervino, si se tiene en cuenta que la misma refirió que había poca iluminación en el lugar; **b)** no acreditó la preexistencia de la sustraído; **c)** no se acreditó que el padre de la víctima acudiera a la vivienda de Colan García, o que a dicho lugar llegara el vehículo azul y que se le ocasionara lesiones, puesto que no existe una reconstrucción de los hechos; **d)** finalmente, la defensa de Colan García señala que al momento de los hechos no tenía antecedentes.

5.5. Con relación al primer agravio, cabe señalar que la víctima fue clara al momento de la interposición de su denuncia al señalar que fue asaltada

² **Artículo 300. Ámbito del recurso de nulidad**

1. Si el recurso de nulidad es interpuesto por uno o varios sentenciados, la Corte Suprema solo puede confirmar o reducir la pena impuesta y pronunciarse sobre el asunto materia de impugnación.

[...]

por 2 personas, quienes la amenazaron con un arma de fuego para quitarle el celular y que huyeron en un vehículo azul, y en ese momento reconoció a uno de los asaltantes. Por este motivo acudió a la vivienda de este en compañía de su padre, momento en el que apareció el vehículo azul, y logró reconocer a los delincuentes, los que al verla emprendieron la huida; sin embargo, ella anotó la placa del referido vehículo azul AQW-242, así consta en el registro de denuncia ante la comisaría que corre a foja 2.

Además, la víctima ha precisado al momento de declarar ante el Ministerio Público en fojas 35-37, que el recurrente Colan García fue quien conjuntamente con el conocido como "Wachi" (no identificado) son los que la asaltaron. El primero la amenazó con un arma de fuego para lograr la sustracción de su celular; mientras que el recurrente Díaz Góngora era quien manejaba el vehículo de placa AQW-242 de propiedad de la esposa de este, Karen Gonzales Mendoza, y era el que trasladaba a quienes la asaltaron. Asimismo, precisó que al haber reconocido a Colan García, acudió conjuntamente con su padre Luis Carrasco Gómez al domicilio de aquel, donde su madre negaba que él viviera ahí; sin embargo, en dicho momento apareció el auto azul conducido por Díaz Góngora del que bajó Colan García, quien al ver a su padre y a ella pretendió huir nuevamente en el auto azul, razón por la que su padre se colgó de la puerta del conductor Díaz Góngora, quien pese a conocerlo lo arrastró con dicho vehículo y huyeron. La víctima asegura reconocerlos y ratifica su imputación identificándolos en las fichas Reniec de fojas 33 y 34. Dicha sindicación además ha sido reiterada en sede de juicio oral, sesión del dos de diciembre de dos mil veintidós, en fojas 708-711, donde la víctima además señaló que en dicho lugar había suficiente iluminación.

5.6. Como puede apreciarse carece de sentido que la defensa pretende que en la denuncia la víctima haya dejado constancia de las características físicas de los recurrentes o del vehículo en el que se trasladaban, si se tiene en cuenta que esta ha sido firme en señalar que reconoció a ambos procesados, porque estos son conocidos de la zona y

además, porque logró anotar la placa de rodaje del vehículo azul utilizado, que corresponde nada menos, que a la esposa de Díaz Góngora. Si bien es cierto que la víctima señaló que estaba acompañada de un amigo a quien también le quitaron el celular, este hecho tampoco resulta trascendente en lo que se refiere al asalto en contra de ella. Por las razones expuestas, el primer agravio se rechaza.

5.7. Como segundo agravio, la defensa señala que la víctima no acreditó la preexistencia del bien. Sobre este aspecto se debe señalar que tanto el Tribunal Constitucional³, como esta Suprema Corte⁴ en reiterados pronunciamientos han señalado que es válido el juicio que tiene por acreditada la preexistencia del bien sustraído, que se sustenta en prueba personal. En ese sentido, la declaración de la agraviada cumple dicha finalidad probatoria, pues ella sostuvo en todo el proceso que fue víctima de sustracción de un teléfono celular, lo que para este Tribunal no necesita de mayor corroboración, dado que lo antes señalado, por máximas de la experiencia y por necesidad de la vida cotidiana actual, es de posesión común y razonable. Por tales razones, dicho agravio debe ser rechazado.

5.8. Como tercer agravio las defensas coinciden en señalar que no se acreditó que el padre de la víctima acudiera a la vivienda de Colan García, o que a dicho lugar llegara el vehículo azul y que se le ocasionara lesiones, puesto que no existe una reconstrucción de los hechos. Sobre el

³ STC 198-2005-HC/TC, fundamento segundo: "Respecto al alegato del recurrente de que no se habría demostrado la preexistencia del bien materia del delito, este colegiado considera que, aun cuando el derecho a la prueba constituye un elemento del debido proceso, y la presunción de inocencia obliga al órgano jurisdiccional a una actividad probatoria suficiente que desvirtúe el estado de inocencia del que goza todo imputado, en nuestro ordenamiento la prueba se rige por el sistema de valoración razonable y proporcional ("Sana Crítica") En virtud de ello, el juzgador dispone de un sistema de evaluación de los medios probatorios sin que estos tengan asignado un valor predeterminado ("Tarifa Legal"). [...]".

⁴ Recurso de Nulidad N.º 144-2010/Lima, fundamento octavo: "Que, de otro lado, si bien la prueba de la preexistencia de la cosa materia del delito es indispensable para la afirmación del juicio de tipicidad, no existen razones legales que impidan al Tribunal de instancia admitir a tales fines la propia declaración de la víctima, pues el artículo doscientos cuarenta y cinco del Código Procesal Penal en vigor no impone límite alguno a las pruebas con las que se puedan acreditar la posesión del bien, sobre todo en los casos de robo de dinero en efectivo; si se excluyera tal posibilidad, se establecerían exigencias incompatibles con su naturaleza jurídica [...]".

particular, este hecho suscitado después del asalto, no solo ha sido explicado por la propia agraviada, quien refirió haber acudido donde su padre Luis Carrasco a comunicarle sobre el asalto, y que concurrió conjuntamente con él a la casa de Colan García para reclamar lo suscitado, lo cual ha sido claramente expresado por dicho testigo, quien tanto a escala preliminar en fojas 49-51 y en el juzgamiento oral, en sesión del veintidós de diciembre de dos mil veintidós, en fojas 829-832, ratifica lo señalado por la agraviada, explicando que el día de los hechos se encontraba en su casa descansando y llegó su hija (agraviada) llorando, porque un conocido de los Colan le había robado su celular, por el que hizo un esfuerzo económico para su adquisición, con la finalidad de que su hija estudiara. Por consiguiente, junto con su hija se dirigieron a la casa de los "Colan", a quienes conoce más de treinta años, dado que esta familia es del barrio, a reclamarles y en dicho momento apareció el carro en el que habían robado a su hija, donde se encontraban tres personas. Entonces, les reclamó por qué le habían robado a su hija, y ante ello emprendieron la huida, pese a que el declarante se había agarrado del vehículo, casi lo matan porque el carro se pegó contra la pared. Asimismo, al día siguiente fue a la casa de Díaz Góngora, y la esposa de este le dijo que no aparecía, y luego con apoyo del patrullero fue capturado en estado de ebriedad, y de manera cínica preguntaba por qué lo detenían si no había hecho nada, y cuando le encaró le dijo que "no sabía que era su hija". Esta declaración concuerda con la información que también narró la agraviada.

5.9. Así, resulta evidente que no se necesitaba de ninguna diligencia de reconstrucción de dicho hecho posterior, si se tiene en cuenta que existen hasta dos pruebas personales que respaldan lo suscitado. Este agravio tampoco tiene lugar.

5.10. Finalmente, la defensa de Colan García señala que al momento de los hechos no tenía antecedentes. Sobre este punto, cabe precisar que no

resulta trascendente en el análisis de responsabilidad; sin embargo, será abordado más adelante en el control de la dosificación punitiva.

5.11. En ese sentido, pese a lo sostenido por las defensas, a criterio de este Tribunal, la imputación de la víctima cuenta con suficiente respaldo periférico, no ha mediado ningún ánimo espurio y ha sido persistente en el tiempo y cumple por tanto con los estándares de la garantía de certeza que prevé el Acuerdo Plenario 2-2005/CJ-116, tal como ha expresado el Colegiado Superior; por lo que los agravios propuestos deben ser rechazados en su integridad.

5.12. En atención a los fundamentos expuestos, para este Tribunal la valoración probatoria realizada por el Colegiado Superior es adecuada y se ha logrado con suficiencia desvanecer la presunción de inocencia de los recurrentes, por tanto, lo decidido en primera instancia se encuentra conforme a ley, por lo que la decisión de condena debe quedar firme.

Sobre la determinación del *quantum* punitivo

5.13. La pena impuesta a los recurrentes se basó esencialmente en lo solicitado por el Ministerio Público en el requerimiento acusatorio, estableciéndose que en el caso de Colan García se produjo un concurso real retrospectivo al tener una condena precedente del año dos mil dieciséis, por lo que aceptó los veintidós años de pena privativa de libertad propuestos por la fiscalía. En el caso de Díaz Góngora, pese a tener una condena por tenencia ilegal de armas, refirió que no se produjo la misma figura, por lo que aceptó los quince años de privación de libertad.

5.14. Al respecto, este Tribunal a través de la resolución del veintidós de abril de dos mil veinticuatro (ver fojas 913-916), requirió a la instancia de origen, para que se obtenga copias certificadas de los principales actuados de los Expedientes 578-2016 y 2149-2016, que contengan principalmente copias de las sentencias consentidas o ejecutoriadas emitidas en dichos procesos en los

que también fueron condenados los recurrentes, para la verificación correspondiente con relación al concurso real retrospectivo.

5.15. Así se verifica que en el Expediente 578-2016 se juzgó tanto a Colan García como a Díaz Góngora por **hechos suscitados el dos de marzo de dos mil dieciséis**, coincidentemente bajo la misma modalidad que en el presente caso: la presencia de tres personas, utilizando un arma de fuego y el traslado de los delincuentes en el vehículo azul de placa de rodaje AQW-242. Así, Colan García fue condenado vía terminación anticipada por resolución del cuatro de marzo de dos mil dieciséis (fojas 994-998), como autor del delito de robo con agravantes en perjuicio de Carol Bringas Rojas, imponiéndosele diez años de pena privativa de libertad efectiva, cuyo cómputo inició el tres de marzo de dos mil dieciséis y vencerá el dos de marzo de dos mil veintiséis. Mientras que en el caso de Díaz Góngora, quien continuó con el proceso, este fue sentenciado el veintitrés de agosto de dos mil dieciséis como cómplice primario y se le impuso doce años de privación de libertad, que se computará desde que sea capturado (fojas 1008-1036); sentencia que mereció recurso de apelación, el cual fue desestimado por sentencia de vista del dieciocho de octubre de dieciséis, que confirmó la sentencia recurrida (fojas 1038-1048). Además, por resolución posterior, se señaló que el inicio de la pena se computaría desde el veintisiete de setiembre de dos mil diecisiete y vencería el veintiséis de setiembre de dos mil veintinueve (sin mayor sustento).

Asimismo, en el Expediente 2149-2016 se juzgó a Díaz Góngora por **hechos suscitados el ocho de setiembre de dos mil dieciséis**, al habersele encontrado en el vehículo que manejaba de placa de rodaje AQW-242 un arma y cuatro municiones. Así, fue condenado por sentencia del veinticuatro de abril de dos mil diecisiete como autor del delito de tenencia ilegal de armas de fuego y municiones, y se le impuso diez años de pena privativa de libertad (sentencia consentida), la que computada desde el ocho de setiembre de dieciséis vencerá el siete de setiembre de dos mil veintiséis.

5.16. Como puede verificarse de las sentencias precedentes, ambos procesados tenían la misma condición y, por tanto, era de aplicación en ambos casos la institución del concurso real retrospectivo previsto en el artículo 51 del Código Penal, y con ello la consecuencia de la sumatoria de penas. Así el referido artículo prevé:

Artículo 51. Concurso real retrospectivo

Si después de la sentencia condenatoria se descubriere otro hecho punible cometido antes de ella por el mismo condenado, será sometido a proceso penal y la pena que fije el juez se sumará a la anterior hasta un máximo del doble de la pena del delito más grave, no pudiendo exceder de 35 años. Si alguno de estos delitos se encuentra reprimido con cadena perpetua, se aplicará únicamente ésta, sin perjuicio de fijarse la reparación civil para el nuevo delito.

5.17. Con lo que respecta al procesado Colan García, el Colegiado superior ha impuesto una pena de veintidós años de privación de libertad en aplicación del referido concurso; no obstante, erróneamente consignó como fecha de inicio de esta pena la expedición de la sentencia de veinticinco de enero de dos mil veintitrés, con vencimiento el veinticuatro de enero de dos mil cuarenta y cinco, sin considerar que el Ministerio Público en el requerimiento acusatorio (fojas 312-323) al momento de solicitar los veintidós años de privación de libertad consignó con **claridad** que por este proceso merecía doce años de privación de libertad, los que sumados a los diez años impuestos en el Expediente 578-2016, daban como pena total de veintidós años. Textualmente en el fundamento V.2. Señaló:

[...] En el caso del procesado Rafael Walter Colan García, según su Certificado de Antecedentes Penales obrante a fs. 229 y Judiciales a fs. 253, evidencia que ha sido sentenciado condenatoriamente el 04 de marzo de 2016, a diez años de pena privativa de libertad efectiva, por el delito robo agravado que vencerá el 02 de marzo de 2026, lo que implica la concurrencia de una Circunstancia Agravante Privilegiada como es el caso del Concurso Real Retrospectivo que se encuentra previsto en el artículo 51 del Código Penal, que establece que si después de una sentencia condenatoria se descubriere otro hecho punible cometido antes de ella por el mismo condenado, será sometido a proceso penal y la pena que fije el Juez se sumará a la anterior hasta un máximo del doble de la pena del delito más grave, no pudiendo exceder de 35 años; siendo esto así, la sanción fijada en este nuevo proceso, se sumará a la anterior (de diez años de pena privativa de la libertad); siendo esto así, la pena a establecer en el presente caso –atendiendo que antes de la condena efectiva impuesta a diez años, no presenta otra anotación negativa y por tanto al carecer de antecedentes penales- la pena se ubica en el primer tercio del margen de penalidad del delito imputado, **correspondiendo ser doce años de pena privativa de libertad, la**

cual será sumada a la pena efectiva anterior que viene cumpliendo el procesado—resultando veintidós años.

5.18. En ese sentido, por este proceso corresponde imponérsele doce años de privación de libertad, los que sumados a los diez años de impuestos en el Expediente 578-2016, produce como resultado veintidós años de privación de libertad, cuyo cómputo inicia **el tres de marzo de dos mil dieciséis, y por tanto su vencimiento será el dos de marzo de dos mil treinta y ocho**, razón por la que debe reformarse este extremo en la sentencia recurrida, porque es lo correcto (conforme a los criterios del Ejecutoria Suprema Vinculante 2116-2014/Lima).

5.19. En el caso del recurrente Díaz Góngora, pese a que también le eran aplicables las consecuencias del concurso real retrospectivo, atendiendo a que inclusive dicho procesado tiene dos condenas precedentes que sumaban hasta veintidós años de privación de libertad en los Expedientes 578-2016 y 2149-2016, que debían incluso ser sumados a la pena impuesta en este proceso de quince años de privación de libertad, al no haber recurso de parte del legitimado, dicha sanción de quince años debe quedar firme, así como el inicio y final de dicha pena por serle favorable, por el principio de proscripción de la reforma en peor (*non reformatio in peius*).

DECISIÓN

Por estos fundamentos, los jueces integrantes de la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, impartiendo justicia a nombre del pueblo, acordaron:

- I. Declarar **NO HABER NULIDAD** en la sentencia del veinticinco de enero de dos mil veintitrés, expedida por la Octava Sala Penal Liquidadora de Lima, de la Corte Superior de Justicia de Lima, en la que se condenó a **Rafael Walter Colan García y Moisés Hugo Díaz Góngora** por el delito de robo con agravantes, en perjuicio de Karen Juliana

Carrasco Flores; se le impuso a **Moisés Hugo Díaz Góngora** quince años de privación de libertad. Además, fijaron en setecientos soles el monto por concepto de reparación civil, que pagarán en forma solidaria a favor de la agraviada, sin perjuicio de devolver el celular sustraído; con lo demás que contiene.

II. Declarar **HABER NULIDAD** en la misma sentencia, en cuanto le impuso a **Rafael Walter Colan García** veintidós años de pena privativa de la libertad; **REFORMÁNDOLA**: le **IMPUSIERON** doce años de pena privativa de libertad, que sumada a los diez años de pena impuesta en la resolución de cuatro de marzo de dos mil dieciséis (Expediente 578-2016), produce una pena total de **veintidós años**, que con el descuento de carcelería que purga desde el tres de marzo de dos mil dieciséis, vencerá el dos de marzo de dos mil treinta y ocho, conforme a lo expuesto en los fundamentos 5.16. a 5.18 de la presente ejecutoria suprema.

III. **DISPONER** que se notifique la ejecutoria a las partes apersonadas a esta instancia, se devuelvan los actuados a la Sala superior de origen y se archive el cuadernillo.

Interviene el magistrado supremo Peña Farfán, por licencia del magistrado supremo Prado Saldarriaga.

S. S.

BROUSSET SALAS

CASTAÑEDA OTSU

PLACENCIA RUBIÑOS

PEÑA FARFÁN

ÁLVAREZ TRUJILLO

PR/gc VC. 02/12/2024