



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL PERMANENTE

RECURSO CASACIÓN N.º 250-2018/UCAYALI
PONENTE: CESAR SAN MARTIN CASTRO

Antinomia jurisprudencial

Sumilla. Se reitera la doctrina jurisprudencial recaída en la causa número 1672-2017/Puno y enfatiza la primacía del Acuerdo Plenario número 4-2016/CJ-116.

–SENTENCIA DE CASACIÓN–

Lima, veintidós de noviembre de dos mil dieciocho

VISTOS: el recurso de casación, por apartamiento de doctrina jurisprudencial, interpuesto por la defensa de los encausados VICTORIANO DURAN NATIVIDAD y JHON PIERT GONZÁLES VALENZUELA contra la sentencia de vista de fojas doscientos noventa y cinco, de veinte de diciembre de dos mil diecisiete, que confirmando la sentencia de primera instancia de fojas noventa, de veintitrés de agosto de dos mil diecisiete, los condenó como coautores del delito de robo con agravantes tentado en agravio de Desiderio Pinedo Lozano y Rubén Gualberto Castañeda Condori a ocho años de pena privativa de libertad y seiscientos soles por concepto de reparación civil; con lo demás que al respecto contiene. Ha sido ponente el señor SAN MARTÍN CASTRO.

FUNDAMENTOS DE HECHO

PRIMERO. Que las sentencias de mérito declararon probado que el día diecinueve de octubre de dos mil dieciséis, a las nueve horas aproximadamente, el agraviado Desiderio Pinedo Lozano se encontraba construyendo una banca en el fundo, ubicado en el kilómetro quince de la carretera Federico Basadre margen izquierda entrando a cuatro kilómetros, de la ruta de Pucallpa a Lima, departamento de Ucayali, de propiedad del agraviado Rubén Gualberto Castañeda Condori, lugar donde laboraba como guardián. En esos momentos fue llamado por el encausado Victoriano Duran Natividad, de diecinueve años de edad, por la parte exterior del fundo, quien estaba acompañado con los encausados Rafael Enrique Ribeyro Gonzales, de veintiséis años de edad, Jhon Piert Gonzales Valenzuela, de dieciocho años de edad y el menor Leyser Friet López Gonzales, a los que hizo pasar al fundo.

Los referidos imputados y el menor se pusieron a coger mangos, y luego pidieron agua para tomar y sal para los mangos, a la vez que se dirigieron a la



parte posterior de la vivienda con el agraviado Pinedo Lozano. Cuando se encontraban en la cocina, el agraviado Pinedo Lozano fue tomado del cuello por el encausado Ribeyro Gonzales y arrojado al suelo, el mismo que le dijo a viva voz: ¡este es un asalto!, a la vez que indicó a su coencausado Durand Natividad: “vamos amarrar a este viejo”, lo que este último atándolo de las manos y pies, mientras que el acusado Ribeyro Gonzales lo amenazó con un cuchillo que se lo colocó en el cuello.

Acto seguido los encausados Durand Natividad y Gonzales Valenzuela se apoderaron del interior de la vivienda una maquina cultivadora de propiedad del agraviado Rubén Gualberto Castañeda Condori y dos retrocargas, las que se hallaban en un cuarto del predio. Finalmente, los tres encausados se dieron a la fuga en el motokar de placa U cuatro guion ochenta y cuatro dieciocho, conducido por el menor Leyser Friet López Gonzales.

Minutos después que el agraviado Pinedo Lozano lograra soltarse, gracias a la ayuda de unos vecinos, pudo llamar a la policía. Los efectivos policiales, cuando estaban en camino al fundo en cuestión, divisaron una motokar con las mismas características de la utilizada para el robo, por lo que procedieron a detener a los encausados y recuperar lo robado.

SEGUNDO. Que, en lo atinente a las sentencias, se tiene lo siguiente:

1. La sentencia de primera instancia de fojas noventa, de veintitrés de agosto de dos mil diecisiete, solo aplicó la disminución de pena por el grado de ejecución del delito (tentativa). En tal virtud, condenó a los imputados Duran Natividad y Gonzales Valenzuela –mayores de dieciocho años y menores de veintiún años de edad– como coautores del delito de robo con agravantes en grado de tentativa en agravio de Desiderio Pinedo Lozano y Rubén Gualberto Castañeda Condori a ocho años de pena privativa de libertad.
2. En mérito de los correspondientes recursos de apelación interpuestos por los abogados de los imputados, corrientes a fojas ciento veinte, de treinta y uno de agosto de dos mil diecisiete, y fojas ciento cuarenta y ocho, de treinta y uno de agosto de dos mil diecisiete, y culminado el trámite impugnativo, la Segunda Sala Penal de Apelaciones en Adición Liquidadora de la Corte Superior de Justicia del Ucayali emitió la sentencia de vista de fojas doscientos noventa y cinco, de veinte de diciembre de dos mil diecisiete. Confirmó la sentencia de primera instancia respecto de la condena y pena, así como aplicó el segundo párrafo del artículo 22 del Código Penal, para excluir a los recurrentes de la disminución de pena por minoría relativa de edad.
3. Contra esta sentencia de vista los encausados Durand Natividad y Gonzales Valenzuela promovieron recurso de casación.

TERCERO. Que los encausados Duran Natividad y Gonzales Valenzuela en sus recursos de casación de fojas trescientos treinta y uno, de nueve de enero de dos mil dieciocho, y de fojas trescientos cincuenta y uno, de nueve de enero de dos mil dieciocho, respectivamente, invocaron como motivos de casación: quebrantamiento de precepto procesal y vulneración de doctrina jurisprudencial (artículo 429, incisos 2 y 5, del Código Procesal Penal).

Argumentaron que se aplicó incorrectamente el artículo 383, apartado 1, literal b), y apartado 2, del Código Procesal Penal; que se incorporó la declaración preliminar del agraviado sin haberse ofrecido como medio de prueba ni admitido como prueba documental; que no se aplicó el artículo 22 del Código Penal pese a que así lo habían dispuesto por varias sentencias casatorias de la Corte Suprema.

CUARTO. Que, conforme a la Ejecutoria Suprema de fojas cuarenta y cinco, de cuatro de mayo de dos mil dieciocho, es materia de dilucidación en sede casacional:

- A. La causal de apartamiento de doctrina jurisprudencial: artículo 429, numeral 5, del Código Procesal Penal.
- B. El examen casacional está circunscripto a dilucidar la aplicación del artículo 22 del Código Penal, en tanto existe un Acuerdo Plenario sobre el particular, el número 4-2016/CJ-116, y que sensiblemente no ha sido invocado y aplicado.

QUINTO. Que instruidas las partes de la admisión del recurso de casación, materia de la resolución anterior –sin la presentación de alegatos ampliatorios por parte de la defensa del imputado recurrente–, se expidió el decreto de fojas cincuenta, de dieciocho de octubre de dos mil dieciocho, que señaló fecha para la audiencia de casación el día doce de noviembre último.

SEXTO. Que, según el acta adjunta, la audiencia privada de casación se realizó con la intervención de la defensa de los imputados recurrentes, doctora Judith Rebaza Antúnez. Concluida la audiencia, a continuación e inmediatamente, en la misma fecha, se celebró el acto de la deliberación de la causa en sesión secreta. Efectuada, tras el preceptivo debate, la votación correspondiente y obtenido el número de votos necesarios, corresponde dictar la sentencia casatoria pertinente, cuya lectura se programó en la fecha.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Que un caso similar al presente ha sido resuelto por las Sentencias Casatorias recaídas en las causas número 1672-2017/Puno, de dieciocho de octubre de dos mil dieciocho, y número 214-2017/El Santa, de ocho de noviembre de dos mil dieciocho. No existen razones para variar la doctrina

jurisprudencial sentada en esas decisiones emitidas por este Supremo Colegiado.

SEGUNDO. Que, en tal virtud, es de rigor afirmar lo siguiente:

1. El principio de igualdad reconocido por el artículo 2, numeral 2, de la Constitución Nacional, *(i)* es un derecho subjetivo de las personas a obtener un trato igual, que obliga y limita a los poderes públicos a respetar y que exige que los supuesto de hecho iguales, sean tratados idénticamente en sus consecuencias jurídicas. Esta cláusula constitucional, empero, *(ii)* permite incorporar un elemento diferenciador de relevancia jurídica en tanto en cuanto se ofrezca y posea una justificación objetiva y razonable para ello según criterio o juicios de valor generalmente aceptados, y que las consecuencias jurídicas que se derivan de tal distinción sean proporcionadas a la finalidad perseguida, de suerte que se eviten resultados excesivamente gravosos o desmedidos. Como el principio de igualdad tiene, además, un carácter relacional, *(iii)* es necesario, de un lado que el precepto cuestionado introduzca directa o indirectamente una diferencia de trato entre grupos o categorías de personas y, de otro, que las situaciones subjetivas que quieran traerse a la comparación sean, efectivamente, homogéneas o equiparables, es decir, que el término de comparación no resulte arbitrario o caprichoso.
2. Si bien es verdad que la Sala Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema de Justicia emitió varias sentencias en vía de consulta, entre ellas la recaída en la Consulta número 19578-2016/El Santa, de nueve de febrero de dos mil diecisiete, en sentido contrario, las Salas Penales de la Corte Suprema de Justicia profirieron el Acuerdo Plenario de las Salas de lo Penal de este Supremo Tribunal número 4-2016/CIJ-116, publicado el diecisiete de octubre de dos mil diecisiete, esta antinomia jurídica debe resolverse en función a tres criterios: *(i)* especialidad –criterio cualitativo vinculado a la rama del Derecho en la que se inserta el precepto legal examinado–; *(ii)* momento de expedición de las sentencias del Tribunal Supremo en oposición –criterio de temporalidad–; y, *(iii)* técnica de resolución de conflictos normativos, específicos del Derecho Penal, en el que se ubica el precepto examinado –regla jurídica específica, propia del Derecho penal–.

TERCERO. Que, en el presente caso, los tres criterios indicados permiten afirmar la aplicación del Acuerdo Plenario de las Salas de lo Penal de este Supremo Tribunal número 4-2016/CIJ-116, publicado el diecisiete de octubre de dos mil diecisiete. En consecuencia, esta es la doctrina jurisprudencial que debe primar.

CUARTO. Que, por consiguiente, es de amparar el recurso de casación por la causal de apartamiento de doctrina jurisprudencial penal; y, en su mérito, dictar

una sentencia rescindente y rescisoria. Debe, pues, fijarse como pena, por minoría relativa de edad, siete años de pena privativa de libertad para ambos.

DECISIÓN

Por estos motivos: **I.** Declararon **FUNDADO** el recurso de casación, por apartamiento de doctrina jurisprudencial, interpuesto por la defensa de los encausados VICTORIANO DURAN NATIVIDAD y JHON PIERT GONZÁLES VALENZUELA contra la sentencia de vista de fojas doscientos noventa y cinco, de veinte de diciembre de dos mil diecisiete, que confirmando la sentencia de primera instancia de fojas noventa, de veintitrés de agosto de dos mil diecisiete, los condenó como coautores del delito de robo con agravantes tentado en agravio de Desiderio Pinedo Lozano y Rubén Gualberto Castañeda Condori a ocho años de pena privativa de libertad y seiscientos soles por concepto de reparación civil; con lo demás que al respecto contiene y es materia del recurso. En consecuencia, **CASARON** en el extremo del *quantum* de la pena privativa de libertad impuesta en la sentencia de vista. **II.** Actuando en sede de instancia: **REVOCARON** la sentencia de primera instancia de fojas noventa, de veintitrés de agosto de dos mil diecisiete, en la parte que impuso a los encausados VICTORIANO DURAN NATIVIDAD y JHON PIERT GONZÁLES VALENZUELA ocho años de pena privativa de libertad; reformándola: les **IMPUSIERON** siete años de pena privativa de libertad, que con descuento de la carcerería que viene sufriendo desde el diecinueve de octubre de dos mil dieciséis, y vencerá el dieciocho de octubre de del año dos mil veintitrés. **III.** **DISPUSIERON** se remitan los actuados al órgano de apelación para que por ante el órgano jurisdiccional competente continúe la ejecución procesal de la sentencia condenatoria en los términos fijados en esta sentencia casatoria. **IV.** **ORDENARON** se publique la presente sentencia en la Página Web del Poder Judicial. Intervino el señor juez supremo Ramiro Bermejo Ríos por licencia del señor juez supremo Iván Sequeiros Vargas. **HÁGASE** saber a las partes procesales personadas en esta sede suprema.

Ss.

SAN MARTÍN CASTRO

BARRIOS ALVARADO

PRÍNCIPE TRUJILLO

CHÁVEZ MELLA

BERMEJO RÍOS
CSM/amon

SE PUBLICÓ CONFORME A LEY

PILAR SALAS CAMPOS
Secretaría de la Sala Penal Permanente
CORTE SUPREMA