



Universidad Inca Garcilaso de la Vega

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL

**LA AFECTACIÓN DEL DERECHO PATRIMONIAL MEDIANTE
EL DELITO DE ROBO AGRAVADO**

(Expediente N° 2751-2017-0-3207-JR-PE-05)

Para optar el título profesional de ABOGADO

AUTOR

Salazar Ojeda, Gabby Eylon

ASESOR

Dra. Arenas Acosta, Juana Flor

San Isidro - mayo de 2022

SUFICIENCIA Salazar Ojeda, Gabby Eylen

INFORME DE ORIGINALIDAD

9%

INDICE DE SIMILITUD

8%

FUENTES DE INTERNET

1%

PUBLICACIONES

3%

TRABAJOS DEL ESTUDIANTE

FUENTES PRIMARIAS

1	issuu.com Fuente de Internet	3%
2	qdoc.tips Fuente de Internet	1%
3	Submitted to Universidad Inca Garcilaso de la Vega Trabajo del estudiante	1%
4	Submitted to Universidad Catolica Los Angeles de Chimbote Trabajo del estudiante	1%
5	repositorio.unasam.edu.pe Fuente de Internet	<1%
6	idoc.pub Fuente de Internet	<1%
7	repositorio.uladech.edu.pe Fuente de Internet	<1%
8	img.lpderecho.pe Fuente de Internet	<1%

DEDICATORIA

Dedico el presente trabajo al forjador de mi camino, a mi padre celestial, él que me acompaña, siempre me levanta y me apoya con la realización de mis sueños, a mis padres, por haberme forjado como la persona que soy en la actualidad, me formaron con reglas, principios y valores.

A mi hijita Cristina Abigail, por ser la motivación e inspiración más grande de mi vida que me impulsa a seguir superándome cada día y a todos mis amigos por su cariño, consejos, apoyo y buenos deseos hacia mi persona.

AGRADECIMIENTO

Agradezco a mi familia por el apoyo brindado durante toda mi carrera, asimismo a la Facultad de Derecho de la UIGV a mis profesores, que supieron inculcarme el conocimiento necesario y los valores, que me permiten ahora optar por la titulación como abogada y el inicio de mi vida profesional, en tan noble y sacrificada carrera en defensa de la institucionalidad y la legalidad.

INDICE

DEDICATORIA	2
AGRADECIMIENTO	3
RESUMEN	7
PALABRAS CLAVES	7
INTRODUCCIÓN	8

CAPÍTULO I

MARCO TEÓRICO

1.1. Antecedentes legislativos. Fuentes normativas	11
1.2. Marco legal... ..	14
1.3. Análisis doctrinario de figuras jurídicas presentes en el expediente y afines nacional y/o extranjero.....	15

PRIMERO: ROBO SIMPLE

1. Fundamento del injusto.....	15
2. El tipo objetivo del robo simple... ..	16
2.1. Sujetos de la acción: autoría y participación.....	16
2.2. Estructura típica del robo simple... ..	16
2.2.a) Sustracción de bien mueble	16
2.2.b) Apoderamiento ilegítimo	16
2.2.c) Sustracción mediante violencia	17
2.2.d) Sustracción mediante amenaza grave	17
3. El tipo subjetivo del robo simple	18
4. Consumación y tentativa.....	18
5. Consecuencia jurídica	19

SEGUNDO: ROBO AGRAVADO

1. Fundamento del injusto sobre criminalizado	19
1.1. Primer grupo de circunstancias calificantes.....	19
1.1.a) En inmueble habitado.....	19
1.1.b) Durante la noche o en lugar desolado	20
1.1.c) A mano armada.....	20
1.1.d) Pluralidad de agentes	22
1.1.e) En transporte público o privado, contra turistas o en lugares turísticos	22
1.1.f) Fingiendo autoridad	23
1.1.g) En agravio de sujetos vulnerables	23
1.1.h) Para sustraer vehículo automotor, autopartes o accesorios	24
1.2. Segundo grupo de circunstancias calificantes.....	24
1.2.a) Causando lesiones leves.....	24
1.2.b) Abusando de la incapacidad de la víctima.....	25
1.2.c) Desgracia económica.....	25
1.2.d) Sobre bienes de valor científico o cultural	25
1.3. Tercer grupo de circunstancias calificantes	26
1.3.a) Integrandó organización criminal.....	26
1.3.b) Resultando muerte o lesiones graves.....	26

CAPÍTULO II

CASO PRÁCTICO

2.1. Planteamiento del caso.....	28
2.2. Síntesis del caso.....	29

2.3. Análisis y opinión crítica del caso.....	39
---	----

CAPÍTULO III

ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL

3.1. Jurisprudencia nacional.....	40
3.1.1. CORTE SUPREMA SALA PENAL PERMANENTE DE JUSTICIA R.N. N°1446-2019 DE LA REPÚBLICA LIMA.....	40
3.1.2. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA SALA PENAL PERMANENTE RECURSO CASACIÓN N° 765-2020/PIURA.....	40
3.1.3. CORTE SUPREMA SALA PENAL PERMANENTE DE JUSTICIA RECURSO DE NULIDAD N° 88-2019 DE LA REPÚBLICA LIMA SUR.....	41
3.1.4. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA SALA PENAL PERMANENTE – RECURSO CASACIÓN N° 2118-2019 DEL SANTA	41
3.1.5. PLENO JURISDICCIONAL DE LAS SALAS PENALES PERMANENTE Y TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA ACUERDO PLENARIO N° 2-2005/CJ-116. ASUNTO: REQUISITOS DE LA SINDICACIÓN DE COACUSADO	43
CONCLUSIONES.....	47
RECOMENDACIONES	48
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	49
ANEXOS.....	50

RESUMEN

Mediante el estudio de un expediente penal en concreto, pretendemos estudiar la imputación penal que en nuestro sistema punitivo se hace del delito de Robo, mediante el cual se afecta el fundamental derecho de la víctima a su patrimonio, con un acto sumamente riesgoso como lo es este delito, que implica el apoderamiento ilícito que se realiza mediante la sustracción violenta que se hace del bien mueble ajeno, con la agravante de la utilización de armas de fuego, que evidentemente agrega al acto del robo, un plus de incremento del riesgo social que legitima la respuesta sobre criminalizada del Estado.

Para este efecto, haremos referencia y diferenciación de la tipicidad que en nuestro sistema punitivo se hace del hurto, como figura base patrimonial y el robo, como modalidad derivada agravada, que implica una diversidad de modalidades que nuestra ley penal prescribe en el artículo 189° del C.P., con especial “referencia” a la modalidad agravada de “robo a mano armada”.

Todo ello nos permitirá apreciar, sobre la base del expediente penal propuesto, la realidad de nuestra operatividad judicial y si en este caso, en el que al final es absuelto el acusado, se hizo justicia y si se respetaron los derechos que le asisten al imputado en el contexto de un estado de derecho y la vigencia de un Derecho Penal garantista y protector

PALABRAS CLAVES

Imputación, robo agravado, patrimonio, garantista, imputado, protector.

ABSTRACT

Through the study of a specific criminal file, we intend to study the criminal accusation that in our punitive system is made of the crime of Robbery, through the which affects the fundamental right of the victim to his assets, with an extremely risky as this crime is, which implies the illegal seizure that is carried out through the violent theft that is made of the movable property of others, with the aggravating circumstance of the use of firearms, which evidently adds to the act of robbery, a plus of increase in the social risk that legitimizes the criminalized response of the State.

For this purpose, we will make reference and differentiation of the typicity that in our punitive system is made of theft, as a patrimonial base figure and robbery, as a modality aggravated derivative, which implies a diversity of modalities that our criminal law prescribed in article 189 of the C.P., with special “reference” to the aggravated modality of "armed robbery".

All this will allow us to appreciate, on the basis of the proposed criminal file, the reality of our judicial operation and if in this case, in which in the end the defendant is acquitted accused, justice was done and if the rights of the accused were respected in the context of a rule of law and the validity of a guaranteeing and protective Criminal Law.

KEYWORDS

Imputation, aggravated robbery, patrimony, guarantor, accused, protector.

INTRODUCCIÓN

Actualmente, nuestra interacción social se desarrolla en el marco de una realidad convulsionada y sumamente peligrosa, que nos sume en lo que se conoce como “inseguridad ciudadana”, entendida como “sensación o estado que percibe un individuo o un conjunto social respecto de su imagen, de su integridad física y/o mental y en su relación con el mundo. Se trata pues de una sensación de carácter psicológico, ligada a un sentimiento de vulnerabilidad ante la posibilidad de ser víctima de un acto delincuencia, que suele estar íntimamente vinculada con la psiquis y el estado mental de un individuo (lo que está íntimamente aparejado con sus vivencias, experiencias, entorno relacional y aspectos de personalidad)”. (“Instituto de Defensa Legal 2005, p. 46”)

La “inseguridad” es producto del incremento en la tasa delictual, del malestar, la desconfianza y violencia generados por la “fragmentación de la sociedad”. La “inseguridad ciudadana” se conceptualiza modernamente como un serio “problema social”, en sociedades que poseen desigualdades en su desarrollo económico, multiplicidad de realidades culturales y regímenes políticos diversos.

Nosotros no somos ajenos a esta problemática; es posible apreciar con mucha preocupación, que el sentimiento de “inseguridad ciudadana” se ha incrementado desmesuradamente, notándose contemporáneamente la afirmación de un “sentimiento de casi absoluta indefensión del ciudadano en relación a la criminalidad”, que cada día se vuelve más violenta, y se incrementa incontrolablemente por la ineficiencia de nuestras autoridades, situándonos como víctimas de delitos sumamente violentos, como los robos, secuestros y extorsiones.

“La libertad carece de sentido en una sociedad en la que se haya instalada la inseguridad, la libertad no puede ejercerse con el miedo de ser víctima de un delito. Es decir, la libertad y la seguridad son derechos que se necesitan mutuamente, de ahí que no se pueda ejercer la libertad, si no se tiene la seguridad de caminar sin la amenaza de sufrir un ataque a la integridad personal y patrimonial. La seguridad bien entendida es un presupuesto necesario para que se logre el máximo desarrollo de la libertad. No se puede construir una sociedad de respeto de libertades, en medio de inseguridades a la integridad, vida, propiedad, medio ambiente, etc.” (Pizarro Guerrero 2015, p. 35).

Al efecto, es de apreciarse que el Estado ha denotado una absoluta y preocupante “incapacidad para frenar los efectos nocivos de la delincuencia”, en especial la que refiere al delito de robo, la que por el contrario se ha arraigado en nuestro medio, evolucionando y perfeccionándose, determinando una situación actual de suma violencia social, siendo que la tan anhelada “seguridad ciudadana”, sea al momento un imposible de alcanzar.

El Estado, haciendo patente su histórica ineficacia, pretende “solucionar el problema de inseguridad apelando siempre a la criminalidad primaria inorgánica y a políticas sobre criminalizadoras indiscriminadas”, que lo único que han evidenciado es la incapacidad y la inoperatividad del Estado, orientándolo a una forma de “Estado policial de rasgo marcadamente represivo, claudicando a su obligación preventiva y resocializadora conforme lo manda la Constitución” (art. 139. 22), y orientándonos a la vigencia de un preocupante “derecho penal del enemigo”, con el evidente sacrificio “principios reguladores del control penal”, como el de “legalidad” y “última ratio” o “mínima intervención”. Y esto no es nuevo en realidad, ya que como precisa “Gustavo Arocena”, “uno de los fenómenos más destacados

en la política criminal de los últimos años es la expansión del derecho penal, tanto en el ámbito de la criminalización primaria, como en la esfera de las consecuencias jurídicas del delito” (2004, p. 19).

Es en este concepto de realidad, que abordamos el estudio del delito de robo agravado, utilizando como instrumento de referencia el expediente judicial propuesto, en el que justamente se procesa al imputado por la modalidad de robo agravado utilizando arma.



CAPÍTULO I

MARCO TEÓRICO

1.1 “Antecedentes legislativos. Fuentes normativas”.

PRIMERO: Originariamente el delito de robo aparece tipificado en “nuestro primer Código Penal (1863), en el Libro Segundo (De los delitos y de sus penas); Sección Duodécima (De los delitos contra la propiedad particular); Título I (De los robos y hurtos)”:

Art. 326: “El que cometa robo, hiriendo o maltratando á una persona, para que descubra, entregue o no defienda la cosa que intenta robar, sufrirá penitenciaría en tercer grado”.

Art. 327: Serán Castigados con penitenciaría en primer grado:

1. “El que amenace o intimide para que se descubra, entregue, o no defienda la cosa”.
2. “El que roba empleando armas, o en despoblado o camino público”
3. “El que se hubiere asociado a tres o más personas para cometer el robo”
4. “El que retuviere en rehenes a una persona para sacar rescate”.

SEGUNDO: Derogado nuestro primer Código Penal, surge el Código Penal de 1924 (antecedente directo de nuestro vigente Código punitivo). “En este Código se tipifica el delito de robo en el Libro Segundo (Delitos); Sección Sexta (Delitos contra el patrimonio), Título I (Robo)”.

Durante la vigencia del C.P. de 1924, a esta modalidad delictiva se le conoció como “Robo o rapiña y asalto”

Artículo 239: “El que, para perpetrar un robo, o el sorprendido en flagrante delito de robo, ejerciere violencia sobre una persona o la amenazare con un peligro inminente para la vida

o la salud o de otra manera la inhabilitare para resistir, será reprimido con penitenciaría o prisión no menor de cuatro años”.

“La pena será penitenciaría no menor de siete años si el delincuente hubiere inferido lesión grave a una persona, o si el robo hubiese sido cometido por dos o más autores, o si hubiere portado cualquier clase de armas o de instrumentos que pudiese servir como tal, o si por cualquier otra circunstancia en el delito denotare que su autor es especialmente peligroso”.

“Si el agraviado falleciere a consecuencia de la agresión y si el delincuente hubiere podido prever este resultado, la pena será de penitenciaría no menor de doce años”.

Posteriormente, ya durante la vigencia de nuestro actual C. P. de 1991, el Robo es tipificado en el Libro Segundo (Parte especial – delitos), Título V (Delitos contra el patrimonio; Capítulo II (Robo).

Artículo 188 (Robo simple): “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 dos ni mayor de seis años”.

Artículo 189 (Robo agravado): “La pena será no menor de cinco ni mayor de quince años si el robo es cometido”:

1. “En casa habitada”.
2. “Durante la noche o en lugar desolado”.
3. “A mano armada”.
4. “Con el concurso de dos o más personas”.
5. “En vehículo de transporte público de pasajeros que esté prestando servicios”.
6. “Fingiéndose ser agente de policía, autoridad o servidor público o mostrando orden o mandamiento falso de autoridad”.

“Si la violencia o amenaza fuesen insignificantes, la pena podrá ser disminuida en un tercio”.

“La pena será no menor de diez ni mayor de veinte años si el robo es cometido”:

1. “Con crueldad”.
2. “Con empleo de armamentos, materiales o artefactos explosivos”.
3. “Con abuso de la incapacidad física o mental de la víctima o mediante el empleo de drogas contra la víctima”.
4. “Por un agente que actúa en calidad de integrante de una organización destinada a perpetrar estos delitos”.
5. “Colocando a la víctima o a su familia en grave situación económica”.
6. “Sobre bienes de valor científico o que integren el patrimonio cultural de la Nación”.

“La pena será no menor de quince años ni mayor de veinticinco años cuando el agente actúa en calidad de jefe, cabecilla o dirigente de una organización destinada a perpetrar estos delitos”.

“En los casos de concurso con delitos contra la vida, el cuerpo y la salud, la pena se aplica sin perjuicio de otra más grave que pudiese corresponder en cada caso”.

TERCERO: Posteriormente, es de apreciarse en el devenir histórico y por la gravedad y el riesgo que representa este delito en el contexto social, que el legislador (muchas veces respondiendo a condiciones coyunturales), ha introducido diversas modificaciones al delito de robo, evidenciando una política penal sobre criminalizadora.

De esta manera, mediante Ley N° 27472 (05/06/2001), se modifica el artículo 188 del C.P., introduciéndose el texto actual que contiene a la figura de Robo (simple).

De igual manera, mediante la primera disposición complementaria de la Ley N° 30077 (20/08/2013), se modifica el artículo 189 del C.P., estableciéndose así el texto vigente del delito de Robo Agravado.

1.2 Marco legal.

De conformidad con la evolución normativa señalada, el texto actual del delito de robo y sus modalidades agravadas es:

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”:

1. “En inmueble habitado”.
2. “Durante la noche o en lugar desolado”.
3. “A mano armada”.
4. “Con el concurso de dos o más personas”.
5. “En cualquier medio de locomoción de transporte público o privado de pasajeros de pasajeros o de carga, terminales terrestres, ferroviarios, lacustres y fluviales, puertos, aeropuertos, restaurantes y afines, establecimientos de hospedaje y lugares de alojamiento, áreas naturales protegidas, fuentes de agua minero-medicinales con fines turísticos, bienes inmuebles integrantes del patrimonio cultural de la Nación y museos”.

6. “Fingiéndose ser autoridad o servidor público o trabajador del sector privado o mostrando mandamiento falso de autoridad”.
7. “En agravio de menores de edad, discapacitados, mujeres en estado de gravidez o adulto mayor”.
8. “Sobre vehículo automotor, sus autopartes o accesorios”.

“La pena será no menor de veinte ni mayor de treinta años, si el robo es cometido”:

1. “Cuando se cause lesiones a la integridad física o mental de la víctima”.
2. “Con abuso de la incapacidad física o mental de la víctima o mediante el empleo de drogas, insumos químicos o fármacos contra la víctima”.
3. “Colocando a la víctima o a su familia en grave situación económica”.
4. “Sobre bienes de valor científico o que integren el patrimonio cultural de la nación”.

“La pena será de cadena perpetua cuando el agente actúe en calidad de integrante de una organización criminal, o si como consecuencia del hecho se produce la muerte de la víctima o se le causa lesiones graves a su integridad física o mental”.

1.3 “Análisis doctrinario de figuras jurídicas presentes en el expediente y afines nacional y/o extranjero”.

PRIMERO: ROBO SIMPLE

1. “Fundamento del injusto”.

Conforme a su característica típica, el delito de robo es una forma de “delito patrimonial de enriquecimiento”, constituido por la conducta dolosa de quien, mediante sustracción, utilizando violencia o amenaza, se apodera de un bien mueble que no le pertenece, con la “intención de aprovecharse económicamente del mismo”.

El tipo de “robo”, también denominado históricamente como: “rapiña”, “latrocinio” o “asalto”, tiene como finalidad proteger el “bien jurídico patrimonio” (“tutela del derecho de propiedad o posesión”). Con respecto a ello, Peña Cabrera precisa que “la nota connotativa del robo es la violencia o intimidación de las personas, ya que en estas situaciones entra en juego la vida, la salud o la libertad de actuación de la víctima, con lo cual se compromete bienes jurídicos de gran entidad en relación con el patrimonio” (“1995, p.146”).

2. “El tipo objetivo del robo simple”.

2.1. “Sujetos de la acción: autoría y participación”

Se trata de un tipo “común o genérico”, que puede ser cometido por cualquier persona (“a excepción del mismo propietario”). El sujeto pasivo también lo es genérico. Se descarta como víctima directa a las personas jurídicas, ya que el uso de la violencia o la grave amenaza, que le son característicos, sólo pueden materializarse sobre la persona física (“pero nada impide que ella se constituya en agraviada mediata”).

La coautoría, técnicamente es posible, pero su presencia determina ipso iure la agravación del tipo como robo agravado. La participación delictiva a modo de instigación y complicidad son configurables.

2.2. “Estructura típica del robo simple”.

2.2.a) “Sustracción de bien mueble”. - El mismo que puede tener la condición de “total o parcialmente ajeno”. Es preciso probar la preexistencia del bien, en efecto, nuestro “Código Procesal Penal” establece que “en los delitos contra el patrimonio deberá acreditarse la preexistencia de la cosa materia del delito con cualquier medio de prueba idóneo. Asimismo, la valorización de las cosas o bienes se hará pericialmente, salvo que

no resulte necesario hacerlo por existir otro medio de prueba idóneo o sea posible una estimación judicial por su simplicidad o evidencia” (“art. 201 C.P.P.”).

2.2.b) “Apoderamiento ilegítimo”.- “El apoderamiento, en el sentido que el tipo penal del robo reclama, significa la acción mediante la cual el agente introduce en su esfera de disposición un bien mueble, que anteriormente se encontraba dentro de la esfera de custodia de otra persona. Implicando, como indica Mezger, el quebrantamiento de una custodia ajena y la fundamentación de una nueva custodia. Implica la inserción del bien mueble dentro de la esfera de disposición del agente, lo que a su vez se traduce en la posibilidad potencial e inmediata, que éste tiene de ejercitar sobre aquélla, cualquiera de los atributos derivados de la propiedad; usarla, usufructuarla, enajenarla o darla en prenda. (Hugo Vizcardo 2022, p. 107)

“La nota diferencial (en relación con el hurto), es que en el robo el apoderamiento es procurado mediante la sustracción, utilizando para ello violencia o grave amenaza, lo que nos lleva a referirnos a la clásica distinción, entre <<vis absoluta>> y <<vis compulsiva>>”. (Muñoz Conde 1996, p. 339)

2.2.c) “Sustracción mediante violencia”.- Bajo este requisito en el robo, para realizar la sustracción y posterior apoderamiento, el agente ha de utilizar como instrumento de acción “el despliegue de su propia fuerza física o material, contra el cuerpo de su víctima”. La violencia (“vis absoluta o vis corporalis”), determina como precisa Roy Freyre “que el agente actúe físicamente sobre el soma de la víctima con la finalidad de obligarle a permitir lo que su voluntad no desea. En la hipótesis legal que estudiamos, la violencia consiste en el empleo de medios materiales para anular o quebrantar la resistencia que ha sido ofrecida por la víctima o para evitar una resistencia que se

esperaba, obligándola de esta manera a padecer la sustracción del bien mueble”. (1983, p.76)

2.2.d) “Sustracción mediante amenaza grave”.- Se entiende que ésta se constituye en el “sucedáneo psicológico de la violencia física”. Esta denominada también “violencia moral” (“vis compulsiva”). “La amenaza, desde la perspectiva típica, se constituye en un anuncio del propósito de causar un mal inminente, capaz de poner en peligro la vida o integridad física de la víctima, se constituye en el medio capaz de vencer la voluntad contraria del sujeto contra el que se dirige, y provocar inmediatamente que éste entregue el bien o posibilite o no dificulte el acto de apoderamiento” (“Vives Antón 1990, p. 827”). El artículo 188 C.P., refiere a: “...o amenazándola con un peligro inminente para su vida o integridad física...”.

3. “El tipo subjetivo del robo simple”.

“El tipo es eminentemente doloso (dolo directo). El agente obra con conciencia y voluntad de emplear violencia o grave amenaza, durante la sustracción para apoderarse del bien mueble, con la especial motivación psicológica, representada por el animus lucrandi, ya que busca sacar provecho económico para sí o para tercero (tipo de tendencia interna trascendente)”.

4. “Consumación y tentativa”.

El delito de robo se consuma con “el apoderamiento del bien mueble total o parcialmente ajeno, sustraído por el agente de la esfera de custodia de la víctima, e introducida a su propia esfera de disponibilidad, con la intención de sacar provecho económico, utilizando como medio el uso de la violencia contra la persona o la grave amenaza”. Conforme la “Sentencia Vinculante, expedida por la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema <R.N. N° 102-2005”, “el apoderamiento debe entenderse consumado, no con el sólo hecho de aprehender

o coger la cosa -concretatio- ni en el mero hecho de la separación de la posesión material del ofendido, sino con la ilatio, esto es, cuando el autor ha logrado la disponibilidad potencial sobre la cosa –que puede ser incluso momentánea, fugaz o de breve duración, así como de parte de lo sustraído para que quede consumado en su totalidad, en tanto que se precisa la efectiva disposición de la misma-, lo que no sucede cuando se está persiguiendo al agente y se le captura en posesión de la misma”...).

Por su naturaleza lesivo-material, el tipo de robo acepta todas las modalidades de tentativa que regula del C.P. Ahora bien, es de considerarse que la mera sustracción, antes de lograrse el respectivo apoderamiento, sitúa la acción en la “tentativa”.

5. “Consecuencia jurídica”.

“La pena aplicable es privativa de libertad no menor de tres ni mayor de ocho años”.

“SEGUNDO: ROBO AGRAVADO”

1. “Fundamento del injusto sobre criminalizado”.

“El texto legal del artículo 189° del Código Penal, introduce una serie de circunstancias modificatorias de la responsabilidad penal, que incrementan el reproche social en atención a la conducta peligrosa del sujeto activo, determinando una respuesta sobre criminalizadora y una mayor sanción penal”.

1.1. “Primer grupo de circunstancias calificantes: En cuyo caso la pena será privativa de libertad no menor de doce ni mayor de veinte años”.

1.1.a) “En inmueble habitado”.- Antes la referencia era a “casa habitada”, ahora de manera más precisa la ley se refiere a “inmueble habitado”. No habiendo una definición normativa en nuestra legislación, en derecho comparado ubicamos el art. 241 del C.P. español: “se

considera casa habitada todo albergue que constituya morada de una o más personas... “. “Se consideran dependencias de casa habitada o de edificio o de local abierto al público, sus patios, garajes y demás departamentos o sitios cercados y contiguos del edificio y en comunicación interior con él, y con el cual formen una unidad física”. “En igual sentido, el artículo 240 del Código Penal colombiano hace mención a quien cometiere el delito mediante penetración o permanencia arbitraria, engañosa o clandestina en lugar habitado o en sus dependencias inmediatas...”.

La agravante se fundamenta en la creación del riesgo (que se cierne pluriofensivo), reclamando el ingreso físico del agente al interior del inmueble habitado. Evidentemente la conducta intrusiva de violación de domicilio se subsume en el tipo de robo.

1.1.b) “Durante la noche o en lugar desolado”.- El fundamento agravante radica en principio, en el injustificado incremento del riesgo para con la víctima, en razón que el agente dolosamente aprovecha la disminución de las posibilidades de protección o defensa de la víctima como consecuencia de la falta de brillo solar, es decir: “Aprovechando la oscuridad de la noche”.

En el segundo supuesto, de acuerdo a la interpretación doctrinaria, “lugar desolado” (“al que nuestro Código Penal de 1863, describía como despoblado” <Art. 327.2>), “es aquel lugar que, en el momento de comisión del delito, no está concurrido por persona alguna, aprovechándose el sujeto de dicha circunstancia. Se trata de un concepto relativo, cuya significación en el tipo, atiende, fundamentalmente, a los lugares donde la víctima tiene grandes dificultades para proveerse de auxilio de terceros, o el apoderamiento de la cosa se ve facilitado por la impunidad en que se lo puede perpetrar” (1990, T I, p. 457).

1.1.c) “A mano armada”.- La agravante se fundamenta en el “medio peligroso” empleado por el agente para “incrementar su potencialidad agresiva”. “El fundamento político criminal que sustenta la agravante, radica en el incremento desproporcionado del riesgo, al que se somete a la víctima al utilizar el agente elementos peligrosos. Es, por lo tanto, una agravación por el medio empleado” (“Quintero Olivares 1996, p. 470).

Nuestra jurisprudencia es unánime al establecer que la agravante en este caso, se fundamenta en la generación de un “efecto intimidante en la víctima, debido a la utilización de este elemento peligroso” (arma), que influye decididamente en su capacidad de autodeterminación, al punto de ver vulnerada su “libre voluntad”, fundamentando en ella “un sentimiento de miedo, desasosiego e indefensión bajo cuyo influjo se produce el desposeimiento”. Especial circunstancia de acción que denota en el agente un peligroso incremento de su potencialidad de ataque y la “disminución de la posibilidad de defensa de la víctima”, que apareja el incremento del riesgo y el consiguiente peligro no solo para con su patrimonio, sino para con su vida e integridad, lo que refuerza la naturaleza pluriofensiva del tipo.

En la actualidad nuestra jurisprudencia es unánime al establecer como agravante, la utilización tanto de armas reales o propias, armas eventuales e incluso armas aparentes, simuladas, juguetes, etc. Ello fue refrendado por el IX Pleno Jurisdiccional de las Salas Penales Permanente y Transitoria, en el Acuerdo Plenario N° 5-2015/CIJ-116, sobre: El concepto de arma como componente de la circunstancia agravante “a mano armada en el delito de robo”.

Al respecto de ello, el profesor Hugo Vizcardo (2022), asume una interesante posición doctrinaria; manifiesta el profesor Sanmarquino que existe en la doctrina controversia acerca de si la utilización de estos elementos ilusorios, constituyen

suficientemente el concepto de “robo agravado utilizando arma”. Nosotros no consideramos que la utilización de armas de juguete o simuladas e incluso las inoperativas, pueda constituir el tipo agravado y ello porque ya hemos precisado que el fundamento del injusto agravado radica en la utilización de un elemento de suyo peligroso, que objetivamente incrementa peligrosamente el riesgo. Es así que, al utilizar el arma aparente, el agente actúa en la completa seguridad que su acción no ha de materializar el peligro que representa el uso de tal instrumento, el que así observado, no reviste el peligro del cual el ordenamiento pretende librar a la víctima. Y en tal sentido, si no hubo contacto físico asimilable a la violencia, se sostiene por algunos, que incluso no debería hablarse de robo (y mucho menos agravado), sino de un simple “hurto en el que se ha utilizado destreza” (posición extrema con la que nos estamos de acuerdo).

Indica el referido profesor que atendiendo a que, si bien desde la perspectiva del agente y del medio utilizado no era posible la actualización del resultado peligroso (por falta de idoneidad), desde la perspectiva de la víctima, si apreciamos que el instrumento fue suficiente para generar el estado de intimidación suficiente para constreñir a la víctima, y posibilitar la sustracción, por lo que observamos que si se tipifica el robo simple. Tipificar la conducta en el contexto agravado, resultaría en la aplicación de una analogía in malam parten.

1.1.d) “Pluralidad de agentes”.- “El concurso de dos o más personas, durante el desarrollo de la acción, incrementa la peligrosidad de los agentes y el riesgo para la vida o integridad de la víctima, siendo ese el fundamento sobre criminalizador. Sólo se requiere la calidad de coautores o partícipes, abarcando incluso la posibilidad de actuación en banda. En su constitución la banda criminal requiere la unión de dos o más personas, que sin reunir alguna o algunas de las características de la organización criminal (permanencia, estructura,

jerarquía, etc.), tenga por finalidad o por objeto la comisión de delitos concertadamente (art. 317-B)". (Loc. Cit.)

1.1.e) “En transporte público o privado, contra turistas o en lugares turísticos”.- El fundamento sobre criminalizador radica en la explotación por parte del agente, de la indefensión en la que se encuentra la víctima y la relativa desprotección de los bienes objeto del delito, que se encuentran en calidad de equipaje o de carga. Refiere al respecto Fontán Balestra, que “esta agravación, admitida ya por varios códigos, tiene su explicación en la menor defensa que se puede oponer al delito en las circunstancias expresadas, y en las mayores dificultades y mayores perjuicios que recibiría el viajero que intentara procurar la represión del delincuente” (1994, p. 425).

1.1.f) “Fingiéndose autoridad”.- “Es posible identificar el fundamento político criminal determinante de la agravación, en la especial circunstancia fraudulenta que utiliza el agente para propiciar el relajamiento de la natural defensa que usualmente realiza la víctima con respecto a su patrimonio, que revela en el agente mayor peligrosidad y por ende una mayor indefensión de la víctima. No hay que olvidar que, en este caso, primero debemos observarlo como robo (que ya implica violencia o amenaza) y luego agregarle la circunstancia agravante”.

1.1.g) “En agravio de sujetos vulnerables”.- Modalidad agravante que se encuentra relacionada de manera directa con la “calidad de la víctima”, que por ser “menor de edad o adulto mayor”; o por estar en condición de “discapacitado o en estado de gravidez”, se considera que se halla en condiciones de disminución física y mental que determina un “estado peligroso de indefensión” que el agente aprovecha para el robo, generando un riesgo mayor.

Por su lado, la condición de discapacidad de la víctima determina, sin lugar a dudas, la mayor carga de reproche. Pero en cuanto a la condición de embarazo de la misma, circunstancia que a todas luces se representa cargada de un disvalor mayor, consideramos que requiere como requisito para su imputación, que el agente sepa o le conste la condición grávida de la víctima, ya que lo contrario sería sancionar por el mero resultado objetivo.

1.1.h) “Para sustraer vehículo automotor, sus autopartes o accesorios”.- “Se trata de un esfuerzo político criminal prevencionista, orientado a paliar de alguna forma la incidencia delictiva trasgresora de la protección que el sistema brinda al patrimonio de las personas, representado por un bien específico, que en este caso lo son los bienes automotores, sus autopartes y accesorios”.

Consideramos, que no es buen método el proceder a sobre criminalizar conductas, como respuesta a problemas sociales sin un adecuado sustento técnico, ya que con ello se rompe el principio de mínima intervención y merecimiento de pena. Es este el caso, en el que, apelando a presupuestos de prevención general negativa, el Estado apela al derecho punitivo de manera indiscriminada. Nos parece que fundamentar la sobre criminalización tan sólo a la naturaleza del bien, no es políticamente adecuado, ya que ello abriría una válvula muy peligrosa, ya que, si bien es cierto, un vehículo automotor se constituye actualmente en un instrumento de mucha utilidad y valor, también existen otros elementos técnico científicos de similar importancia.

1.2. “Segundo grupo de circunstancias calificantes: En cuyo caso la pena será privativa de libertad no menor de veinte ni mayor de treinta años”.

1.2.a) “Causando lesiones leves”.- “Cuando como consecuencia del robo se cause lesiones a la integridad física o mental de la víctima. Respecto de esta agravante, la interpretación

sistemática nos permite apreciar (aunque el texto no lo diga expresamente), que, para este supuesto, la acción violenta del agente ha de producir, como resultado del robo, lesiones de naturaleza leve (artículo 122) sobre la víctima, ya que la producción de lesiones graves configura otra forma típica agravada tipificada en la parte in fine del artículo 189 del C.P. Se trata de un tipo preterintencional”.

1.2.b) “Abusando de la incapacidad de la víctima”.- “En cuyo caso el robo se comete con abuso de la incapacidad física o mental de la víctima o mediante el empleo de drogas, insumos químicos o fármacos contra la víctima. El incremento punitivo y por ende el de la reprochabilidad, se fundamenta en este caso, en el especial modo de ejecución del robo, por cuanto el agente se aprovecha conscientemente de la incapacidad física o mental de su víctima, o utiliza con tal finalidad el empleo de drogas u otros fármacos o insumos químicos, para procurar alevosamente la anulación o disminución de la defensa de su víctima, generándose así injustificadamente la presentación de un riesgo mayor (es caso de las denominadas ‘peperas’”).

1.2.c) “Desgracia económica”.- Se establece como agravante, la acción del agente que comete el robo "colocando a la víctima o a su familia en grave situación económica". De acuerdo al texto legal, “debe tratarse de una situación extrema de desgracia económica (que no necesariamente es la pobreza absoluta), que puede ser de carácter permanente o pasajero”. Conforme lo precisa Quintero Olivares, “la gravedad de la situación económica no debe interpretarse como dejar a la víctima en la condición de pobre de solemnidad, sino simplemente arrojarla a un problema (previsible y aceptado por el autor) económico grave (pago de una nómina, devolución de un préstamo hipotecario, por ejemplo)” (1996, p. 453).

1.2.d) “Sobre bienes de valor científico o que integren el patrimonio cultural de la nación”.- “La acción del agente determina una mayor reprochabilidad, cuando se apodera de bienes de valor científico o pertenecientes al patrimonio cultural de la nación (para este efecto se requiere declaración previa de tal condición), ya que en estos casos confluye la afectación de intereses sociales predominantes, que perjudican a la comunidad en general atentando contra el desarrollo científico-tecnológico y contra el legado histórico, artístico o cultural del país”.

1.3. “Tercer grupo de circunstancias calificantes: En cuyo caso la pena será cadena perpetua”.

1.3.a) “Integrando organización criminal”.- En este supuesto, “el agente incrementa su potencial peligro ya que actúa bajo los lineamientos u órdenes de la organización criminal (banda, cartel, etc.) a la que pertenece, sea en calidad de integrante, o teniendo algún papel protagónico o dirigencial. Como vemos, el fundamento de la agravante punitiva se basa en criterios de peligrosidad, en relación a la calidad personal del sujeto activo”.

El concepto de “organización criminal” aparece normado en el artículo 317° del C.P., sancionándose “la conducta del que promueve, organice, constituya, o integre una organización criminal de tres o más personas con carácter estable, permanente o por tiempo indefinido, que, de manera organizada, concertada o coordinada, se repartan diversas tareas o funciones, destinada a cometer delitos de manera indiscriminada”.

1.3.b) “Resultando muerte o lesiones graves”.- Cuando “si como consecuencia del hecho se produce la muerte de la víctima o se le causa lesiones graves a su integridad física o mental”. Con respecto a esta modalidad agravante, tanto el C.P. de 1863 (Art. 331), como el de 1924 (Art. 239), hacían referencia a la lesión grave como fundamento sobre

criminalizador. La versión original del C.P. de 1991 (Art. 189) no legislaba este tipo de calificante (establecía sí que, “en caso de concurso con delitos contra la vida, el cuerpo y la salud, la pena se aplica sin perjuicio de otra más grave que pudiera corresponder en cada caso”).

El fundamento sobre criminalizador se tiene que ver con la acción del agente, “que se muestra más peligroso ya que con su accionar (ya de por sí violento como lo es el robo), ocasiona en su víctima un daño de naturaleza grave en su integridad corporal o en su salud física o mental o en su caso la muerte como resultado preterintencional”. La lesión o la muerte deben presentarse como consecuencia del robo (si hubo lesión o muerte, pero no se produjo la sustracción, se presenta el tipo imperfecto). Además, el resultado se ha de verificar en la persona de la víctima y no sobre terceros (si se produce sobre terceros <dañar o matar al que defiende>, no se configura la agravante, puesto que el tipo hace expresa referencia a la “víctima” <se presentaría un concurso de tipos>). “No se presentaría la agravante en el caso que el agente, al verse descubierto por la víctima que huye, le dispara a la distancia por la impotencia de no poder alcanzarlo <ello en atención a que el texto penal hace expresa referencia a que el resultado se produzca ‘como consecuencia’ del robo>. Diferente sería el caso de quien, al robar el auto del taxista, lo empuja, quedando este sujeto al cinturón de seguridad, siendo arrastrado ocasionándose así su muerte (en este caso si presenta la agravante)”.

El fundamento de esta agravante ha sido objeto de tratamiento en el V Pleno Jurisdiccional de las Salas Penales Permanente y transitorias (Acuerdo Plenario N° 3-2008/CJ-116 <trece noviembre 2009>):

“CAPÍTULO II”

“CASO PRÁCTICO”

2.1 “Planteamiento del caso”.

El caso que presentamos a los efectos de ser propuesto para la titulación como abogado mediante la modalidad de suficiencia profesional, conforme a lo dispuesto por la Ley Universitaria 30220 y el “Reglamento de Grados y Títulos de la Facultad de Derecho de la UIGV”, versa sobre un “delito contra el patrimonio en la modalidad de robo agravado”.

“El proceso que motivo dicho acto delictivo fue seguido por ante el Quinto Juzgado Especializado en lo Penal De San Juan De Lurigancho, mediante expediente N° 2751-2017-0-3207-JR-PE-05, teniéndose como IMPUTADO a don Aldo Junior Osore y como AGRAVIADO a don Martín Andrés Pérez Delgado MATERIA: Penal/ Robo Agravado”.

“En este proceso la 2° Fiscalía Superior Penal Descentralizada Transitoria de SJL, solicito se les imponga la sanción penal de DOCE AÑOS DE PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD al denunciado ALDO JUNIOR OSORES TELLO como autor de delito contra el patrimonio – ROBO AGRAVADO; asimismo, el pago de una reparación civil ascendente a la suma de OCHOCIENTOS SOLES a favor del agraviado”.

“En la SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIAS, el colegiado de la SALA SUPERIOR ESPECIALIZADA EN LO PENAL DESCENTRALIZADA Y PERMANENTE DE SAN JUAN DE LURIGANCHO DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA ESTE FALLA: CONDENANDO a ALDO JUNIOR OSORES TELLO, como autor del delito contra el Patrimonio-ROBO AGRAVADO, y le impusieron DOCE AÑOS DE PENA PRIVATIVA DE LA LIBERTAD EFECTIVA y fijaron OCHOCIENTOS SOLES por concepto de Reparación Civil a favor del agraviado”.

“En la SENTENCIA DEL RECURSO DE NULIDAD interpuesto, los Jueces y las Juezas integrantes de la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la Republica ACORDARON: DECLARAR HABER NULIDAD en la sentencia del treinta de octubre de dos mil dieciocho, emitida por la Sala Superior Especializada en lo Penal Descentralizada y Permanente de San Juan De Lurigancho de la Corte Superior De Justicia De Lima Este, que condenó a Aldo Junior Osoreo Tello; y REFORMANDOLA, lo ABSOLVIERON de la acusación fiscal”.

“La importancia del tratamiento del caso propuesto, radica en la posibilidad de demostrar nuestra experiencia en materia penal, desarrollando un tema de tanta importancia y vigencia, como lo es el estudio del delito de robo como uno de los delitos de mayor incidencia nociva en nuestra sociedad”.

2.2 “Síntesis del caso”.

La importancia del caso propuesto mediante el expediente judicial de referencia, radica en la posibilidad de conocer de manera cierta y real, como se tramita judicialmente una causa penal contra un imputado por la comisión de un delito de robo, en este caso, robo agravado.

Permite apreciar el desarrollo y actuación de las diferentes actuaciones judiciales, pruebas y fundamentalmente las decisiones judiciales que se han dado, ya que expediente cuenta con sentencias contradictorias, siendo que en primera instancia se condena al acusado, mientras que, en segunda instancia, mediante el recurso de nulidad respectivo, se le absuelve de la acusación fiscal

1. HECHOS QUE MOTIVARON LA INTERVENCIÓN POLICIAL. “Con fecha 13 de mayo del 2017, siendo las 14:00 hrs, en el lugar ubicado en el Jr. Portada del Sol N°577-Urb. Zarate SJL, el instructor que suscribe SOT1. PNP. JIMENEZ PUMA Isaías Enrique,

con numero teléfono 986242 366, con domicilio en la Av. Wiesse N° 305. CTO Rey SJL de la unidad policial DEPEME E1 SJL, intervino a las 14:05 hrs. a la altura del Jr. Portada del Sol N° 577 – Urb. Zarate a la persona de quien dijo llamarse Aldo Junior OSORES TELLO, (26) DNI N° 46366808 con domicilio calle Elías Olivero N° 105 – Urb. San Roque Santiago de Surco, el mismo que se encuentra inmerso en el presunto delito contra el Patrimonio (Robo Agravado con arma de fuego); el suscrito como operador de la PL 14670, en compañía del S01. PNP ONTON ALMIDON Hernán en circunstancias que realizaba patrullaje móvil por el Jr. Portada del Sol N°577-Urb. Zarate, SJL, fue requerido por el Sr. Martin Andrés PEREZ DELGADO, (47) Lima, soltero, comerciante, identificado con DNI N° 09655945 y con domicilio Coop. Pallanchacra Mz. J, Lt.7 – Urb. Campoy SJL, quien manifiesta que en circunstancia que se encontraba con su amigo entre los jirones Cajamarquilla con portada del sol ingiriendo una bebida (gaseosa), ingreso una persona de sexo masculino de 1.75 aprox. contextura gruesa, usando un casco en el rostro y provisto de un arma de fuego, amenazo al solicitante para que entregue su celular marca Samsung, Galaxy, S5, haciendo la entrega para luego este presunto delincuente se dio a la fuga con dirección a la Portada del Sol, es donde el solicitante saca su armamento particular y persigue al presunto delincuente quien se encontraba trepándose un vehículo menor de placa 44759C, color blanco negro, el mismo que se encontraba con el motor prendido y de piloto, el intervenido, asimismo el solicitante hace uso de su arma de fuego y realiza dos disparos al aire donde el conductor pierde el control y cae a la vía donde el copiloto se da a la fuga velozmente, capturando en el lugar al conductor, asimismo llego al lugar la unidad policial PL- 14660, al mando del SOB.PNP. CORTEZ DIAZ Gerardo, conduciendo al Hospital Materno Infantil sito Av. Canto Grande altura paradero 12 ya que presentaba lesiones en piernas y tórax, atendió por el Dr. Franklin MARTINEZ, quien diagnostico escoriaciones en extremidades inferiores herida de tórax, impacto por PAF, asimismo en el lugar de la intervención se formuló el acta

de registro personal, y incautación por personal de esta unidad policial, encontrándole en el bolsillo derecho delantero de su short un celular marca Samsung modelo Galaxy S5, color blanco con N° de IMEI N° 354223061379442, con una batería color plomo/negro marca Samsung, con un chip empresa claro y una memoria, lo mismo que fue mostrado al agraviado quien reconoció su especie se hace mención que el solicitante presenta licencia de posesión de arma N° 355806 con fecha de vencimiento 13SET2015, manifestando que su permiso actual lo habría realizado en la DISCAMEN y que la falta recogerlo, en dicho lugar se procedió a levantar la presente acta de recepción del armamento pistola marca BERSA S.A modelo thunder 380 con N° de serie B06265, industria Argentina, con (01) una cacerina abastecida con (07) siete municiones calibre 9 mm corto a continuación se le puso en conocimiento los derechos que le asisten y que se encuentran contenidos en el Art. 71 del Código Procesal Penal, procediéndose luego a formular los siguientes actos. Acta de recepción de armamento; Acta de registro personal e incautación; Acta de derechos del imputado; Acta de Lacrado y Acta de situación vehicular, finalmente la persona intervenida es puesta a disposición de esta unidad policial DEPINCRI SJL 2, CON LOS actos señalados, para las investigaciones que corresponda; siendo las 15:00 hrs. del mismo día se dio por concluida la presente firmando los participantes en señal de conformidad, precisando que la presente acta se concluyó en esta DEPINCRI SJL 2, por medida de seguridad del personal policial interviniente y del propio intervenido, firmado JIMENEZ PUMA Enrique SOT1. PNP. 30726121 – Instructor; se negó a firmar Aldo Junior OSORES TELLO, DNI N° 46366808, intervenido.

2. DENUNCIA PENAL. “La tercera Fiscalía Provincial Mixta de SJM FORMALIZÓ DENUNCIA PENAL contra Aldo Junior Osorio Tello como presunto autor del delito contra El Patrimonio – ROBO AGRAVADO, en agravio de Martin Andrés Pérez Delgado, delito

previsto y sancionado en artículo 188° (tipo base) e inciso 3 y 4 del artículo 189° del Código Penal; solicitando al Juzgado Penal de Turno admita la denuncia y la tramite conforme a ley, la situación jurídica del denunciado se encuentra en calidad de detenido y se pone a disposición del juzgado penal de turno; asimismo, en el primer otro si, el Ministerio Público solicita en pedido aparte la medida de Mandato de Prisión Preventiva por nueve meses contra del denunciado, al concurrir de manera conjunta los presupuestos, conforme al artículo 680 del Código Procesal penal vigente por Ley N° 30076 del 19-08-2014, también en el tercer otro si, se tiene los dos cascos , la motocicleta intervenida de placa 44759c que se encuentra bajo la custodia en la DEPINCRI II SJL, además la fiscalía a informado a la SUCAMEC con relación a uso de arma de fuego por parte del agraviado con su licencia vencida. En ese sentido el ministerio pide se tramite en la vía de proceso ordinario, solicitando el plazo de 09 meses”.

ACTOS DE INVESTIGACIÓN:

1. Documento policial elaborado por la DEPINCRI II SJL.
2. Acta de intervención policial del denunciado.
3. Manifestación policial del agraviado.
4. Manifestación testimonial de los policías intervinientes.
5. Acta de “registro personal” e “incautación” del denunciado.
6. Acta de entrevista a Corina Ponciano Alejo.
7. Certificado médico legal del denunciado.

3. AUTO DE APERTURA DE INSTRUCCIÓN. “El 5° Juzgado Especializado en lo Penal de San Juan de Lurigancho, después de evaluar el atestado policial y la denuncia formalizada por el Representante del Ministerio Público, considera que se cumplen con los presupuestos establecidos en el Art. 77° del Código de Procedimientos Penales, por lo que

con fecha 16 de mayo de 2017, APERTURA PROCESO PENAL en la vía ordinaria contra ALDO JUNIOR OSORES TELLO como presunto autor del delito de ROBO AGRAVADO, delito tipificado y sancionado en el artículo 188°(tipo base) concordado con los incisos 3) y 4) del artículo 189° (agravante) del Código Penal, en agravio de Martín Andrés Pérez Delgado; y mediante resolución de fecha 06 de septiembre del 2017, trabar embargo en forma de secuestro en relación al vehículo de placa de rodaje N° 4475-9C de propiedad de Kelly Verónica Nava Contreras, nombrándose como custodia a Kelly Verónica Nava Contreras identificada con DNI 45643053, con domicilio en Nicolás Dueñas 191, Lima; bajo los alcances de lo dispuesto en el artículo 655° del Código Procesal Civil, es así que culminado el plazo de instrucción se emite el Informe Final y se elevan los actuados a la Sala Superior Especializada Penal Descentralizada y Permanente de SJL”.

DILIGENCIAS REALIZADAS:

1. Se recabaron “los antecedentes penales y judiciales del procesado”.
2. Se recabaron el resultado de los exámenes, toxicológico, sarro ungueal, etílico y biométrico, absorción atómica del agraviado y del procesado, solicitados por la DEPINCRISIL II.
3. Se recibió la “declaración testimonial” de Edith Corina Ponciano Alejo.
4. Se recibió la “declaración testimonial” de Kelly Verónica Nava Contreras.
5. Se ofició a la DEPINCRI II, para que remita la pericia de balística, el resultado de la pericia practicada a la moto lineal.
6. Se ofició a la SUCAMEC para que informe si la persona del agraviado ha solicitado su renovación de licencia para portar arma de fuego.

4. AUTO DE ENJUICIAMIENTO. “Elevados los actuados a la SALA SUPERIOR ESPECIALIZADA PENAL DESCENTRALIZADA Y PERMANENTE DE SJL, y habiendo formulado la 2° FISCALÍA SUPERIOR PENAL DESCENTRALIZADA TRANSITORIA DE SJL acusación contra el denunciado por el delito contra el patrimonio – ROBO AGRAVADO y solicitando se le imponga la sanción penal de DOCE AÑOS DE PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD, Sala Superior Especializada Penal corre traslado a las partes el Dictamen Acusatorio Fiscal, por el término de ley a fin de que las partes se pronuncien; es así que habiéndose cumplido con los requisitos legales establecidos en el artículo 225° y 229° del Código de Procedimientos Penales se emite el Auto de fecha 05/01/2018, y declararon HABER MÉRITO PARA PASAR A JUICIO ORAL contra: Aldo Junior Osore Tello, como presunto autor del delito contra el Patrimonio – ROBO AGRAVADO, delito tipificado y sancionado en el artículo 188° (tipo base) e inciso 3 y 4 del artículo 189° del Código Penal (modificado por la Ley N° 30076), se señaló fecha a llevarse juicio oral para el día martes cinco de junio a horas 10:20 am.”

5. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA. La SALA SUPERIOR luego de valorar los “elementos de prueba recabados durante el proceso”, emite Sentencia con fecha 30/10/18, que CONDENA a ALDO JUNIOR OSORES TELLO, como autor del delito contra el Patrimonio - ROBO AGRAVADO, a “DOCE AÑOS DE PENA PRIVATIVA DE LA LIBERTAD y la suma de S/.800:00 nuevos soles por concepto de Reparación Civil”. Por los siguientes fundamentos: Declaraciones del agraviado Martin Andrés Pérez Delgado “tanto a nivel policial y judicial fueron llevados a cabo, con asistencia de un abogado defensor y el representante del Ministerio Público” y esto ha dejado sólidos líneas de imputación, respecto a la forma en que suscitaron los hechos materia de investigación, inclusive llegando a reconocer plenamente al acusado y detallando minuciosa la conducta desplegado por el

procesado el día que se perpetró el ilícito, por lo que las dos versiones en ambas sedes revisten un nivel de solidez y coherencia suficiente para superar el test de persistencia. La manifestación policial del ST1. PNP. ISAÍAS ENRIQUE JIMENES PUMA, quien ratifica en el acta de intervención policial y manifestación Policial del SO1 PNP. ONTON ALMIDON HERMAN se efectuaron “con la presencia del Ministerio Público” y de este modo estos instrumentos son válidas pruebas de cargo; asimismo el “Acta de entrevista a Corina Ponciano Alejo trabajadora de la bodega donde se perpetró el robo, “Acta de registro personal e incautación practicado al acusado Aldo Junior Osoreo Tello, a quien se le encontró el celular de propiedad del agraviado en el bolsillo delantero de su short”, precisa que el acta se realizó in situ (lugar de intervención), por lo que estos elementos periféricos de carácter objetivo las dotan de verosimilitud. Por otra parte la manifestación del procesado Aldo Junior Osoreo Tello resulta incongruente, toda vez que en la primera parte de su declaración afirma que no le robo nada al agraviado, esta versión no resulta verosímil, ya que el agraviado lo ha reconocido plenamente como la persona que estuvo esperando afuera con la moto lista para escaparse con el otro sujeto que sustrajo el equipo de comunicación, además al ser intervenido se le halló en su poder el teléfono celular del agraviado, “tal como consta en el acta de Registro personal e Incautación”; en ese sentido la versión exculpatoria que expone el procesado es contrario a los demás medios de prueba contundentes. Con La preventiva, la testimonial y demás instrumentos ha quedado indubitablemente acreditado que el día 13 de mayo del 2017, a las 14:00 horas de la tarde aproximadamente, el agraviado fue víctima de robo por parte del procesado y otro sujeto no identificado, también se han acreditado de manera indefectible que fueron dos personas de sexo masculino, siendo uno de ellos el imputado, sumado a ello se tiene que ambos efectivos policiales han precisado con exactitud el hallazgo del celular del agraviado, en el bolsillo delantero derecho de su bermuda de color blanco que vestía el procesado, así también la imputación sostenida por el

agraviado se corrobora con lo vertido por los efectivos policiales intervinientes y con los dos cascos de motocicleta que se encontró, con lo cual se devela que el procesado transportaba al otro sujeto. En ese sentido, la tesis exculpatoria del acusado que refiere que estuvo en el lugar de los hechos para dirigirse al callejón a la casa de su madre y que es falso que lo encontraron en su poder el celular del agraviado, ya que no lo revisaron ni practicaron ningún registro personal; sin embargo, de lo expuesto líneas arriba y del reexamen exhaustivo de autos, se advierte que la versión de procesado son meros argumentos de defensa, con lo cual busca eludir su responsabilidad penal. 8 Finalmente verificado la tipicidad, antijuricidad y culpabilidad, la conducta del procesado se subsume al tipo penal (artículo 188° e inciso 3 y 4 del artículo 189° del Código Penal) objeto de juzgamiento; asimismo, la aplicación de la pena y reparación civil debe tener en cuenta el principio de culpabilidad, proporcionalidad y fines de la pena previsto en el artículo VII, VIII y IX del título preliminar del Código Penal, que establece que la pena i) no puede sobrepasar la responsabilidad por el hecho y ii) tiene función preventiva, protectora y sancionadora; “así también para fundamentar y determinar la pena se utilizó el sistema de tercios, conforme al artículo 45° y 45°-A del Código Penal”.

6. RECURSO DE NULIDAD. “La defensa del sentenciado Aldo Junior Osores Tello interpuso el recurso de, solicitó que se revoque la sentencia emitida por la sala Penal superior y se le absuelva de la acusación, con base en los siguientes agravios”:

1. “La versión del agraviado no cumple con los presupuestos del Acuerdo Plenario N° 2-2005/CJ-116”.
2. “La declaración de Corina Ponciano Alejo, Trabajadora de la bodega donde ocurrió el robo, ratificada en juicio oral, desvirtuó la versión del agraviado”.
3. “Existen contradicciones en las declaraciones o nivel preliminar y judicial del agraviado”.

4. “No se tomó en consideración la versión de su patrocinado consistente en que el día de los hechos retiró su moto de su vivienda, así como dos cascos y que la moto tuvo un desperfecto en el camino”.

7. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA. “Mediante, auto de fecha 04.12.20, los Jueces y las Juezas integrantes de la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la Republica ACORDARON: DECLARAR HABER NULIDAD en la sentencia del treinta de octubre de dos mil dieciocho, emitida por la Sala Superior Especializada En Lo Penal Descentralizada Y Permanente De San Juan De Lurigancho De La Corte Superior De Justicia De Lima Este, que condenó a Aldo Junior Osoreo Tello como autor de robo con agravantes y le impuso DOCE AÑOS de pena privativa de libertad efectiva y una reparación civil de S/.800.00 nuevos soles”; y REFORMANDOLA, lo ABSOLVIERON de la acusación fiscal. Por los siguientes fundamentos: El agraviado sostuvo la sindicación en dos oportunidades, tanto a nivel preliminar y etapa de instrucción, donde en la primera manifestó la forma como sucedieron los hechos y en ella menciona que “realizó dos disparos, de los cuales uno le impactó al procesado, además preciso que su licencia de portar arma de fuego se encontraba vencida desde hacía tres meses” y en la etapa de instrucción además de lo expuesto indicó que la moto se encontraba a unos cuatro metros de la panadería, agregó el abogado del acusado le pidió que no perjudique a su patrocinado y por temas laborales no pudo concurrir nuevamente. Por otra parte se tiene la versión de la trabajadora Corina Ponciano Alejo, que declaró al día siguiente de los hechos y menciona como parte de su manifestación “un sujeto de tez trigueña salió corriendo con el celular del agraviado, por lo que este lo persiguió y escucho un disparo” y en su testimonial brindada en la etapa de instrucción, el sujeto que ingreso a la tienda antes del robo estuvo observando los productos simulando comprar, por lo que pudo ver no llevaba caso puesto, ni portaba arma de fuego y

que no hubo otra persona esperándolo en motocicleta afuera de la tienda. Asimismo, se tiene la pericia Balística Forense que determino que el arma utilizada tenía una capacidad de nueve cartuchos sin embargo únicamente contenía siete, y tampoco existe un acta donde consigne el recojo de los casquillos; sin embargo, como dato objetivo se tiene que en el contexto de los hechos el acusado resulto lesionado por la espalda, según el certificado médico legal la herida que presento es de una forma ovoidea ocasionada por un proyectil de bala. El acusado durante todo el proceso manifestó que fue herido de bala cuando arreglaba la válvula de la moto, en el lugar de los hechos y que no se le practicó un registro personal y que al llegar un patrullero fue inmediatamente conducido al hospital; asimismo el acta de situación de vehículo menor fue suscrita por el policía Almidón Hernán el 13 de mayo a horas 14:30 en la comisaria de Zarate, mientras que el acta de registro personal por el mismo policía el mismo día, hora y en el lugar de los hechos, lo que es algo absurdo, ya que no es posible realizar dos actas el mismo día, hora y en diferentes lugares. En ese sentido, del análisis de las declaraciones del agraviado y el testigo se advierte que son contradictorias; toda vez que, ambas discrepan de las características físicas del sujeto que perpetró el robo, de lo que tenía consigo el sujeto cuando entro a la bodega, de la movilidad que esperaba, finalmente sobre el número de disparos que se realizó y finalmente sobre las catas realizadas por el policía Almidón Hernán 10 por lo que estas versiones tan disímiles con relación al hecho, y “al no cumplir con los requisitos de Acuerdo Plenario N° 002-2005/CJ-116, se ha generado una duda razonable respecto a la responsabilidad penal del acusado Osores Tello en los hechos imputados. Por lo tanto, su derecho fundamental a la presunción de inocencia se mantiene, conforme al principio in dubio pro reo (la duda favorece al reo) y en el inciso 11, artículo 139, de la Constitución Política del Perú”.

2.3. Análisis y opinión crítica del caso.

La conducta del procesado Aldo Junior Osoreo Tello, según la acusación fiscal fue subsumido en el artículo 188° concordado con el inciso 3) y 4) del artículo 189°, y en consecuencia formuló su acusación, en ese sentido la “Sala Superior Especializada en lo Penal de San Juan de Lurigancho, condena al procesado a una pena privativa de libertad efectiva de 12 años, los elementos de convicción obtenidas a nivel preliminar y con las diligencias realizada en nivel judicial, por lo que se puede observar que valora los medios probatorios de manera independiente e integral; sin embargo no tomo mucha relevancia contra ciertos actos objetivos y concretos, como es la versión expuesta tanto a nivel policial y judicial de la trabajadora de la bodega Corina Ponciano Alejo, que son muy contrarios a lo manifestado por el agraviado; asimismo, las actas realizadas por el policía interviniente no tienen coherencia en lugar y el tiempo, ya que dos actas no podría ser realizada en una misma hora, por la misma persona y en diferente lugares”.

Por otra parte, de manera personal, respecto del casco que tenía puesto el sujeto desconocido que apunto con el arma de fuego para sustraer el celular al agraviado y como es de saber, según la manifestación del imputado este sujeto sale de la bodega y aborda la moto junto al conductor para fugar, y por sentido común este no habría sacado el casco de la cabeza y más cuando hay disparos con arma de fuego, ya que no habría tiempo de saca el casco y luego engancharle este mismo casco a la moto; esto en razón que según el acta de intervención e incautación del vehículo menor y manifestación del procesado, menciona que hubo dos cascos ; el sujeto desconocido se fugó como menciona el agraviado surge la pregunta ¿el sujeto desconocido no debería haber fugado con el casco más aún si hay disparos con arma de fuego?.

Por estas incoherencias, la duda razonable favorece al procesado, ya que considero que el “derecho a la libertad es un derecho inherente a la persona” y la presunción de inocencia no ha sido desbaratada con los medios probatorios expuestos en autos, por lo que concuerdo con la decisión de la Sala Suprema Penal.

“CAPÍTULO III”

“ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL”

3.1 “Jurisprudencia nacional”.

3.1.1. “CORTE SUPREMA SALA PENAL PERMANENTE DE JUSTICIA R. N. N° 1446-2019 DE LA REPÚBLICA – LIMA”.

“PRINCIPIO DE IMPUTACIÓN RECÍPROCA: La Sala yerra al imponer penas distintas a los acusados, pues el ilícito incriminado fue ejecutado en coautoría, esto significa que se trata de un hecho conjunto atribuido a cada uno de los imputados, lo que no permite realizar una descomposición fáctica, a fin de realizar atribuciones delictivas autónomas (de quien amenaza con el arma de fuego, sustrae las pertenencias o espera con el vehículo encendido a fin de iniciar la huida). Las distintas contribuciones deben considerarse como un todo y el resultado total debe atribuirse a cada coautor, independientemente de la entidad material de su intervención. En ese sentido, corresponde imponer la misma pena a los acusados”.

3.1.2. “CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA SALA PENAL PERMANENTE RECURSO CASACIÓN N° 765-2020/PIURA PONENTE: CÉSAR SAN MARTÍN CASTRO”.

“SUMILLA: Se cuestiona el entendimiento de la circunstancia agravante específica, lo que es de apreciar desde el motivo de infracción de precepto material. Asimismo, se impugna la configuración concreta de la circunstancia agravante de desde la falta de pruebas de cargo, lo que es de apreciar desde la garantía de presunción de inocencia, a partir de lo cual corresponde determinar la corrección jurídica de la determinación de la pena, siempre desde el examen de las reglas de Derecho penal material”.

3.1.3. “CORTE SUPREMA SALA PENAL PERMANENTE DE JUSTICIA RECURSO DE NULIDAD N° 88-2019 DE LA REPÚBLICA LIMA SUR”.

“PROHIBICIÓN POR DEFECTO En términos cuantitativos y cualitativos, la pena impuesta de cuatro años con carácter suspendido vulnera el principio de legalidad, así como el principio de proporcionalidad; si bien dicho principio ha sido concebido tradicionalmente como una ‘prohibición de exceso’, sin embargo, en la actualidad se le asigna un enfoque de ‘prohibición por defecto’, bajo la tendencia de impedir que la pena sobredisminuya la responsabilidad por el hecho. Existe, además, una errada interpretación de los principios de lesividad, humanidad y proporcionalidad, pues la Sala Superior los tomó como causales de disminución de la punibilidad, lo que no puede suceder”.

3.1.4. “CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA SALA PENAL PERMANENTE – RECURSO CASACIÓN N° 2118-2019 DEL SANTA PONENTE: CÉSAR SAN MARTÍN CASTRO”.

“TÍTULO: ROBO CON SUBSIGUIENTE MUERTE. Coautoría. Responsabilidad restringida. Sumilla. 1. Uno de los derechos instrumentales que integra la garantía de defensa procesal es el derecho a la prueba pertinente (artículo 139, apartado 14 de la Constitución,

desarrollado legalmente por el artículo IX, numeral 1, del Título Preliminar del Código Procesal Penal). Este derecho importa que la parte procesal, en la forma y oportunidad estipulada en la ley, tiene la facultad de solicitar la actuación de medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles (concordancia de los artículos 155, numeral 2, y 352, numeral 5, literal 'b', del Código Procesal Penal). En esta perspectiva, además, en virtud del principio de adquisición procesal, una vez admitidos los medios de prueba éstos pertenecen al proceso, se independizan de quien los propuso”.

2. “Se cuestiona la subsunción de los hechos en la circunstancia agravante específica de muerte subsiguiente. Es de tener presente, primero, que la violencia física en cuanto medio comisivo, en este caso disparando un arma de fuego, puede ser realizada para anular o quebrantar la resistencia de la víctima o para evitar una resistencia que se esperaba (resistencia anterior o concomitante); segundo, que ésta puede recaer tanto contra el sujeto pasivo del delito (titular del patrimonio afectado) sino también contra un tercero que trate de impedir la sustracción o que pueda oponerse al apoderamiento –violencia que en todo caso hace posible, facilita o asegura el apoderamiento–; y, tercero, que lo fundamental es que la violencia se constituya en un medio para lograr el apoderamiento, ha de haber una conexión instrumental, y ésta puede aflorar cuando el o los delincuentes se encontraban en pleno proceso apoderativo, esto es, antes, durante o después de la aprehensión material de las cosas. No importa sobre quién recae la violencia; puede ser un tercero que trata de impedir la sustracción o, incluso, basta que se trate de una persona de la que el sujeto activo espere, fundadamente o no, que se puede oponer al desapoderamiento, pues lo decisivo es, únicamente, que esa violencia personal constituya un medio de realización del acto de apoderamiento de la cosa”.

3. “Este Tribunal Supremo ha dejado sentado la necesaria aplicación del artículo 22 del Código Penal, sin exclusiones, a todos los jóvenes que delinquen mayores de dieciocho y

menores de veintiún años de edad. Se trata, como es de insistir, de la aplicación directa del principio-derecho de igualdad y de la regla de disminución de la culpabilidad en atención al menor desarrollo biológico, intelectual y moral del joven delincuente –en cuya virtud los actos que realizan no pueden ser observados y valorados de la misma manera que los actos de una persona madura– sin que a ello afecte la entidad del injusto perpetrado”.

3.1.5. “PLENO JURISDICCIONAL DE LAS SALAS PENALES PERMANENTE Y TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA ACUERDO PLENARIO N° 2-2005/CJ-116. CONCORDANCIA JURISPRUDENCIAL ART. 116° TUO LOPJ ASUNTO: REQUISITOS DE LA SINDICACIÓN DE COACUSADO, TESTIGO O AGRAVIADO”.

“Lima, treinta de septiembre de dos mil cinco. - Los Vocales de lo Penal, integrantes de las Salas Penales Permanente y Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, reunidas en Pleno Jurisdiccional, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 116° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, ha pronunciado el siguiente ACUERDO PLENARIO”

“II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS. Dos son las normas que rigen los fundamentos y criterios de valoración de la prueba penal. En primer lugar, el artículo 2°, numeral 24, literal d), de la Constitución, que consagra la presunción de inocencia; y, en segundo lugar, el artículo 283° del Código de Procedimientos Penales, que dispone que los hechos y las pruebas que los abonen serán apreciados por los jueces con criterio de conciencia. Ambas deben ser aplicadas, bajo la preeminencia del derecho a la presunción de inocencia. Si bien el Juez o la Sala sentenciadora son soberanos en la apreciación de la prueba, ésta no puede llevarse a cabo sin limitación alguna, sino que sobre la base de una actividad probatoria concreta – nadie puede ser condenado sin pruebas y que éstas sean de cargo-, jurídicamente

correcta –las pruebas han de ser practicadas con todas y cada una de las garantías que le son propias y legalmente exigibles-, se ha de llevar a cabo con arreglo a las normas de la lógica, máximas de la experiencia –determinadas desde parámetros objetivos- o de la sana crítica, razonándola debidamente”.

7. “La libre apreciación razonada de la prueba, que es el sustento del artículo 283° del Código de Procedimientos Penales, reconoce al juez la potestad de otorgar él mismo el valor correspondiente a las pruebas, sin directivas legales que lo predeterminen. Desde esa perspectiva es de afirmar que el derecho a la presunción de inocencia exige sobre el particular que las pruebas de cargo, que justifiquen una condena, además deben ser suficientes. El canon de suficiencia de la prueba –de la idoneidad de la prueba de cargo para fundamentar la incriminación del imputado-, sobre la base de la apreciación lógica realizada por el juez, en casos particularmente sensibles referidos a las declaraciones de los coimputados y de los agraviados –en los que por la posición especial de dichos sujetos en el proceso, por su relación con el objeto del proceso: el hecho punible-, debe cumplirse a partir de la configuración razonable de determinadas reglas o criterios de valoración, que es del caso enunciar para asegurar la vigencia¹⁶⁴ de las garantías de un proceso penal constitucionalmente configurado. Se trata, en suma, de criterios que permitan trasladar las exigencias de racionalidad a la ponderación de la prueba por el órgano jurisdiccional en un caso concreto”.

8. “Cuando declara un coimputado sobre un hecho de otro coimputado, y que a la vez se trata de hechos propios ya que ellos mismos los han cometido conjuntamente, por lo que su condición no es asimilable a la del testigo, aun cuando es de reconocer que tal testimonio puede ser utilizado para formar la convicción judicial - no existe por ese hecho descalificación procedimental-, corresponde valorar varias circunstancias, que se erigen en criterios de credibilidad -no de mera legalidad-, y que apuntan a determinar si existen datos

relevantes que las desnaturalizan situaciones que explicarían que el coimputado pudiese mentir. Las cautelas que ha de tomarse en cuenta resultan del hecho que el coimputado no tiene obligación de decir la verdad, no se le toma juramento y declara sin el riesgo de ser sancionado, sin la amenaza de las penas que incriminan el falso testimonio”.

9. “Las circunstancias que han de valorarse son las siguientes: a) Desde la perspectiva subjetiva, ha de analizarse la personalidad del coimputado, en especial sus relaciones con el afectado por su testimonio. También es del caso examinar las posibles motivaciones de su delación, que éstas no sean turbias o espurias: venganza, odio, revanchismo, deseo de obtener beneficios de cualquier tipo, incluso judiciales, que por su entidad están en condiciones de restarle fuerte dosis de credibilidad. Asimismo, se tendrá del cuidado de advertir si la finalidad de la declaración no sea, a su vez, exculpatoria de la propia responsabilidad. b) Desde la perspectiva objetiva, se requiere que el relato incriminador esté mínimamente corroborado por otras acreditaciones indiciarias en contra del sindicado que incorporen algún hecho, dato o circunstancia externa, aún de carácter periférico, que consolide su contenido incriminador. c) Asimismo, debe observarse la coherencia y solidez del relato del coimputado; y, de ser el caso, aunque sin el carácter de una regla que no admita matizaciones, la persistencia de sus afirmaciones en el curso del proceso. El cambio de versión del coimputado no necesariamente la inhabilita para su apreciación judicial, y en la medida en que el conjunto de las declaraciones del mismo coimputado se hayan sometido a debate y análisis, el juzgador puede optar por la que considere adecuada”.

10. “Tratándose de las declaraciones de un agraviado, aún cuando sea el único testigo de los hechos, al no regir el antiguo principio jurídico testis unus testis nullus, tiene entidad para ser considerada prueba válida de cargo y, por ende, virtualidad procesal para enervar la presunción de inocencia del imputado, siempre y cuando no se adviertan razones objetivas que invaliden sus afirmaciones. Las garantías de certeza serían las siguientes: a) Ausencia

de incredibilidad subjetiva. Es decir, que no existan relaciones entre agraviado e imputado basadas en el odio, resentimientos, enemistad u otras que puedan incidir en la parcialidad de la deposición, que por ende le nieguen aptitud para generar certeza. b) Verosimilitud, que no sólo incide en la coherencia y solidez de la propia declaración, sino que debe estar rodeada de ciertas corroboraciones periféricas, de carácter objetivo que le doten de aptitud probatoria. c) Persistencia en la incriminación, con las matizaciones que se señalan en el literal c) del párrafo anterior”. 11. “Los requisitos expuestos, como se ha anotado, deben apreciarse con el rigor que corresponde. Se trata, sin duda, de una cuestión valorativa que incumbe al órgano jurisdiccional. Corresponde al Juez o Sala Penal analizarlos ponderadamente, sin que se trate de reglas rígidas sin posibilidad de matizar o adaptar al caso concreto”.

“III. DECISIÓN. 12. En atención a lo expuesto, las Salas Penales Permanente y Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, reunidas en Pleno Jurisdiccional, y de conformidad con lo dispuesto por el artículo 116° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial; por unanimidad; ACORDÓ”:

“ESTABLECER como reglas de valoración de las declaraciones de coimputados y agraviados –testigos víctimas- las que se describen en los párrafos 9° y 10 del presente Acuerdo Plenario. En consecuencia, dichos párrafos, con las prevenciones señaladas en el párrafo 11°, constituyen precedentes vinculantes”.

“PRECISAR que los principios jurisprudenciales antes mencionados deber ser invocados por los Magistrados de todas las instancias judiciales, sin perjuicio de la excepción que estipula el segundo párrafo del artículo 22° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial”.

CONCLUSIONES

1. “El trabajo de tesina ha permitido apreciar la realización en concreto de un proceso judicial, en el que se imputa responsabilidad penal por delito de robo agravado”.
2. “El trabajo permitió apreciar la importancia de la intervención policial, y su trascendencia en el proceso y como contención primaria contra la delincuencia”.
3. “El trabajo ha permitido apreciar y conocer la función del Ministerio Público en materia penal, como titular de la acción penal y la carga de la prueba según el mandato constitucional”.
4. “El trabajo ha permitido el conocimiento del proceso penal, las diligencias actuadas, los medios probatorios utilizados, las diferentes resoluciones judiciales; así como la sentencia que pone fin a la primera instancia y los mecanismos de impugnación y finalmente la resolución final de la Corte Suprema, mediante sentencia que resuelve el correspondiente recurso de nulidad”.
5. “El trabajo ha permitido apreciar la importancia e incidencia de la prueba penal, la que en este caso fue de deficiente aplicación en primera instancia, sirviendo de base para la condena que posteriormente fue rechazada por la Corte Suprema, precisamente por su mala o deficiente aplicación, produciéndose lo que se conoce como “errónea valoración de la prueba”
6. “El trabajo nos ha permitido conocer y apreciar el concepto de ‘duda Razonable’ e ‘in dubio pro reo’. Efectivamente, las incoherencias probatorias determinaron una duda razonable que favoreció al procesado”.
7. “El trabajo nos ha permitido apreciar como en nuestro país es posible el daño a la seguridad jurídica, que le asiste a toda persona por su condición de tal mediante una actuación judicial deficiente”.

8. “El trabajo ha permitido apreciar la reafirmación del derecho a la libertad, como un derecho inherente a la persona y la presunción de inocencia, la que no ha sido desbaratada con los medios probatorios expuestos en autos, por lo que la decisión de la Sala Penal Suprema resulta coherente con el Estado de Derecho y la justicia”.
9. “El trabajo nos ha permitido también conocer y apreciar los mecanismos de impugnación de las resoluciones judiciales, cuando en ellas se aprecia ilegalidad, inequidad y/o deficiencia”.

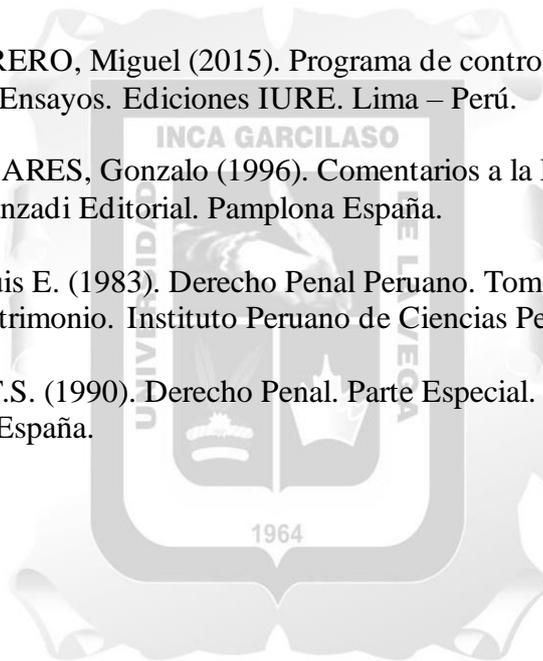
RECOMENDACIONES

En atención a lo estudiado y concluido del caso propuesto, podemos recomendar lo siguiente:

1. “Se deberá proceder, mediante el comando policial respectivo, al reforzamiento de la adecuada preparación de la policía, en sus intervenciones por su importancia inicial en la investigación de los actos criminales”.
2. “A nivel de Facultad y como conocimiento previo de quienes a futuro serán operadores penales, el reforzamiento de los estudios relacionados a la prueba penal y su aplicación en el proceso penal”.
3. “Que el Poder Judicial realice campañas de instrucción y perfeccionamiento de sus jueces, para una correcta aplicación y valoración de la prueba en el proceso penal”.
4. “La instauración de verdaderos y efectivos mecanismos normativos de reacción y sanción, cuando se evidencien casos de responsabilidad de los jueces por sus actuaciones negligentes o deficientes”.
5. “La instauración de verdaderos y efectivos mecanismos normativos de reparación y resarcimiento por ‘daño judicial’, que cubran económicamente al procesado perjudicado por el error judicial”.

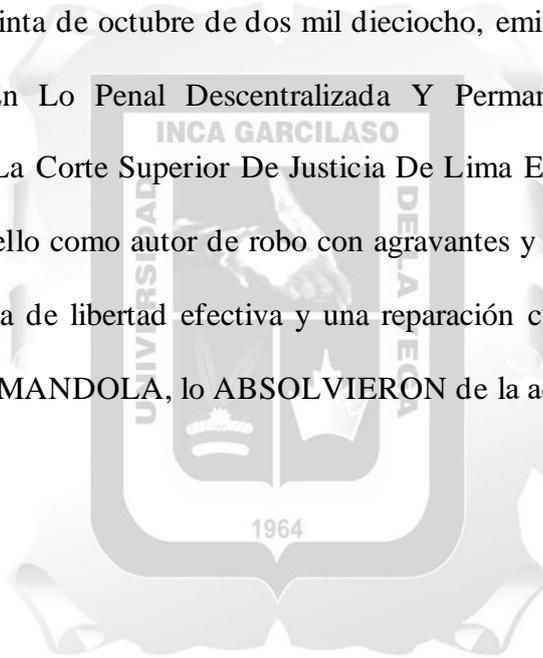
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

1. CREUS, Carlos (1990). Derecho Penal: Parte Especial. Tomo 1. Tercera Edición. Editorial Astrea. Buenos Aires - Argentina.
2. FONTAN BALESTRA, Carlos (1994). Derecho Penal: Parte Especial. Décimo Cuarta Edición. Abeledo Perrot. Buenos Aires - Argentina.
3. HUGO VIZCARDO, Silfredo (2022) Delitos contra el patrimonio. Proderecho Investigaciones Jurídicas. Lima – Perú.
4. MUÑOZ CONDE, Francisco (1996). Derecho Penal: Parte Especial. Undécima Edición. Editorial Tirant lo Blanch. Valencia - España.
5. PEÑA CABRERA, Raúl (1995). Tratado de Derecho Penal: Parte Especial II - A; Delitos contra el patrimonio. Ediciones Jurídicas. Lima - Perú.
6. PIZARRO GUERRERO, Miguel (2015). Programa de control del crimen: Diagnóstico y propuestas. Serie Ensayos. Ediciones IURE. Lima – Perú.
7. QUINTERO OLIVARES, Gonzalo (1996). Comentarios a la Parte Especial del Derecho Penal. Aranzadi Editorial. Pamplona España.
8. ROY FREYRE, Luis E. (1983). Derecho Penal Peruano. Tomo III. Parte Especial. Delitos contra el Patrimonio. Instituto Peruano de Ciencias Penales. Lima - Perú.
9. VIVES ANTON, T.S. (1990). Derecho Penal. Parte Especial. Editorial Tirant lo Blanch. Valencia - España.



ANEXOS

1. “Sentencia de primera instancia en el expediente N° 02751-2017-0-3207-JR-PE-05, fecha 30/10/18, que CONDENA a ALDO JUNIOR OSORES TELLO, como autor del delito contra el Patrimonio - ROBO AGRAVADO, a DOCE AÑOS DE PENA PRIVATIVA DE LA LIBERTAD y la suma de S/.800:00 nuevos soles por concepto de Reparación Civil”.
2. “Sentencia de segunda instancias: la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la Republica ACORDARON : DECLARAR HABER NULIDAD en la sentencia del treinta de octubre de dos mil dieciocho, emitida por la Sala Superior Especializada En Lo Penal Descentralizada Y Permanente De San Juan De Lurigancho De La Corte Superior De Justicia De Lima Este, que condenó a Aldo Junior Osores Tello como autor de robo con agravantes y le impuso DOCE AÑOS de pena privativa de libertad efectiva y una reparación civil de S/.800.00 nuevos soles; y REFORMANDOLA, lo ABSOLVIERON de la acusación fiscal”.



“**SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA** en el expediente N° 02751-2017-0-3207-JR-PE-05, fecha 30/10/18, que **CONDENA** a **ALDO JUNIOR OSORES TELLO**, como autor del delito contra el Patrimonio - **ROBO AGRAVADO**, a **DOCE AÑOS DE PENA PRIVATIVA DE LA LIBERTAD** y la suma de S/.800:00 nuevos soles por concepto de Reparación Civil”.

Exp: 02751-2017-0
Sentencia
Delito: Robo Agravado

401
Quitar
Causa

 Corte Superior de Justicia de Lima Este	CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA ESTE SALA SUPERIOR ESPECIALIZADA EN LO PENAL DESCENTRALIZADA Y PERMANENTE DEL DISTRITO DE SAN JUAN DE LURIGANCHO
--	--

EXP. 02751-2017-0-3207-JR-PE-05
DD. VIZCARRA PACHECO

SENTENCIA

San Juan de Lurigancho, treinta de octubre
Del año dos mil dieciocho. -

VISTA: En Audiencia Pública la causa penal seguida contra **ALDO JUNIOR OSORES TELLO**, como autor del delito contra el Patrimonio - **ROBO AGRAVADO**, en agravio de **Martin Andrés Pérez Delgado**; conducta tipificada en el artículo 188° (tipo base) con las circunstancias agravantes descritas en los numerales 3, 4 del primer párrafo del artículo 189° del Código Penal (Ley 30076).

I. IDENTIFICACIÓN DEL ACUSADO

- **ALDO JUNIOR OSORES TELLO**, con sus generales de ley: de Nacionalidad Peruana, natural del departamento de Lima, provincia de Lima, Distrito de Lima, con DNI N° 46366808, nacido el 16 de Mayo de 1990, estado civil soltero, ocupación ambulante, con grado de instrucción secundaria completa, hijo de don Víctor Aldo y doña Maritza Martina, y con domicilio en: Calle Elías Olvera CAP.RENAN 105, Urbanización San Roque - Santiago de Surco. (Véase su ficha de datos del RENIEC a folios 341).

II. ANTECEDENTES PROCEDIMENTALES

2.1 Resulta de autos que a mérito del Atestado Policial N°D91-2017-REGPO1 LIMA/DIVPOL-E1-DEPINCRI SJL2, y acompañados de folios 02 a 10, el Señor Fiscal de la tercera Fiscalía Provincial Mixta de San Juan de Lurigancho formalizó la correspondiente **denuncia penal** de fecha 15 de mayo del 2017, obrante a folios 71 a 75 ante el Quinto Juzgado Especializado en lo Penal de San Juan de Lurigancho a cuyo mérito se **apertura proceso penal vía ordinaria** por resolución N° 02 de fecha 16 de mayo del 2017, contra **ALDO JUNIOR OSORES TELLO**, como autor del

EVR-L-

401
Quitar
Causa

delito contra el Patrimonio – **ROBO AGRAVADO**, en agravio de Martín Andrés Pérez Delgado, asimismo por resolución de fecha 16 de noviembre del 2017 se dictó la medida de prisión preventiva por el plazo de SEIS MESES, el mismo que fue cesado con fecha 05 de enero de 2018.

2.2 Tramitado el proceso conforme a su naturaleza y vencido los plazos ordinarios y extraordinarios, el Quinto Juzgado Especializado en lo Penal de San Juan de Lurigancho, emite la resolución N° 14 de fecha 07 de septiembre del 2017 [folios 248-249] disponiendo la conclusión del proceso, asimismo pone los autos a disposición de las partes, para su posterior elevación de los actuados, siendo remitidos los autos al Despacho del señor Fiscal Superior quien emitió su acusación escrita mediante **Dictamen N° 2384-2017** obrante a folios 295 a 299, dictamen que fue puesto a disposición de las partes por el término de ley, con la disposición de las partes, se dicta el **Auto Superior de Enjuiciamiento**, mediante resolución N° 121-2018, de fecha el día 05 de enero del año 2018 [véase a folios 307 a 308].

2.3 Se programa fecha del inicio oral, para el 05 de junio de 2018, iniciado el debate oral y contradictorio, con la presencia del procesado y sus abogados defensores; quién pudo tomar conocimiento de los cargos imputados tras escuchar la oralización de la acusación sucinta por parte del Fiscal Superior, a cuyo término y con el asesoramiento de su defensa, no se acogieron a los alcances de la Ley N° 28122, pese a conocer las bondades que esta tiene, las cuales fueron explicadas por el Director de Debates, bajo este contexto se desarrollo la etapa de actuaciones probatorias tal como consta de los actos precedentes y oída la Requisitoria por parte del representante del Ministerio Público; así como los alegatos de la defensa técnica del acusado **ALDO JUNIOR OSORES TELLO** y su propia **defensa material**, se recibieron las correspondientes conclusiones escritas, y valorando todas las pruebas que se han recabado a lo largo del presente proceso penal, ha llegado la estación procesal de emitir la sentencia correspondiente recaída en el presente proceso en presencia del acusado, asistido por sus abogado defensor de su elección.

III. HECHOS IMPUTADOS DEL ÓRGANO PERSECUTOR

Fluye de autos, que la imputación fáctica atribuida al imputado **ALDO JUNIOR OSORES TELLO**, es el haber concertado voluntades con un sujeto no identificada para que a bordo de una motocicleta y con arma de fuego roben el teléfono celular de Martín Andrés Pérez Delgado. Hecho ocurrido el 13 de mayo del 2017 aproximadamente a las 14:00 horas, en circunstancias que el agraviado estaba en la panadería ubicada entre las

avenidas portadas del Sol y Cajamarquilla, Distrito de San Juan de Lurigancho, ingreso un sujeto puesto un casco de moto, quien saco arma de fuego y ejerció grave amenaza apuntándole en la cabeza, robándole su teléfono celular, y al salir subió a la motocicleta que le esperaba, entregándole el celular al conductor imputado quien lo guardó en su bolsillo de delantero derecho, por lo que el agraviado salió y saco su arma de fuego diciéndoles que se detengan y ante sus negativa los persiguió realizando disparos, haciendo que ambas delincuentes en su huida caigan al suelo con la motocicleta, sin embargo, el sujeto no identificado logró fuga, en tanto que llegó la policía quienes auxiliaron al agraviado y procedieron inmediatamente a intervenir al imputado quien resultó con lesiones y se le halló en poder del celular.

IV. TIPO PENAL Y REPARACIÓN CIVIL SOLICITADA

El representante del Ministerio Público, formula acusación penal contra **ALDO JUNIOR OSORES TELLO** como autor del delito contra el Patrimonio - Robo Agravado, que se contrae a lo previsto y sancionado en el artículo 188° (tipo base) con las circunstancias agravantes descritas en los incisos 3, 4 del primer párrafo del artículo 189° del Código Penal (modificado por la Ley 30076, publicada el 19 de agosto 2013). Solicitando contra el acusado **ALDO JUNIOR OSORES TELLO** (DOCE años de pena privativa de la libertad), así como el pago de la reparación civil (OCHOCIENTOS soles), a favor del agraviado.

V. DILIGENCIAS ACTUADAS DURANTE EL PROCESO

El Juez no es conocedor material de los hechos imputados, por tanto, es imprescindible actuar los elementos de prueba necesarios y/o suficientes a efectos de establecer la veracidad o no de los cargos imputados. Por lo que, bajo este criterio, este Superior Colegiado emite resolución correspondiente con los siguientes elementos de prueba llevados desde la etapa preliminar hasta el presente juicio oral:

- a) **Atestado Policial N°091-2017-REGPOL LIMA/DIVPOL EI-DEPINCRI SJL 2**, de fojas 02 a 10, mediante el cual detalla cómo se toma conocimiento del hecho denunciado, el 13 de mayo del 2017 a horas 14:05 aproximadamente, en la unidad policial DEPEM EI SJL de la comisaría de Santa Elizabeth del distrito de San Juan de Lurigancho, poner a disposición a la persona de **ALDO JUNIOR OSORES TELLO**, por encontrarse implicados en la presunta comisión del delito contra el Patrimonio - Robo agravado, en agravio de Martín Andrés Pérez Delgado.
- b) **Manifestación policial del ST1. PNP. ISAÍAS ENRIQUE JIMÉNEZ PUMA**, ICJ

folios 11 a 12; quien se ratifica en el acta de intervención policial, señalando que cuando se encontraban haciendo patrullaje, fue requerido por el agraviado Martín Andrés Pérez Delgado, quien refirió haber sido víctima de robo de su celular cuando se encontraba en una tienda, describiendo a la persona que lo hizo como un varón de contextura gruesa, 1.75m aproximadamente, cubriéndose el rostro con un casco negro, siendo amenazado con un arma de fuego, le despoja de su celular marca Samsung Galaxy S5, para luego darse a la fuga y abordar un vehículo menor; por lo que éste (agraviado) hizo uso de su arma de fuego, disparando dos veces, donde pierde el equilibrio y cae al costado de la vereda, siendo intervenido.-

- c) **Manifestación policial del SO1 PNP. ONTON ALMIDON HERNAN**, de folios 13 a 14; quien refirió que cuando realizaba patrullaje, Martín Andrés Pérez Delgado solicitó la intervención policial, indicando que fue víctima de robo a mano armada de su teléfono celular, donde personas allegadas al lugar lograron capturar a Aldo Junior Osore Tello - procesado, que se encontraba herido por un proyectil de arma de fuego procedente del agraviado Martín Pérez Delgado, quien le señaló que había hechos disparos al aire, por lo que se procedió a auxiliar al herido. Asimismo realice el acta de registro personal y se le encontró en el bolsillo derecha de su bermuda una billetera y un celular marca Samsung Galaxy S5, conforme se detalló en el acta de registro personal.
- d) **Manifestación policial del Agraviado MARTÍN ANDRÉS PÉREZ DELGADO**, de folios 15 a 16; quien manifestó que cuando se encontraba sentado en un panadería, un sujeto entra con un casco en la cabeza, diciendo que entregue sus cosas, apuntándome en la cabeza con un arma, ante la amenaza le entrega el celular, y una vez recibido sale y se lo entrega a su cómplice que se encontraba en una moto esperándolo y se dan a la fuga, entonces dispara al aire y luego se le escapo un tiro que llega a impactar al acusado, haciéndose presente la policía e interviniéndolo, registrándolo y encontrándole mi teléfono celular, para luego auxiliarlo.
- e) **Manifestación policial procesado ALDO JUNIOR OSORES TELLO**, de folios 17 a 20; señaló que el día de los hechos, salió con su moto y sus dos cascos, cuando se encontraba transitando, al llegar a Cajamarquilla se le apago la moto, y al bajarse a observar la válvula, siente un disparo por la espalda, cayendo al piso, luego viene la persona que le disparo y le apunta, aglomerándose la gente, luego llegó la policía y lo conduce al hospital; niega su participación en los hechos, señalando que el día de los hechos se encontraba solo y en ningún momento le

4003
Quintero 10/20
197

ha efectuado un revisión personal.

f) **Acta de entrevista a CORINA PONCIANO ALEJO**, de folios 21 a 22; quién trabaja en la bodega donde se perpetró el robo, refirió que Martín Pérez Delgado - agraviado, se encontraba tomando gaseosa al interior de la bodega, cuando ingresa un sujeto que se acerca al agraviado para luego salir corriendo con su teléfono celular, escuchando un disparo, llegando la policía y llevándose a ambos sujetos. La persona que robó es de tez trigueño, contextura normal, de unos 27 años y 1.60 de estatura aproximadamente.

g) **Acta de Registro Personal e Incautación** a folios 31; practicado al acusado **Aldo Junior Osoreo Tello**; a quién se le encontró una billetera de tela color negro/plomo en el bolsillo posterior, en el interior una tarjeta de propiedad del vehículo motor de placa 33979D N°2016-1858200, una tarjeta SOAT Positiva del vehículo intervenido N°VM46366808 clase B II-C, un teléfono celular de marca SANSUNG S5 color blanco con carcasa dorada, de propiedad del agraviado.

h) **El Certificado Médico Legal N° 015873-L**; practicado al agraviado Martín Andrés Pérez Delgado; obrante a fojas 46; en el cual se concluye: no presenta huella de lesiones traumáticas recientes; concluyendo que no requiere incapacidad médico legal.

i) **El Certificado Médico Legal N° 015869-L**; practicado al acusado Aldo Junior Osoreo Tello; obrante a fojas 47; en el cual se concluye: Herida no suturada de 2cm x 1cm de forma ovoidea en tercio medio de hemitorax izquierdo posterior, sangrante ocasionada por proyectil de arma de fuego.

j) **El Resultado de Informe pericial Toxicológico Dosaje Etílico y sarrungueal N°1581/2017**; correspondiente al acusado Aldo Junior Osoreo Tello; obrante a fojas 153; que dan resultado negativo a cocaína, cannabinoides y benzodicepinas, respecto del dosaje etílico, en estado normal.

k) **El Resultado de Informe pericial Toxicológico Dosaje Etílico y sarrungueal N°1581/2017**; correspondiente al agraviado Martín Andrés Pérez Delgado; obrante a fojas 154; que dan resultado negativo a cocaína, cannabinoides y benzodicepinas, respecto del dosaje etílico, en estado normal.

l) **El Resultado de Informe pericial para Restos por Armas de Fuego N°1059/2017**; correspondiente al agraviado Martín Andrés Pérez

JUDICIAL
MARTÍN ANDRÉS PÉREZ DELGADO
1972

Delgado; obrante a fojas 155; concluyendo: Positivo para plomo, antimonio, bario, elementos compatibles con restos de disparo por arma de fuego.

- m) **El Resultado de Informe pericial para Restos por Armas de Fuego N°1059/2017;** correspondiente al acusado Aldo Junior Osares Telto; obrante a fojas 156; **concluyendo: NEGATIVO** para Antimonio, **POSITIVO** para plomo y bario, según lo descrito en el examen.
- n) **La declaración Testimonial de EDITH CORINA PONCIANO ALEJO,** a folios 174 a 175; refirió que el día de los hechos observó que el señor Martín Pérez Delgado estaba viendo su celular, le sirvió una gaseosa y luego vio a otra persona ingresar a la tienda, se puso a mirar como queriendo algo, se volteo y le quito el celular al agraviado y se fue corriendo, después de un rato salió a ver a la calle y vi un grupo de gente que rodeaba una moto, pero antes de salir escuche un disparo; la persona que entró no tenía ningún casco.
- o) **La ampliación de la declaración Preventiva del agraviado Martín Andrés Pérez Delgado** de fecha 03 de agosto del 2017, a folios 206/209, refirió que el día de los hechos, se le acercó un tipo y lo encañona con un arma y le pide sus pertenencias, optando por entregar su celular, dándose a la fuga, por lo que procedió a sacar su arma y realizar disparo al aire, momento donde el procesado quien conducía la moto junto con el otro sujeto, al acelerar se caen al piso y la pierna del procesado queda atrapado con la motocicleta; precisa que el procesado no portaba ningún arma, el que tenía era su cómplice.
- p) **Declaración Testimonial de Kelly Verónica Nava Contreras,** de fecha 14 de agosto del 2017, de folios 227/228; refirió que el día 13 de mayo del presente año, recibió la llamada de un policía, diciéndole que le habían disparado a su conviviente - [procesado], acudiendo al hospital, pensando que le habían asaltado y al llegar, éste le dijo que lo estaban culpando de un robo, precisando que la moto que manejaba su conviviente es de su propiedad, y que le prestó a fin que continúe trabajando, además nunca he visto que use armas.
- q) **El Dictamen Pericial de Balística Forense N° 1880-1881/2017;** de fojas 281 en las conclusiones:
La muestra 01: una pistola automática, marca BERCA, modelo THUNDER, calibre 09mm corto), N° de serie 806265, normal funcionamiento y presenta características de haber sido utilizada para disparar.
La muestra 02: son 07 cartuchos para pistola, calibre 380 Auto (09 mm corto), de las marcas "R-P" (04), "A-MERC" (01), "GFL" (01) y "AGUILA" (01); se encuentran en buen estado de conservación y normal

*Yox
Quisquiano
cuatro*

funcionamiento.

- r) El Certificado de Antecedentes Penales, del acusado ALDO JUNIOR OSORES TELLO, obrante a fojas 338; en el cual informa que no registra antecedentes penales a la fecha.
- s) Declaración en Juicio Oral de ALDO JUNIOR OSORES TELLO; brindada en la segunda sesión de audiencia, de fojas 342 a 345, niega los cargos imputados señalando que el día de los hechos, se le apaga la moto debido a una falla en la válvula de la gasolina, se bajó a revisarla y sintió el impacto de la bala y cayó encima de la moto; agrega que no le encontraron ningún teléfono celular, solamente una billetera.
- t) Declaración del efectivo policial ISAÍAS ENRIQUE JIMÉNEZ PUMA, brindada en la cuarta sesión de audiencia, de fojas 354 a 356, señaló que fue alertado por personas del lugar, quienes señalaron donde se había suscitado un robo con subsecuente de lesiones, donde encontramos una moto firda con la persona que se consigna en el acta, con un hematoma en la espalda; asimismo, pude observar que un señor portaba arma de fuego, a quien inmediatamente se le incauto dicha arma, el mismo que dijo que uso el arma por que había sido víctima de robo, indicando que se le encontró al procesado un celular.
- u) Declaración del efectivo policial PNP HERNÁN ONTON ALMIDON brindada en la sexta sesión de audiencia, de fojas 364 a 367, señaló que se le acercaron personas que indicaban que había un vehículo menor y una persona firda, y otra persona apuntándole en ese momento; y al ir al lugar, se constató que efectivamente había una persona apuntándolo, y al indagar nos enteramos que se trataba de un robo; luego hicimos un registro al que estaba tendido en el suelo y se le encontró un celular de propiedad del señor que portaba el arma.

VI. DE LA POSTURA DE LAS PARTES

6.1. DEL REPRESENTANTE DEL MINISTERIO PÚBLICO:

El señor fiscal al formular su acusación oral sostuvo que se encuentra acreditada la responsabilidad del acusado Osores Tello, como autor del delito de Robo Agravado, luego de evaluado los medios probatorios, como la declaración del efectivo policial en juicio oral, en efecto, el día 13 de mayo del año 2017, aproximadamente las 02:00 de la tarde, cuando el agraviado se encontraba en una tienda, entro una persona no identificada quien utilizando un arma de fuego, despojo al agraviado de su teléfono celular, para acto seguido, salir raudamente del lugar.

*Yox
Quisquiano
cuatro*

RECIBIDO
FOLIO 367
13 de mayo del 2017

pretender abordar la motocicleta que era conducida por Osoros Tello, hechos que han motivado la investigación policial, judicial y juicio oral; pero no contaban que el agraviado portaba un arma de fuego y ante el hecho de haber sido objeto de un robo procede efectuar disparo contra el motociclista, hecho típica del "raqueteo", en la cual es perpetrado por dos o más sujetos a bordo de un vehículo motorizado, y que la sindicación inicial ha sido corroborado con el acta de incautación donde le encuentran el teléfono celular de propiedad del agraviado, acta que constituye prueba pre constituida que ha sido introducida al contradictorio, al recibirse el testimonio de los efectivos que han participado y que los ha señalado como fue encontrado, como se realizó el registro y como posteriormente se redactó el acta de incautación; que la versión del procesado negando los hechos es incoherente, en este sentido entendemos que la negativa de él es el ejercicio de su derecho de defensa, y también el derecho de no auto incriminarse, el derecho de no admitir los cargos ha sido plenamente ejercido; siendo así, no queda más que ratificarnos en el contenido del Dictamen Acusatorio por lo cual formulamos acusación contra **ALDO JUNIOR OSORES TELLO**, por el delito contra el Patrimonio -**ROBO AGRAVADO**; solicito una pena de doce años de pena privativa de la libertad con carácter de efectivo y ochocientos soles que por concepto de Reparación Civil deberá abonar a favor del agraviado.

6.2. DE LA DEFENSA TÉCNICA DEL ACUSADO:

La defensa hace conocer el artículo 72º del Código de Procedimientos Penales, el objetivo de una instrucción es reunir las pruebas necesarias y contundentes, que a la fecha no se ha reunido, así podemos ver que hoy un agraviado con una licencia vencida desde hace dos años atrás, en el 2015, que el día de los hechos su patrocinado se dirigía a la casa de su madre, él trabajaba en la empresa RANSA de 11:00 de la noche hasta las 05:00 de la mañana, descargando equipos de electrodomésticos, entonces cuando él va descansar a su casa, a la altura de la Avenida Mangomarca, su moto final sufre un desperfecto, y al agacharse para revisar la válvula, recibe un impacto de bala por la espalda; señala que no existe pruebas suficientes, ni medios probatorios de este ilícito penal; asimismo, que su patrocinado a la fecha trabaja en una empresa de prestigio, es asesor de la oficina principal, él lleva el dinero a pagar todas las cuentas de la empresa; no tiene antecedentes, nunca llegó a una dependencia policial a la fecha, primera vez por este caso, hoy encontrándose con comparecencia restringida, tiene una familia constituida, tampoco el agraviado acredita el bien sustraído, ni el chip esta a su nombre, es más a juicio oral no se ha presentado; en juicio oral no se ha acreditado la preexistencia ni el robo suscitado; por lo que solicita la absolución de su patrocinado.

405
Custodios
Chico

6.3. DEFENSA MATERIAL DEL ACUSADO:

ALDO JUNIOR OSORES TELLO, manifestó que se considera inocente de los cargos atribuidos, y está conforme con los argumentos expuestos por su abogado defensor, que siempre ha trabajado desde los 18 años, no tiene antecedentes penales, ni judiciales, ni policiales, el proceso lo ha perjudicado, no solo a él sino también a su familia, pareja y su madre; en la actualidad trabaja en una empresa de herramientas y materiales en el Rimac, está asistiendo a todas las audiencias, señala que si el agraviado buscará justicia estaría aquí y se hubiera presentando en las oportunidades que se le ha citado, actualmente, tiene TBC - pulmonar, así como agua en los pulmones, que el agraviado en todo momento ha estado en complicidad con los dos policías, cuando le llevaron a la comisaría en ningún momento le revisaron, solo encontraron sus pertenencias, como SOAT, tarjeta de propiedad, DNI, y la tarjeta cuando yo trabajaba en RAMSA, por ella busca justicia.

VII. MARCO LEGAL DE LOS DELITOS MATERIA DE JUZGAMIENTO

- 7.1. Los hechos antes descritos, se encuentran subsumidos por el Ministerio Público en el artículo 188° del Código Penal¹ - tipo base -con las circunstancias agravantes descritas en los incisos 3 y 4 del primer párrafo del artículo 189° del Código Penal, (artículo modificado por la Ley N° 30076, publicada el 19 de agosto del 2013, vigente al momento de los hechos).
- 7.2 El tipo penal de robo agravado en referencia requiere para su configuración como presupuesto objetivo la conducta típica que comporta en el apoderamiento de un bien mueble total o parcialmente ajeno mediante el empleo de la violencia física o intimidación sobre un tercero; esta es, la violencia o amenaza- como medio para la realización típica del robo -han de estar encaminadas a facilitar el despojo o a vencer la resistencia de quien se opone al apoderamiento-. En consecuencia, la violencia es causa determinante del desapoderamiento y está siempre orientada a neutralizar o impedir toda capacidad de actuación anterior o de relación concomitante de la víctima que pueda obstaculizar la consumación del robo; y como presupuesto subjetivo, El dolo y además un elemento subjetivo del tipo es el ánimo de lucro, que comprende la intención de apoderarse del bien (disponer del bien como propietario) y obtener un beneficio o provecho².

¹ Artículo modificado por el Artículo 1 de la Ley N° 29407, publicada el 18 septiembre 2009.

JUDICIAL
FERRANONT ANDRÉS TORRES
GARCÍA-CANTEZANO
MARÍA DEL CARMEN MARIÑÓN DE DELGADO
PENAL PRINCIPAL

- 1/5 -

VIII. FUNDAMENTOS DEL TRIBUNAL

ASPECTOS JURÍDICOS SOBRE LA RESPONSABILIDAD Y LA PRUEBA PENAL

PRIMERO.- Antes de iniciar el estudio de autos, es menester dejar por sentado algunos alcances jurídicos que serán de vital importancia en la toma de decisión que resolverá la presente causa penal.

1.1. Comenzaremos indicando, que en el Sistema Internacional de Protección de los Derechos Humanos, el derecho a la presunción de inocencia aparece considerado en el artículo 11.1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos: "Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa".

1.2. El mencionado derecho fundamental, obliga al órgano jurisdiccional a llevar a cabo una actividad probatoria suficiente que desvirtúe el estado de inocencia del que goza todo imputado (Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Exp. 1934-2003-HC/TC); el caudal probatorio debe generar certeza en el juzgador respecto a la comisión del acto delictivo, de la participación y responsabilidad penal de los sujetos acusados. Este acervo probatorio "puede estar constituido por pruebas directas o pruebas indirectas; las primeras revelan la manera en que ha sucedido un hecho imputado, mientras que las segundas permiten inferir esto a partir de hechos probados no constitutivos del delito o de la intervención de una persona en el mismo" (Talavera Eguera Pablo, La Prueba - En el Nuevo Proceso Penal-, Academia de la Magistratura, Lima, 2009, pág. 137). El hecho de que una prueba sea indirecta, no la priva de ser en rigor una prueba, en la medida que ésta, al igual que la prueba directa, es una fuente de conocimiento de un hecho, la diferencia estriba en que ésta se orienta a confirmar o no enunciados fácticos mediante la utilización de una inferencia. (Ibidem).

1.3. La función punitiva del Estado Social y Democrático de Derecho se origina en su soberanía para identificar como punibles ciertas conductas y establecer la sanción correspondiente. Esta función está fundamentada en la Constitución y en ella se encuentra su justificación política, aunque también se basa en las normas internacionales. El Estado ya no tiene un poder absoluto como en la antigüedad, sino que al ejercer su poder punitivo lo hace de acuerdo a determinados límites que lo rigen. Estos límites se expresan en forma de principios, que provienen de la Constitución, como de los tratados internacionales, que se basan en el respeto a la dignidad y libertad humana, que a la postre, es meta y límite del Estado Social y Democrático de

*100%
C. Contrario
B. D.*

Derecho y de todo su ordenamiento jurídico⁹. Es así que cuando el Estado, a través de sus diversos órganos que intervienen en la interpretación y aplicación de las normas punitivas, está obligado a hacerlo dentro del marco de estos principios y derechos garantistas.

SEGUNDO.- Habiendo expuesto los acotados alcances jurídicos y entrando al análisis del caso concreto, en la presente causa se advierte que las imputaciones materia de proceso recaen en la presunta comisión del ilícito penal, Robo Agravado. Teniendo en cuenta el tipo de delito y sus particularidades típicas que contiene, este Colegiado procederá a examinar si la actividad probatoria acopiada en autos es suficiente para acreditar la culpabilidad del acusado.

TERCERO.- La atribución fáctica concreta imputada a **ALDO JUNIOR OSORES TELLO**, es el haber concertada voluntades con un sujeto no identificado para que a bordo de una motocicleta y con arma de fuego roben el teléfono celular de Martín Andrés Pérez Delgado. Hecho ocurrido el 13 de mayo del 2017 aproximadamente a las 14:00 horas, en circunstancias que el agraviado estaba en la panadería ubicada entre las avenidas portadas del Sol y Cajamarquilla, distrito de San Juan de Lurigancho. Ingreso un sujeto puesto un casco de moto, quien saco arma de fuego y ejerció grave amenaza apuntándole en la cabeza, robándole su teléfono celular, y al salir subió a la motocicleta que le esperaba, entregándole el celular al conductor - imputado, quien lo guardó en su bolsillo delantero derecho, por lo que el agraviado salió y saco su arma de fuego diciéndoles que se detengan y ante sus negativa los persiguió realizando disparos, haciendo que ambos delinquentes en su huida caigan al suelo con la motocicleta, sin embargo, el sujeto no identificado logró fugar, en tanto que llegó la policía quienes auxiliaron al agraviado y procedieron inmediatamente a intervenir al imputado quien resulto con lesiones y se le halló en poder del celular.

Bien luego de la demarcación de la tesis inculpativa atribuida al procesado y pruebas actuadas a lo largo del proceso, así como lo establecido en el marco normativo, se procede al análisis respectivo respecto a la responsabilidad o no del procesado acerca del hecho narrado, siendo que el acusado niega los cargos atribuidos a su persona, considerándose inocente, como es de verse de su declaración brindada en juicio oral, siendo que en su defensa material reiteró dicha postura.

ANÁLISIS DE LOS MEDIOS PROBATORIOS:

⁹ Francisco Matos Córdova "Derecho Penal Parte General", 5ª Edición, Editorial Tirant lo Blanch, Valencia, España, 2012, pág.70.

*100%
C. Contrario
B. D.*
JUDICIAL
[Signature]

CUARTO.- Para definir la materia controvertida en los hechos materia de imputación, en autos se hace necesario verificar, en primer lugar, la materialidad del delito causa sub iudice, y en segundo lugar, la vinculación del encausado en la comisión del mismo. Una vez superado ambos filtros, recién podría afirmarse la culpabilidad del acusado Aldo Junior Osares Tello, en el delito de Robo Agravado.

- 4.1 Para verificar los precitados filtros y las circunstancias de cómo se desarrolló el ilícito materia de imputación, conforme a lo expuesto en el **Acuerdo Plenario número 2-2005/CJ-116**, se hace imperativo evaluar si el relato incriminatorio vertido por el agraviado Martín Andrés Pérez Delgado; cumple con los requisitos de persistencia en la incriminación, verosimilitud y ausencia de incredulidad subjetiva, de manera suficiente como para desvirtuar la presunción de inocencia que escolta al acusado y sustentar una sentencia condenatoria, toda vez, que revisado los autos y dada las circunstancias del delito materia de imputación, se verifica que el agraviado **Martín Andrés Pérez Delgado es testigo en los hechos denunciados del robo perpetrado en su agravio.**

A. DE LA PERSISTENCIA EN LA INCRIMINACIÓN

QUINTO.- En este cometido, a fin de vislumbrar si se llegó, o no, a perpetrar el robo agravado materia de imputación, resulta imprescindible examinar las narrativas que depuso el principal testigo de los hechos, el agraviado Martín Andrés Pérez Delgado; pues revisado los autos y dada la circunstancias del delito robo materia de imputación, se verifica que el citado ha sido el principal y única persona que ha detallado de manera íntegra y suficiente la forma en que se habría desarrollado el ilícito sub iudice.

- 5.1 Dicho ello, pasaremos a efectuar el **test de persistencia**, traducido como el **examen del nivel de solidez y coherencia** que contenga los relatos incriminatorios vertidos por el agraviado Martín Andrés Pérez Delgado, en la investigación, recordándose que el citado ha llegado a rendir su declaración, en la **etapa policial y judicial**, con la salvedad que esto no debe entenderse como una obligación de repetir textualmente todas y cada una de las afirmaciones vertidas, en cada una de las etapas procesales.
- 5.2 En el caso concreto, en prima facie, se advierte que **el agraviado ha llegado a rendir su manifestación a nivel preliminar**, fojas 15/16; en el cual han sido enfático y coherente en su narración de como sucedieron los hechos reconociendo plenamente al acusado, quien precisa el lugar, la forma y circunstancias en que se habría producido el robo en su agravio, señaló; que el día trece de mayo del 2017, siendo las 14.00 horas aproximadamente, cuando se encontraba en un

CUARTO.- Para definir la materia controvertida en los hechos materia de imputación, en autos se hace necesario verificar, en primer lugar, la materialidad del delito causa sub iudice, y en segundo lugar, la vinculación del encausado en la comisión del mismo. Una vez superado ambos filtros, recién podría afirmarse la culpabilidad del acusado Aldo Junior Osares Tello, en el delito de Robo Agravado.

4.1 Para verificar los precitados filtros y las circunstancias de cómo se desarrolló el ilícito materia de imputación, conforme a lo expuesto en el **Acuerdo Plenario número 2-2005/CJ-116**, se hace imperativo evaluar si el relato incriminador vertido por el agraviado Martín Andrés Pérez Delgado; cumple con los requisitos de persistencia en la incriminación, verosimilitud y ausencia de incredulidad subjetiva, de manera suficiente como para desvirtuar la presunción de inocencia que escolta al acusado y sustentar una sentencia condenatoria, toda vez, que revisado los autos y dada las circunstancias del delito materia de imputación, se verifica que el agraviado **Martín Andrés Pérez Delgado es testigo en los hechos denunciados del robo perpetrado en su agravio.**

A. DE LA PERSISTENCIA EN LA INCRIMINACIÓN

QUINTO.- En este cometido, a fin de vislumbrar si se llegó, o no, a perpetrar el robo agravado materia de imputación, resulta imprescindible examinar las narrativas que depuso el principal testigo de los hechos, el agraviado Martín Andrés Pérez Delgado; pues revisado los autos y dada la circunstancias del delito robo materia de imputación, se verifica que el citados han sido el principal y única persona que ha detallado de manera íntegra y suficiente la forma en que se habría desarrollado el ilícito sub iudice.

5.1 Dicho ello, pasaremos a efectuar el **test de persistencia**, traducido como el **examen del nivel de solidez y coherencia** que contenga los relatos incriminatorios vertidos por el agraviado Martín Andrés Pérez Delgado, en la investigación, recordándose que el citado ha llegado a rendir su declaración, en la **etapa policial y judicial**, con la salvedad que esto no debe entenderse como una obligación de repetir textualmente todas y cada una de las afirmaciones vertidas, en cada una de las etapas procesales.

5.2 En el caso concreto, en prima facie, se advierte que **el agraviado ha llegado a rendir su manifestación a nivel preliminar**, fojas 15/16; en el cual han sido enfático y coherente en su narración de como sucedieron los hechos reconociendo plenamente al acusado, quien precisó el lugar, la forma y circunstancias en que se habría producido el robo en su agravio, señaló; que el día trece de mayo del 2017, siendo las 14.00 horas aproximadamente, cuando se encontraba en un

persistencia.

B. SOBRE EL PRESUPUESTO DE VEROSIMILITUD

SEXTO: Ahora bien, lo antes declarado no son narrativas abstractas y sin sustento probatorio, sino por el contrario, se encuentran corroboradas con suficientes elementos periféricos de carácter objetivo que las dotan de credibilidad y verosimilitud, tales como:

- 6.1 **Manifestación policial del ST1. PNP. ISAÍAS ENRIQUE JIMÉNEZ PUMA**, de folios 11 a 12; quien se ratifica en el acta de intervención policial, señalando que cuando se encontraban haciendo patrullaje, fue requerido por el agraviado Martín Andrés Pérez Delgado, quien le refirió haber sido víctima de robo de su celular cuando se encontraba en una tienda, describiendo que fue un varón contextura gruesa, 1.75m aproximadamente, cubriéndose el rostro con un casco negro, que lo amenazó con un arma de fuego, le despoja de su celular marca Samsung Galaxy S5, para luego darse a la fuga y abordar un vehículo menor - mototaxi, el cual era conducido por el acusado Osoreo Tello; por lo que éste (agraviado) hizo uso de su arma de fuego, disparando dos veces, donde pierde el equilibrio el procesado y cae al costado de la vereda, siendo intervenido.-
- 6.2 **Manifestación policial del SO1 PNP. ANTON ALMIDON HERMAN**, de folios 13 a 14; quien refirió que cuando realizaba patrullaje, el agraviado Martín Andrés Pérez Delgado solicitó la intervención policial, indicando que fue víctima de robo a mano armada de su teléfono celular, donde personas allegadas al lugar lograron capturar a Aldo Junior Osoreo Tello - procesado, que se encontraba herido por un proyectil de arma de fuego procedente del agraviado Martín Pérez Delgado, quien le señaló que había hechos disparos al aire, por lo que se procedió a auxiliar al herido. Asimismo realizó el acta de registro personal al acusado, ratificándose en el contenido del mismo, donde se le encontró en el bolsillo derecho de su bermuda una billetera y un celular marca Samsung Galaxy S5, de propiedad del agraviado.
 - 6.2.1 Las declaraciones de los efectivos policiales antes mencionados se efectuaron con la presencia del representante del Ministerio Público, dándose así, fiel cumplimiento a la formalidad prevista en el artículo 62 y 72 del Código de Procedimientos Penales, y erigiéndose las citadas instrumentales como válidas pruebas de cargo).
- 6.3 **Acta de entrevista a CÓRINA PONCIANO ALEJO**, de folios 21 a 22; quien trabaja en la bodega donde se perpetró el robo, refirió que Martín

SEPTIMO.- La preventiva, la testimonial y demás instrumentales dan luces, no solo sobre la materialidad del delito (ha quedado indubitadamente acreditado que el día 13 de mayo del 2017, a las 14:00 horas de la tarde aproximadamente, el agraviado fue víctima de robo (por parte del procesado y otro sujeto no identificado), en circunstancias que se encontraba bebiendo una gaseosa en el interior de una panadería.

- 7.1. En efecto, de los recaudos antes examinados también han acreditado de manera Indefectible que fueron dos personas de sexo masculino en el cual el procesado Aldo Junior Osares Tello habría concertado voluntades con otro sujeto para perpetrar el latrocinio; siendo que éste estuvo esperando con su moto encendida al sujeto que sustrajo el celular al agraviado, recibiendo el equipo, que luego fue hallado en su bolsillo derecho de su bermuda; conforme a la sindicación sostenida por el agraviado; así como las declaraciones de los efectivos policiales intervinientes.
- 7.2. Asimismo, el equipo celular materia de robo se encuentra acreditada, conforme al Acta de Registro Personal e Incautación, donde deja constancia que entre otros objetos se le encontró en poder del procesado el teléfono celular marca SANSUNG S5 color blanco con carcasa dorada, de propiedad del agraviado. (véase folios 31).
- 7.3. A lo anterior se abona también que ambos efectivos policiales han precisado con exactitud el hallazgo del celular del agraviado; indicando que su revisión personal fue realizado en el lugar de la intervención (de los hechos), hallándose en el bolsillo delantero derecho de su bermuda de color blanca que vestía el procesado Aldo Junior Osares Tello.
- 7.4. Así también la imputación sostenida por el agraviado se corrobora con lo verídico por los efectivos policiales intervinientes SOTI Isaias Enrique Jiménez Puma y el SOT Hernán Ontan Almidañ, quienes señalaron haber intervenido al procesado, a solicitud de auxilio del agraviado Martín Andrés Pérez Delgado, quien minutos antes había sido víctima del robo de su celular. (Véase folios 11/14).
- 7.5. Así también se aprecia del Acta de Situación de Vehículo, de folios 34, que el vehículo menor de placa 44759C se encontró dos cascos de motociclista color negro, con lo cual se devela que el procesado transportaba al otro sujeto que minutos antes había despojado al agraviado de su teléfono celular, sujeto que para dicho propósito se habría agenciado de un casco de motociclista para encubrir su rostro al momento de cometer el robo.

del artículo 189º, que prevé una pena no menor de doce ni mayor de veinte años.

De lo vertido precedentemente se tiene que “[e]l delito de robo consiste en el apoderamiento de un bien mueble, con animus lucrandi, es decir de aprovechamiento y sustracción del lugar donde se encuentre, siendo necesario el empleo de la violencia o amenaza por parte del agente sobre la víctima (vis absoluta o vis corporalis y vis compulsiva), destinadas a posibilitar la sustracción del bien, debiendo ser éstas actuales e inminentes en el momento de la consumación del evento y gravitar en el resultado”.

NOVENO.- En la presente causa, el accionar doloso del acusado, ha quedado acreditado la materialidad del robo en grado consumado mediante violencia causada con la amenaza ejercida por el arma de fuego utilizada contra el agraviado con el fin de sustraer su pertenencia (celular). En consecuencia, la conducta desplegada por el acusado si resulta ser típica por subsumirse dentro del texto penal y las circunstancias agravantes imputadas en la acusación, además tenía pleno conocimiento y voluntad de la conducta ilícita que estaban desplegando, siendo el móvil definitivamente el lucro.

DECIMO.- Antijuricidad:

La antijuricidad es una valoración negativa de la acción en relación con todo el ordenamiento jurídico⁶, esto es que una conducta será antijurídica en tanto a pesar de ser típica tenga cierta disconfamidad con las normas del ordenamiento jurídico en su conjunto. En esta línea es donde emergen las causas de justificación que vienen a ser precisamente aquellas normas permisivas que excluyen la antijuricidad, convirtiendo así un hecho típico en lícito, debido a que se prevén situaciones excepcionales permisibles en las que se puede lesionar o poner en peligro un bien jurídico penamente protegido.

10.1. En autos se evidencia que el acusado no han verificado causa alguna que permita desvirtuar la antijuricidad de su actuar delictivo, pues no ha demostrado encontrarse inmerso dentro de alguna de las causas de justificación, por tanto, su autoría no solo es típica por subsumirse dentro de los presupuestos del delito de robo agravado, sino también es antijurídica⁷, es decir, contraria a las normas públicas que garantizan la propiedad privada ajena.

⁶ R.N. Nº 3232-2004, Segunda Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema.

⁷ Hurtado, J. & Prada, V. (2011). *Manual de Derecho Penal*, 4to ed. Idearia: Lima, pág. 497.

⁸ Antijuricidad: Def. 1: Todo lo contrario al derecho. Hacco señala que es la naturaleza intrínseca de delito. Toda acción es antijurídica cuando se adecua a un tipo legal y no ocurre ninguna causa de justificación. Concepto del: http://historico.pjgob.pe/servicio/diccionario/diccionario_detalle.

490
Anticipados
8/11/07

DECIMO PRIMERO.- Culpabilidad:

La culpabilidad es imputar responsabilidad por un injusto a un individuo en base a la exigibilidad en un ámbito comunicativo, en atención a condicionamientos reconocibles, en una determinada práctica social⁸.

11.1 De autos tenemos que el acusado es una persona mayor de edad con la capacidad suficiente para darse cuenta del injusto de sus conductas, al participar concertadamente en el evento delictivo, por el accionar dólido y motivado por el lucro que desplegaron, debiendo declararse culpable como autor del delito de Robo Agravado en grado consumado.

X. DETERMINACIÓN JUDICIAL DE LA PENA

DECIMO SEGUNDO.- La aplicación de la pena y reparación civil, no puede ser arbitraria, sino que debe tener en cuenta el principio de culpabilidad, proporcionalidad y fines de la pena previstos en el artículo VII, VIII y IX del Título Preliminar del Código Penal, que establece que la pena: **a)** no puede sobrepasar la responsabilidad por el hecho; y, **b)** tiene función preventiva, protectora y resocializadora⁹. Sin embargo, se deberá tener en cuenta también lo establecido en el artículo 45º, 45º-A, 46º, 46º-C- del citado cuerpo normativo, por lo que se tendrá en cuenta los intereses de la víctima y sociedad, la naturaleza de la acción, la importancia de los deberes infringidos, la extensión del peligro causado, las circunstancias del tiempo, lugar y ocasión del delito así como otras circunstancias, condiciones personales del autor, así como la condición de reincidente o habitualidad de ser el caso.

DECIMO TERCERO.- Respecto de la pena a imponerse, debe tenerse presente en toda su dimensión el Imperio del Principio de Culpabilidad – juicio de culpabilidad, como base y límite de la penalidad y el Principio de Proporcionalidad, como garantía para la determinación judicial y legal de la pena; las cuales exigen, que la pena sea proporcional a la gravedad del hecho y la culpabilidad del autor. En este sentido, al órgano jurisdiccional, le corresponde definir la calidad e intensidad de las consecuencias jurídicas que le corresponde aplicar como autor del delito cometido.

DECIMO CUARTO.- En la determinación de la pena concreta, Los criterios recogidos y plasmados normativamente por el legislador en el Artículo 45º del Código Penal, en la última modificatoria efectuada, a la entrada en vigencia de la Ley N° 30076 publicada en el Diario Oficial El Peruano el 19 de

⁸ Felge Villavicencio Terreros, Derecho Penal parte general, 2003, Grijley Lima, pág. 563.

⁹ En este sentido, el artículo 139º inciso 2) de la Constitución, establece que el régimen penitenciario tiene por objeto la readaptación, rehabilitación y reincorporación del penado a la sociedad.

[Handwritten signature and official stamp]

Agosto del año 2013, que entre otras modificaciones e incorporaciones a la norma sustantiva y adjetiva recoge parámetros de aplicación para fundamentar y determinar la pena: uno de ellos es el sistema de los tercios; en efecto, el legislador a instituido el mecanismo por el cual el juzgador debe graduar e individualizar de la pena concreta a imponer, pues: (I) Cuando no existan atenuantes ni agravantes o concurren únicamente circunstancias atenuantes, la pena se determina dentro del tercio inferior; (II) Cuando concurren circunstancias de agravación y de atenuación, la pena se determina dentro del tercio intermedio; y, (III) Cuando concurren únicamente agravantes, la pena se determina dentro del tercio superior; en ese sentido, para el caso concreto el delito por el cual se dictara una condena prevé una pena no menor de doce ni mayor de veinte años de pena privativa de libertad; siendo así, el espacio punitivo comprende Veinte Años, siendo su espacio en tercios de la siguiente manera: a) tercio inferior comprende desde doce años a catorce años ocho meses; b) tercio intermedio comprende de catorce años ocho meses a diecisiete años y seis meses; y, c) tercio superior comprende desde diecisiete años seis meses a veinte años.

DECIMO QUINTO.- En cuanto al acusado Aldo Junior Osoreo Tellá, en autos se advierte que el encausado no registra antecedentes penales, como es de verse a fojas 323, por ende concurre la circunstancia atenuante prevista en el inciso 1) del artículo 46 del Código Penal; asimismo, no se advierte la concurrencia de alguna de las circunstancias agravantes del inciso 2) del artículo 46 del Código Penal.

15.1 Precisamente sobre las circunstancias en que se desarrolló el delito sub iudice, debemos precisar que si bien el ilícito materia de proceso fue perpetrado con el empleo de un arma de fuego, ésta es una circunstancia constitutiva propia del delito de Robo Agravado que ya fue objeto de mayor reproche penal en el inciso 3) del primer párrafo del artículo 189 del Código Penal, por ende, no configura la circunstancia agravante prevista en el ítem m) del inciso 2) del artículo 46 del Código Penal (sería inviable pretender agravar algo que ya fue agravado por la misma ley).

15.2 Ahora, atendiendo a la naturaleza de la imputación y las condiciones personales del encausado, con grado de instrucción - secundaria completa, de 28 años de edad, soltero, sin hijos, según lo señaló en (sesión de audiencia N° 02), no registra antecedentes judiciales, (ver folios 337), asimismo ha presentado una Constancia de Trabajo, emitida por la Empresa Herramientas y Materiales CYC S.A.C. En este contexto, la respuesta penal no debe mantenerse segada a estas circunstancias propias del presente caso, por el contrario, debe atender los fines constitucionales de la

4911
Cristian
PUC

pena (entre ellos la recuperación del agente y la salvaguarda a la sociedad de amenazas contra su seguridad).

15.3 Dicho ello, conforme a lo dispuesto en el literal a) del inciso 1) del artículo 46 del Código Penal, la carencia de antecedentes penales, es una circunstancia atenuante que reduce la drasticidad de la pena a favor del agente. En consecuencia, éste Colegiado determina que la pena a imponer al acusado debe graduarse en el tercio inferior (desde 12 años hasta 14 años y ocho meses); asimismo, teniendo en cuenta las condiciones personales del encausado, y las circunstancias y la modalidad en que se desarrolló el evento penal, se determina que la sanción de **doce años de pena privativa de la libertad efectiva** se ajusta a los postulados de los principios de proporcionalidad, levedad y razonabilidad, y lo dispuesto por los artículos 45, 45-A y 46 del Código Penal.

DECIMO SEXTO.- En efecto, este lapso punitivo será suficiente para que los acusados puedan recibir el tratamiento penitenciario intra murus y asegurar la materialización de los fines constitucionales de la pena: asegurando también el cumplimiento de la finalidad de la prevención especial, que es, disuadirlos de la comisión de ilícitos penales en el futuro, así como su rehabilitación, reeducación y posterior reinserción a la sociedad; y de esta manera abonar, desde este poder del Estado, el cumplimiento del mandato constitucional contenido en el artículo 44 de nuestra Carta Magna sobre la protección de la población de amenazas contra su seguridad.

XI. DETERMINACIÓN DE LA REPARACIÓN CIVIL

DECIMO SEPTIMO.- La responsabilidad que se origina de un delito, moviliza todo el sistema jurídico de un Estado, claro está, con la finalidad de verificar, y luego castigar al sujeto a quien es inherente esa responsabilidad. La última consecuencia de un delito, no están sola la pena, sino la obligación de reparar, en lo posible, el daño y los perjuicios causados, este resarcimiento obligatorio es la llamada reparación civil.¹⁰

DECIMO OCTAVO.- En el presente caso, se debe tener en cuenta la gravedad del daño causado al sujeto pasivo, siendo que se ha probado que el procesado es responsable de la conducta dolosa, correspondió fijar una consecuencia jurídica de naturaleza económica, el mismo que será en una suma razonable atendiendo el caso concreto con las circunstancias particulares que lo rodea, en el presente caso habiendo solicitado el Ministerio Público la suma de ochocientos soles, sin que alternativamente exista propuesta por la parte agraviada, la suma propuesta resulta acorde y proporcional al caso planteado.

XIII. DECISIÓN:

¹⁰ Código Penal, edición 1995, del Dr. Luis Bramont Arias y Luis Bramont Torres, Pág. 295 y 296

PODERADO
Cristian
PUC

Par estas consideraciones y en consecuencia existiendo prueba suficiente que acredita la responsabilidad penal del acusado y en aplicación de los artículos 11°, 12°, 23°, 25°, 45°, 45-A°, 46°, 92°, 93°, 94° y 188°, en concordancia con los incisos 3, 4 y del primer párrafo del Artículo 189° del Código Penal, y en aplicación del artículo 283°, y 285° del Código de Procedimientos Penales, el COLEGIADO de la SALA SUPERIOR ESPECIALIZADA EN LO PENAL DESCENTRALIZADA Y PERMANENTE DE SAN JUAN DE LURIGANCHO DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA ESTE, con el criterio de conciencia que la ley faculta y administrando justicia a nombre de la Nación;

FALLA:

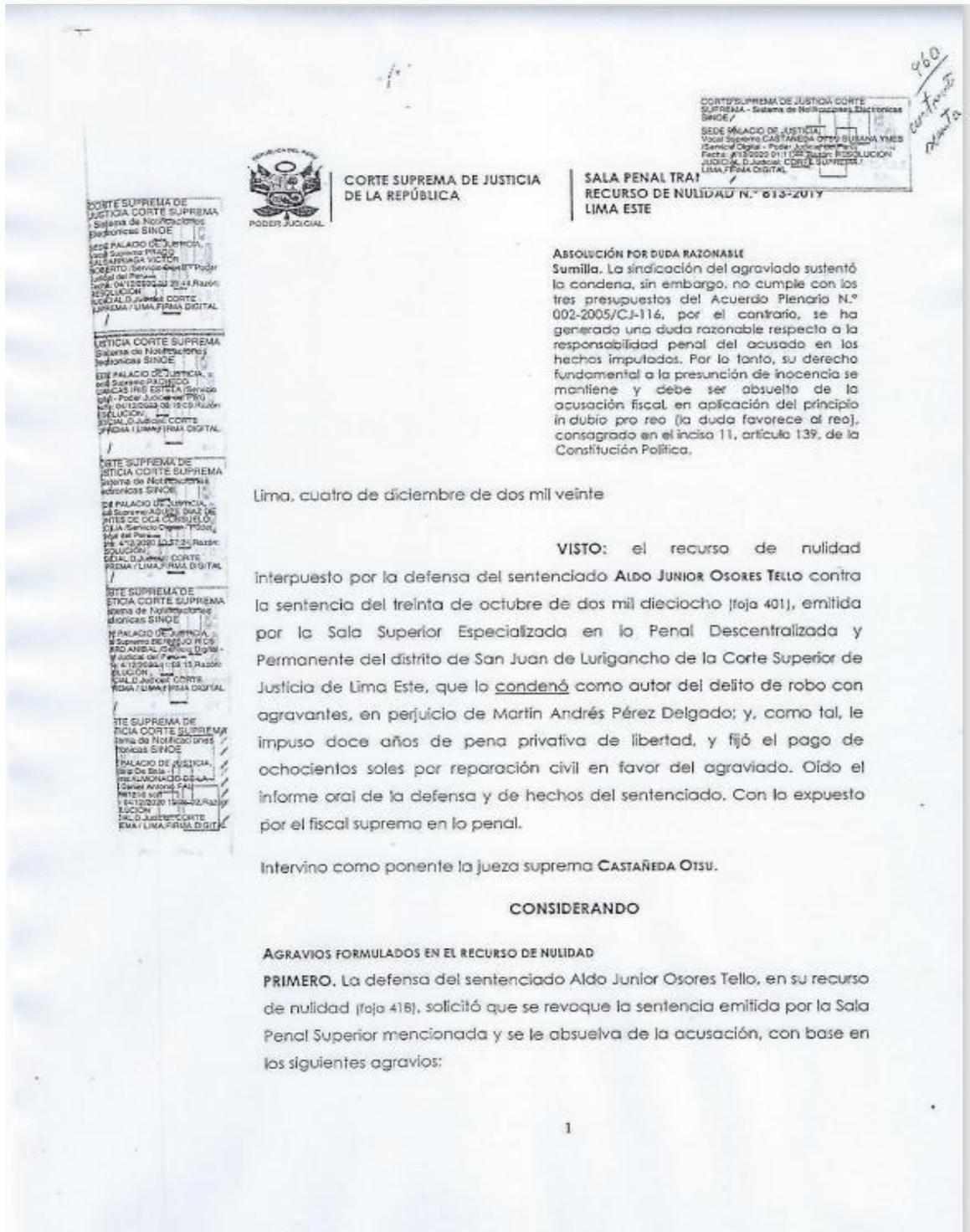
1. **CONDENANDO** a ALDO JUNIOR OSORES TELLO, como autor del delito contra el Patrimonio - **ROBO AGRAVADO**, en agravio de Marín Andrés Pérez Delgado, como tal le impusieron **DOCE AÑOS DE PENA PRIVATIVA DE LA LIBERTAD EFECTIVA**, teniendo en cuenta el descuento de carcelera que sufrió, desde el 13 de mayo al 15 de diciembre del 2017, (siete meses y tres días) la misma que se hará efectiva desde la fecha que sea habido o puesto a disposición de este órgano jurisdiccional.
2. **ORDENARON: POR SECRETARÍA**, se expida los respectivos oficios para su pronta ubicación e internamiento en el Establecimiento Penitenciario que el INPE determine.
3. **FIJARON:** En la suma de **OCHOCIENTOS SOLES** por concepto de Reparación Civil que el sentenciado deberá abonar a favor del agraviado.
4. **MANDARON:** Que consentida o ejecutoriada que sea la presente, se inscriba en el registro respectivo, expidiéndose los testimonios y boletines de condena pertinentes conforme lo dispone el artículo 332° del Código de Procedimientos Penales; **archivándose** definitivamente los autos con conocimiento del Juzgado de origen.

VIZCARRA PACHECO
Juez Superior y D.D

MATTA PAREDES
Presidente

BECERRA MEDINA
Juez Superior

“SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA: la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la Republica ACORDARON : DECLARAR HABER NULIDAD en la sentencia del treinta de octubre de dos mil dieciocho, emitida por la Sala Superior Especializada En Lo Penal Descentralizada Y Permanente De San Juan De Lurigancho De La Corte Superior De Justicia De Lima Este, que condenó a Aldo Junior Osore Tello como autor de robo con agravantes y le impuso DOCE AÑOS de pena privativa de libertad efectiva y una reparación civil de S/.800.00 nuevos soles; y REFORMANDOLA, lo ABSOLVIERON de la acusación fiscal”.





CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL TRANSITORIA
RECURSO DE NULIDAD N.º 813-2019
LIMA ESTE

461
actuado
Dato 14

1.1. La versión del agraviado no cumple con los presupuestos del Acuerdo Plenario N.º 2-2005/CJ-116; en ese sentido, no se efectuó una debida apreciación de los hechos ni se compulsaron adecuadamente las pruebas actuadas.

1.2. La declaración de Corina Ponciano Alejo, trabajadora de la bodega donde ocurrió el robo, ratificada en juicio oral, desvirtuó la versión del agraviado. Ella señaló que él bebía una gaseosa, cuando ingresó un sujeto que se le acercó y luego corrió con el celular que le arrebató, no observó que lo hubiera amenazado con un arma de fuego, usara casco ni que alguien lo hubiese esperado en el exterior de la bodega a bordo una motocicleta.

1.3. Existen contradicciones en las declaraciones a nivel preliminar y judicial del agraviado, pues conforme con el acta de intervención policial solo hizo referencia a que el sujeto que lo despojó de su celular se dio a la fuga con dirección a la Portada del Sol, mientras que, a nivel judicial, señaló que el delincuente, al salir de la bodega, hizo entrega del celular a una persona que lo esperaba en una moto, quien lo escondió en su bolsillo derecho.

1.4. No se tomó en consideración la versión de su patrocinado consistente en que el día de los hechos retiró su moto de su vivienda, así como dos cascos (uno que utiliza y otro que lleva enganchado a la moto) y que la moto tuvo un desperfecto en el camino, por lo que paró y mientras pretendía arreglarla sintió un disparo por la espalda. El disparo fue realizado por el agraviado, quien tenía una licencia para portar armas vencida, y para justificar su ilegal proceder, se coludió con los policías para involucrarlo en un robo que no cometió. Además, no cuenta con antecedentes penales.

IMPUTACIÓN FÁCTICA Y JURÍDICA

SEGUNDO. Conforme con la acusación fiscal (fojo 295), se le atribuye a Aldo Junior Osoreo Tello el haber concertado voluntades con un sujeto no identificado para que, a bordo de una motocicleta y con arma de fuego,



468
agravantes
Quinta y

roben el teléfono celular de Martín Andrés Pérez Delgado. Hecho ocurrido el trece de mayo de dos mil diecisiete a las catorce horas, aproximadamente, cuando el agraviado se encontraba en la panadería ubicada entre las avenidas Portada del Sol y Cajamarquilla, en el distrito de San Juan de Lurigancho, a la cual ingresó un sujeto que tenía puesto un casco de moto, sacó un arma de fuego y ejerció grave amenaza, apuntándole en la cabeza con la finalidad de robarle su teléfono celular; cuando este salió corriendo del lugar observó que subió a la motocicleta que lo esperaba y le entregó el celular al conductor, quien lo guardó en el bolsillo delantero derecho. Es por ello que el agraviado salió y extrajo su arma de fuego, les dijo que se detengan y, ante su negativa, los persiguió realizando disparos, haciendo que ambos delincuentes, en su huida, caigan al suelo con la motocicleta; sin embargo, el sujeto no identificado logró fugar. Luego llegó la policía, quienes auxiliaron al agraviado y procedieron inmediatamente a intervenir al conductor Aldo Junior Osores Tello, quien resultó con lesiones y se halló en su poder el celular robado.

TERCERO. El fiscal subsumió la conducta en el delito de robo con agravantes, tipificado en el artículo 188 del Código Penal, en concordancia con los incisos 3 (a mano armada) y 4 (con el concurso de dos o más personas), artículo 189, del citado Código. Solicitó doce años de pena privativa de libertad y el pago de una reparación civil de ochocientos soles a favor del agraviado.

FUNDAMENTOS DE LA SALA PENAL SUPERIOR

CUARTO. La Sala Penal Superior sostuvo que la materialidad del delito de robo con las agravantes y la responsabilidad penal de Aldo Junior Osores Tello quedó acreditada con base en el análisis de la versión inculpativa del agraviado Martín Andrés Pérez Delgado, bajo los alcances del Acuerdo Plenario N.º 2-2005/CJ-116. Arribó a las siguientes conclusiones:



463
en las otras
página y T

4.1. En cuanto a la **ausencia de incredibilidad subjetiva**. Consideró que no se acreditó que, con anterioridad a los hechos, existieran relaciones basadas en odio, resentimientos, enemistad u otras entre el agraviado y el acusado, que pudieran incidir en la parcialidad de su declaración, puesto que ambos no se conocían.

4.2. Respecto a la **persistencia**. Estimó que el agraviado rindió su declaración a nivel preliminar y en la etapa de instrucción, y dejó sólidas líneas de imputación respecto a la forma en que sucedieron los hechos materia de investigación, como que el evento sucedió con el concurso de dos personas empleando amenaza con arma de fuego para perpetrar el robo, e incluso reconoció al acusado y precisó la conducta que desplegó: lo cual denota su coherencia y solidez.

Al respecto, precisó que a nivel preliminar y preventiva (fojas 15 y 206) señaló que el trece de mayo de dos mil diecisiete, al promediar las 14:00 horas, cuando se encontraba en una panadería, se le acercó un sujeto, quien le apuntó con un arma en la cabeza y le solicitó sus pertenencias, por lo que le entregó su celular, luego lo observó subir a una motocicleta que se encontraba afuera del establecimiento, a cuyo piloto le entregó su celular, por lo que extrajo su arma y realizó disparos al aire, la moto cayó al piso y una de las balas impactó al conductor (acusado), mientras el otro sujeto logró huir. Luego, el conductor fue intervenido por la policía.

4.3. **Sobre la verosimilitud**. Consideró que su versión tuvo sustento probatorio puesto que se corroboró con las siguientes declaraciones brindadas en juicio oral y actas efectuadas a nivel preliminar: 1) La testimonial de Corina Ponciano Alejo, quien fue entrevistada al día siguiente de los hechos (acta de entrevista de foja 21) y la etapa de instrucción (foja 174), quien trabajaba en la bodega donde ocurrieron los hechos. Señaló que el agraviado tomaba una gaseosa cuando ingresó un sujeto que se le acercó y luego corrió con su celular. Refirió que escuchó un disparo y, al salir para ver lo ocurrido, se



464
Castaño
2019/07

percató de que un sujeto estaba herido en una moto. ii) La testimonial del PNP Isaías Enrique Jiménez Puma quien señaló que el día de los hechos patrullaba la zona y fue requerido por el agraviado Pérez Delgado, quien le manifestó que fue víctima del robo de su celular por un sujeto que se cubría el rostro con un casco de motocicleta, quien se dio a la fuga y abordó una motocicleta conducida por el acusado, pero como disparó, el conductor perdió el equilibrio y fue intervenido. Redactó *in situ* el acta de intervención policial. iii) La testimonial del PNP Onton Almidón Hernán, quien manifestó que realizó el acta de registro personal al acusado, a quien se le encontró en el bolsillo derecho de su *short bermuda* una billetera y un celular de marca Samsung S5, color blanco con carcasa dorada, de propiedad del agraviado. Ambos policías se ratificaron en juicio de sus declaraciones prestadas a nivel preliminar en presencia del fiscal. iv) El acta de registro personal del intervenido Osores Tello (foja 28), en la que se detalló lo anotado. v) El acta de situación de vehículo (foja 34), en la que se da cuenta de que en la motocicleta de placa de rodaje 44759C se encontraron dos cascos.

La Sala Superior descartó la versión del acusado Osores Tello (foja 17), quien sostuvo que el día de los hechos luego de haberse reunido con sus amigos, salió del domicilio de su madre con su moto y dos cascos (uno que suele usar y otro que lo lleva colgado), y que estuvo en el lugar y hora de los hechos pues arreglaba un desperfecto de su moto, cuando fue herido de bala por la espalda. El mencionado órgano jurisdiccional, como se anotó, se basó en el reconocimiento del agraviado, como la persona que esperaba afuera con una moto lista para escapar, y porque en su poder se halló el celular del agraviado.

OPINIÓN DEL FISCAL SUPREMO EN LO PENAL

QUINTO. El fiscal supremo en lo penal opinó que se declare no haber nulidad en la sentencia recurrida, pues, a su criterio, la versión incriminatoria del agraviado Martín Andrés Pérez Delgado cumple con los requisitos del



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL TRANSITORIA
RECURSO DE NULIDAD N.º 613-2019
LIMA ESTE

465
Corte
Abst

Acuerdo Plenario 2-2015/CJ-116, pues carece de incredibilidad subjetiva, el relato es coherente y se respalda en elementos periféricos objetivos, como la existencia de los indicios de presencia en lugar y de mala justificación, ya que el acusado estuvo en el lugar circunstancialmente, pero se le halló en su poder el celular del agraviado. Asimismo, con las declaraciones de los policías intervinientes, quienes ratificaron el contenido del acta de registro personal, acerca de que en el lugar de los hechos se encontraron dos cascos, lo que coincide con el número de participantes del delito.

CONSIDERACIONES DEL SUPREMO TRIBUNAL

SEXTO. El principio de presunción de inocencia, consagrado en el literal e, inciso 24, artículo 2, de la Constitución Política, prescribe que toda persona es considerada inocente mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad¹. Conforme con la doctrina y la jurisprudencia, sus dimensiones en el proceso penal son las de principio y como regla; de tratamiento, probatoria y de juicio. Como regla probatoria exige la actuación de suficiente prueba de carga directa o indiciaria sobre la existencia del hecho y la intervención del acusado. Como regla de juicio, que si luego de la valoración de la prueba el juzgador no llega a la certeza sobre la culpabilidad del acusado, debe declarar su inocencia.

SÉTIMO. El derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales se encuentra consagrado en el inciso 5, artículo 139, de la Constitución. Constituye un derecho fundamental del justiciable frente a la arbitrariedad judicial y asegura que las resoluciones no se encuentren justificadas en el mero capricho de los magistrados, sino exige que los órganos judiciales expresen las razones o justificaciones objetivas que la llevan a tomar una determinada decisión. Esas razones, por lo demás, pueden y deben

¹ Una disposición de desarrollo del mandato constitucional se encuentra en el artículo II, del Título Preliminar, del Código Procesal Penal, el cual precisa de una suficiente actividad probatoria de cargo, obtenida y actuada con las debidas garantías procesales, para desvirtuar este principio-derecho fundamental; y que, en caso de duda sobre la responsabilidad penal, debe resolverse a favor del imputado.



466
Lima 07
Punto

provenir no solo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso².

OCTAVO. En este caso, se imputó el delito de robo previsto y sancionado en el artículo 188 CP, que tiene como nota esencial el empleo por el agente de violencia o amenaza contra la persona –no necesariamente sobre el titular del bien mueble–. La conducta típica, por tanto, integra el apoderamiento de un bien mueble total o parcialmente ajeno con el empleo de violencia física o intimidación sobre un tercero. Esta es, la violencia o amenaza –como medios para la realización típica del robo– han de estar encaminadas a facilitar el apoderamiento o a vencer la resistencia de quien se opone al apoderamiento. En consecuencia, la violencia es causa determinante del desapoderamiento y está siempre orientada a neutralizar o impedir toda capacidad de actuación anterior o de reacción concomitante de la víctima que pueda obstaculizar la consumación del robo³.

ANÁLISIS DEL CASO

NOVENO. De la revisión de autos, se tiene que la principal prueba de cargo en que se sustentó la condena del recurrente es esencialmente la sindicación efectuada por el agraviado Martín Andrés Pérez Delgado. En ese sentido, corresponde verificar si en efecto su sindicación cumple con los requisitos del Acuerdo Plenario N.º 2-2005/CJ-116.

Al respecto, en cuanto a la **ausencia de incredulidad subjetiva**, quedó acreditado que con anterioridad a los hechos el agraviado y el acusado no se conocía; por tanto, no se advierten relaciones basadas en el odio, resentimientos y enemistad que hayan motivado la versión incriminatoria. No obstante, en lo que respecta a la imparcialidad de su declaración, se considera el contexto en que ocurrieron los hechos.

² STC. N.º 03433-2013-PA, del dieciocho de marzo de dos mil catorce, §. 4.

³ Acuerdo Plenario 3-2009/CJ-116, fundamento 10.



464
cuatro metros
planta y

DÉCIMO. Sobre este punto, el agraviado Pérez Delgado sostuvo la sindicación efectuada en contra del acusado Osorio Tello en dos oportunidades, a nivel preliminar, en presencia del fiscal (foja 15) y en la etapa de instrucción (foja 206).

En la primera manifestó que el día de los hechos, al promediar las 14:00 horas, cuando bebía una gaseosa en una panadería junto a un amigo de nombre Fabián –del cual no precisó mayores datos–, un sujeto de contextura gruesa, 1,75 cm de estatura aproximadamente, quien llevaba puesto un casco de moto que le cubría el rostro, ingresó al establecimiento y la amenazó con un arma por lo que le entregó su celular. Luego de ello salió de la tienda y observó que en la parte exterior lo esperaba un sujeto en una moto, a quien le entregó el celular que le fue sustraído, razón por la cual realizó dos disparos, de los cuales uno le impactó al piloto (el acusado), mientras el otro se dio a la fuga. Minutos después llegó la policía y al efectuar el registro personal encontraron su celular en el bolsillo derecho del short del intervenido. Preciso que su licencia se encontraba vencida desde hacía tres meses pero que ya había efectuado los trámites para su renovación.

En su preventiva (segunda declaración), además de lo expuesto indicó que la moto se encontraba a unos cuatro metros de la panadería y agregó que se retiró del Juzgado en la fecha que inicialmente se programó su declaración, pues el abogado del acusado le pidió que no perjudicara a su patrocinado. Agregó que por temas laborales no podía concurrir nuevamente.

DECIMOPRIMERO. Ahora bien, su versión es totalmente diferente a la brindada por Corina Ponciano Alejo, trabajadora de la tienda donde ocurrió el robo. Ella brindó su primera declaración al día siguiente de ocurrido el robo, el atorce de mayo de dos mil diecisiete, en la que se le preguntó por las características del autor, ante lo que manifestó que el



468
vistos cts
hasta 401

agraviado se encontraba bebiendo una gaseosa junto a una persona de sexo masculino cuando ingresó un sujeto de tez trigueña, contextura normal, de 1,60 cm, aproximadamente, quien luego salió corriendo con el celular del agraviado en la mano, por lo que este lo persiguió y escuchó un disparo.

En su testimonial brindada en la etapa de instrucción agregó que el sujeto que ingresó a la tienda antes de perpetrar el robo estuvo observando los productos de la tienda para simular que compraría algo, por lo que pudo ver que no llevaba ningún casco puesto ni portaba arma de fuego. Preciso que no hubo otra persona esperándolo en una motocicleta a las afueras de la tienda donde labora.

DECIMOSEGUNDO. Del análisis de sus declaraciones se evidencia que son contradictorias. Así, tenemos:

- Ambos discrepan de las características físicas del sujeto que perpetró el robo: el agraviado indicó que era de contextura gruesa, 1,75 cm de estatura, aproximadamente; mientras que la testigo manifestó que tenía contextura normal y su estatura era de 1,60 cm.
- El agraviado refirió que el sujeto llevaba puesto un casco que le cubría el rostro, mientras que la testigo expuso que no llevaba casco.
- El agraviado señaló que el sujeto portaba un arma de fuego con la cual lo amenazó y le apuntó en la cabeza. La testigo señaló que no observó a dicho sujeto portar arma alguna.
- En cuanto a la moto, el agraviado sostuvo que afuera de la tienda esperaba una moto, a cuyo conductor el autor le entregó su celular. La testigo refirió que no observó ninguna moto afuera de la tienda.
- El agraviado sostuvo que efectuó dos disparos y la testigo sostuvo que escuchó un solo disparo.



463
contando
por 7 mes

Las versiones tan disímiles con relación a los hechos, **generan una duda razonable, respecto a un hecho nuclear**: si, en efecto, la moto conducida por el acusado esperaba al sujeto que minutos antes ejecutó el robo del celular del agraviado. Más aún si el agraviado en la segunda declaración indicó que la moto en realidad se encontraba a unos cuatro metros de la tienda.

DECIMOTERCERO. Por su parte, las versiones tan contrapuestas sobre si el autor portaba un arma de fuego y la cantidad de disparos efectuados por el agraviado, también generan una duda razonable.

En efecto, el agraviado indicó que como el sujeto que perpetró el robo portaba un arma de fuego, él realizó dos disparos en legítima defensa y uno de ellos lesionó al acusado; mientras que la testigo solo hizo mención de un disparo. Sobre este último punto, si bien se tiene la Pericia Balística Forense N.º 1880-1881/2017 conforme con la cual el arma utilizada tenía una capacidad de nueve cartuchos pero que únicamente contenía siete, lo cierto es que no existe un acta en el que se consigne el recojo de los casquillos que fueron presuntamente disparados en la escena de los hechos; en ese sentido, no se determinó si la versión del agraviado respecto a los dos disparos que efectuó corresponde a lo que realmente ocurrió.

Sin embargo, otro dato objetivo que surge del contexto de los hechos es que el acusado resultó lesionado por la espalda, según Certificado Médico Legal N.º 015869 (foja 42) que da cuenta que presentó una herida no saturada de 2 cm y 1 cm de forma ovoidea en tercio medio de hemitórax izquierdo posterior sangrante ocasionada por proyectil de bala, sin que se haya determinado cuántos disparos realizó el agraviado.

En este extremo del análisis valorativo, se tiene que conforme con la consulta en la base de datos de la Sucamec (foja 54), **la licencia del agraviado había vencido el trece de noviembre de dos mil quince y no tres meses antes de los hechos como lo sostuvo en su declaración a nivel**



420
Cambio de
Acta

preliminar. Por ello, si bien al rendir su declaración preventiva presentó copia de la regularización del trámite, así como su nueva licencia (de fecha de emisión veintiuno de junio de dos mil diecisiete), otro dato objetivo que surge del contexto de los hechos es que el agraviado disparó cuando su licencia estaba vencida, y por esta omisión en cumplir con el trámite de ley se le incautó el arma y fue conducido a la dependencia policial para las investigaciones del caso, ya que además se ocasionaron lesiones. La alegada legítima defensa respecto de una persona que según el agraviado pretendía darse a la fuga, permite concluir que se presentaron ciertos aspectos que incidieron en la parcialidad de su sindicación.

DECIMOCUARTO. La Sala Superior consideró como prueba periférica que otorgó verosimilitud a la sindicación del agraviado, los testimonios de los efectivos policiales Isaías Enrique Jiménez Puma y Ontón Almidón Hernán. Ambos elaboraron el acta de registro personal, mientras que el acta de situación de vehículo menor fue suscrita únicamente por Almidón Hernán.

14.1. El efectivo policial **Isaías Enrique Jiménez Puma**, en su manifestación preliminar señaló que el acta de registro personal se formuló en el lugar de los hechos y en presencia de transeúntes y del agraviado, mientras el intervenido se encontraba tendido en la vereda imposibilitado de huir. Luego se hizo presente en el lugar una unidad policial que trasladó al intervenido al hospital situado en la avenida Cantogrande, paradero 12, en San Juan de Lurigancho, donde le diagnosticaron escoriaciones en extremidades inferiores y una herida en la parte posterior del tórax por impacto de proyectil de arma de fuego.

En el juicio oral agregó que luego de ser alertados del robo, llegaron al lugar de los hechos donde encontraron una moto tirada y, junto a ella, al intervenido, quien presentaba un hematoma en la espalda y observó que el agraviado portaba un arma de fuego, quien le manifestó que la había



491
instruente
alameda

usado por haber sido víctima de robo, por lo que se le incautó el arma. Preciso que su labor es consignar todo lo observado en las respectivas actas y que el intervenido se negó a firmar las actas pues indicó que no tenía nada que ver en el asunto, ya que únicamente estaba transitando por el lugar y fue lesionado con un arma de fuego.

14.2. El efectivo policial **Onton Almidón Hernán** en su manifestación preliminar refirió que el trece de mayo a las 14:00 horas, aproximadamente, cuando patrullaban la zona, fueron alertados de un robo. Al llegar al lugar de los hechos, el presunto delincuente se encontraba herido por un proyectil de arma de fuego procedente del arma del agraviado **Marín Andrés Pérez Delgado**, por lo que procedieron a auxiliarlo y lo condujeron al hospital, donde le dieron de alta en el momento, por lo que luego se trasladaron a la Depincri para efectuar las diligencias correspondientes. Señaló que el acta de registro personal fue realizada *in situ*.

En el juicio oral (foja 364) manifestó que, al llegar al lugar, encontró a **una persona tirada en el piso al lado de una moto y otra persona apuntándolo con un arma de fuego**, quien resultó ser el agraviado, y que al solicitarle su licencia para portar armas indicó que se encontraba en trámite pues estaba vencida, por lo que procedieron a incautarle el arma. En esta oportunidad precisó que al momento de efectuar el registro personal en el cual se le halló al intervenido un celular, el agraviado manifestó: "A mí me han robado y ahí están mis pertenencias". Al ser preguntado respecto a que si luego del registro personal se levantó algún tipo de acta, explicó que como el intervenido se encontraba herido otro patrullero lo trasladó al hospital, y como las heridas no fueron de gravedad, puesto que habrían sido ocasionadas por el rebote de esquirlas, lo llevaron a la comisaría para realizar la diligencia correspondiente.

DECIMOQUINTO. Del contenido de las declaraciones de los efectivos policiales queda claro que llegaron al lugar de los hechos cuando ya



472
casos entre
actos y 1

habían ocurridos los mismos. También se evidencia de la revisión del acta de registro personal que, si bien el policía Jiménez Puma dejó constancia de que el intervenido se negó a firmar, en cambio no dejó constancia respecto al motivo de su negativa, lo cual discrepa de la labor que refirió le correspondía realizar.

Con relación al acta de situación de vehículo menor, la Sala Superior recogió la tesis del fiscal superior respecto a que de su contenido se indica que se hallaron dos cascos, lo que acredita que el acusado transportaba al sujeto que perpetró el robo del celular; sin embargo, se omitió valorar la declaración de la testigo presencial Corina Ponciano Alejo, quien, como anotó, señaló que la persona que ingresó a la fienda no llevaba puesto ningún casco de motociclista.

Asimismo, el contenido del acta no permite afirmar o descartar la versión del acusado, quien indicó que utilizó un casco y otro lo llevaba enganchado a la moto porque lo usaba cuando transportaba a su madre. Esto debido a que en la referida acta no se dejó constancia del modo en que se encontraron los dos cascos ni existen fotografías, filmación u otro medio que haya perennizado el hecho, pues únicamente se consignó como observación la siguiente: "02 cascos de motociclista color negro" (Acta de situación de vehículo a foja 34).

DECIMOSEXTO. Finalmente, se tiene en cuenta que el acusado, a lo largo del proceso, manifestó que fue herido de bala cuando arreglaba la válvula de su moto en la vía pública, que en el lugar de los hechos no se le practicó ningún registro personal y al llegar un patrullero fue inmediatamente conducido a un hospital. Con relación a su versión, se tiene que el acta de situación de vehículo menor fue suscrita por el policía Almidón Hernán el trece de mayo a las 14:30 en la Comisaría de Zárate, mientras que el acta de registro personal fue suscrita por el mismo policía el indicado día y a la misma hora en el lugar de los hechos, lo que genera



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL TRANSITORIA
RECURSO DE NULIDAD N.º 813-2019
LIMA ESTE

473
cuatro mil
setenta y

una duda que favorece al acusado, pues dos actas no pueden ser firmadas el mismo día y hora por la misma persona en dos lugares diferentes.

Sobre su presencia en el lugar de los hechos (avenida Portada del Sol en el distrito de San Juan de Lurigancho), sostuvo que había estado en casa de su madre, quien reside por la zona y se dirige a la avenida Colonial en el Callao. Su madre, Maritza Martina Tello Braco, en efecto reside en el jirón Tacoymano 2159, urbanización Mangamarca, del referido distrito, según ficha Renlec lo que constituye un contraindicio que permite desvirtuar el indicio de presencia en el lugar de los hechos.

DECIMOSÉTIMO. Por las razones anotadas, la sindicación del agraviado Martín Andrés Pérez Delgado no cumple con los requisitos del Acuerdo Plenario N.º 002-2005/CJ-116. Por el contrario, se ha generado una duda razonable respecto a la responsabilidad penal del acusado Osores Tello en los hechos imputados. Por lo tanto, su derecho fundamental a la presunción de inocencia se mantiene y debe ser absuelto de la acusación fiscal, en aplicación del principio *in dubio pro reo* (la duda favorece al reo), consagrado en el inciso 11, artículo 139, de la Constitución Política.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, los jueces y las juezas integrantes de la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, **ACORDARON:**

1. **DECLARAR HABER NULIDAD** en la sentencia del treinta de octubre de dos mil dieciocho, emitida por la Sala Superior Especializada en lo Penal Descentralizada y Permanente del distrito de San Juan de Lurigancho de la Corte Superior de Justicia de Lima Este, que condenó a **ALDO JUNIOR OSORES TELLO** como autor del delito de robo con agravantes, en perjuicio de Martín Andrés Pérez Delgado; y, como tal, le impuso doce años de pena privativa de libertad efectiva; y fijó el pago de ochocientos soles por reparación civil



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL TRANSITORIA
RECURSO DE NULIDAD N.º 813-2019
LIMA ESTE

474
unidades
súntesis
cont.

en favor del agraviado; y, **REFORMÁNDOLA**, lo **ABSOLVIERON** de la acusación fiscal.

II. **DISPONER** la anulación de los antecedentes penales, judiciales y policiales generados en su contra como consecuencia de este proceso y **SE ARCHIVE DEFINITIVAMENTE** lo actuado donde corresponda.

III. **ORDENAR** se oficie y se cursen las comunicaciones correspondientes para la **inmediata libertad** de **Albo Junior Osores Tello**, siempre y cuando no exista mandato de detención emanada de autoridad competente.

IV. **MANDAR** se oficie al Tribunal Superior para los fines de ley y se haga saber a las partes apersonadas en esta Sede Suprema.

S. S.

PRADO SALDARRIAGA

CASTAÑEDA OTSU

PACHECO HUANCAS

AQUIZE DÍAZ

BERMEJO RÍOS

SYCO/smo