



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL TR RECURSO DE NU LIMA

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA CORTE
SUPREMA - Sistema de Notificaciones Electrónicas
SINOE
SEDE PALACIO DE JUSTICIA
Vocal Supremo: ALVAREZ TRUJILLO GUSTAVO
/Servicio Digital
Fecha: 10/06/2024 14:34:44 Razón: RESOLUCION
JUDICIAL D. Judicial: CORTE SUPREMA /
LIMA, FIRMA DIGITAL

CORTE SUPREMA DE
JUSTICIA CORTE SUPREMA
- Sistema de Notificaciones
Electrónicas SINOE

SEDE PALACIO DE JUSTICIA,
Vocal Supremo: PRADO
SALDARRIAGA Víctor Roberto
FAU 20159981216 soft
Fecha: 17/06/2024 15:03:14 Razón:
RESOLUCION
JUDICIAL D. Judicial: CORTE
SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

CORTE SUPREMA DE
JUSTICIA CORTE SUPREMA
- Sistema de Notificaciones
Electrónicas SINOE

SEDE PALACIO DE JUSTICIA,
Vocal Supremo: BROUSSET
SALAS RICARDO ALBERTO
/Servicio Digital
Fecha: 19/06/2024 17:57:51 Razón:
RESOLUCION
JUDICIAL D. Judicial: CORTE
SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

JUSTICIA CORTE SUPREMA
- Sistema de Notificaciones
Electrónicas SINOE

SEDE PALACIO DE JUSTICIA,
Vocal Supremo: CASTAÑEDA
OTSU SUSANA YNES /Servicio
Digital
Fecha: 19/06/2024 17:39:56 Razón:
RESOLUCION
JUDICIAL D. Judicial: CORTE
SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

JUSTICIA CORTE SUPREMA
- Sistema de Notificaciones
Electrónicas SINOE

SEDE PALACIO DE JUSTICIA,
Vocal Supremo: GUERRERO
LOPEZ IVAN SALOMON /Servicio
Digital
Fecha: 17/06/2024 16:48:23 Razón:
RESOLUCION
JUDICIAL D. Judicial: CORTE
SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

CORTE SUPREMA DE
JUSTICIA CORTE SUPREMA
- Sistema de Notificaciones
Electrónicas SINOE

SEDE PALACIO DE JUSTICIA,
Secretario De Sala -
Suprema CAMPOS OLIVERA
ROSARIO AURORA /Servicio
Digital
Fecha: 22/07/2024 14:57:11 Razón:
RESOLUCION
JUDICIAL D. Judicial: CORTE
SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

HABER NULIDAD EN PENA

Nos encontramos ante una causal de disminución de punibilidad, como es la tentativa que, por su propia naturaleza, importa la disminución prudencial del mínimo y del máximo de la pena básica prevista en el delito, a efectos de crear un nuevo espacio punitivo, y conforme con el Acuerdo Plenario 1-2023/CIJ-112, la disminución es de una mitad. Entonces, de acuerdo con el tipo penal atribuido, el nuevo marco punitivo sería no menor de seis ni mayor de diez años. Asimismo, al ser un delito con circunstancias agravantes específicas, le es aplicable el sistema operativo de tipo escalonado y, al ser ocho las agravantes específicas previstas, la concurrencia de una de ellas importa seis meses. Por tanto, la pena solo puede ascender hasta seis años y seis meses de privación de libertad efectiva.

En consecuencia, corresponde efectuar una reducción a la pena de diez años impuesta al sentenciado Elio Reynaldo Velásquez Zavaleta, e imponérsele seis años y seis meses de pena privativa de la libertad.

Lima, veintidós de mayo de dos mil veinticuatro

VISTO: el recurso de nulidad interpuesto por el sentenciado **ELIO REYNALDO VELÁSQUEZ ZAVALA** contra la sentencia del 24 de agosto de 2022, emitida por la Novena Sala Penal Liquidadora de la Corte Superior de Justicia de Lima que lo condenó como autor del delito contra el patrimonio-robo agravado en grado de tentativa, en agravio de Elia Zárate Cuarez a 10 años de pena privativa de libertad, la misma que será computada desde el 24 de agosto de 2022 y vencerá el 23 de agosto de 2032; fijó en S/ 1500 (mil quinientos soles) el monto de la reparación civil. Se dispuso el internamiento del sentenciado en un establecimiento; y se oficie con dicho fin a las autoridades pertinentes.

Ponencia del juez supremo **ÁLVAREZ TRUJILLO**.

CONSIDERANDO

IMPUTACIÓN FISCAL

1. Según la acusación fiscal¹, el procesado **Elio Reynaldo Velásquez Zavaleta**, el 15 de mayo de 2011, aproximadamente a horas 8:00 a. m., cuando la agraviada Elia Zárate Cuarez caminaba al cuartel Los Cibeles de la PNP por la cuadra 3 de la avenida Prolongación Tacna en el distrito del Rímac, recibió una llamada telefónica. Al contestar, de manera intempestiva, se acercó a ella un mototaxi del cual descendió el acusado e intentó arrebatarse el celular. Ella opuso resistencia, por lo que el referido procesado le propinó un golpe de puño en el rostro hasta hacerla trastabillar. Este hecho fue advertido por el teniente de la PNP Jhonny Tanabe Alonso, quien acudió en

¹ Cfr. páginas 98 y ss. del expediente principal.

ayuda de la agraviada y logró aprehender al procesado para conducirlo a la comisaría del sector, mientras que el acompañante de este, quien lo esperaba en el mototaxi, logró escapar.

FUNDAMENTOS DE LA SALA SUPERIOR

2. El Tribunal superior emitió sentencia condenatoria en contra del recurrente, **Elio Reynaldo Velásquez Zavaleta** sobre la base de los argumentos siguientes:

- 2.1. En la sentencia se estableció que la responsabilidad del acusado se encuentra acreditada sobre las bases de las declaraciones de la agraviada Elia Zárate Cuarez, la misma que es persistente, verosímil y está rodeada de elementos periféricos que corroboran su sindicación, como son los siguientes: **a)** La declaración del teniente PNP Jhonny Tanabe Alonso quien en el atestado detalla la forma y el modo en que habían ocurrido los hechos, los cuales coincide con lo declarado por la agraviada. **b)** Acta de registro personal e incautación practicada al acusado. **c)** Acta de entrega de especies a la agraviada. **d)** Las declaraciones vertidas por el encausado a nivel policial y en el plenario de cuyo análisis se ha logrado concluir que estos tienen la suficiente capacidad y virtualidad probatoria para desvirtuar la presunción de inocencia que asistía al acusado.
- 2.2. Los argumentos de defensa no son más que meros alegatos que deben tomarse con las reservas del caso porque representan el pleno ejercicio de la prohibición de la autoincriminación, máxime aún si las declaraciones brindadas por la agraviada cuentan con verificaciones periféricas que la corroboran y dotan de credibilidad; por lo que a la luz de lo precitado, la actividad probatoria ha puesto de manifiesto que la conducta delictiva perpetrada por el acusado es la de haberse apoderado ilegítimamente del bien mueble sustrayéndolo de la esfera de dominio de la agraviada.

EXPRESIÓN DE AGRAVIOS

3. El sentenciado Elio Reynaldo Velásquez Zavaleta, en su recurso de nulidad fundamentado², plantea la revocatoria y la absolución de los cargos formulados. Reclamó como argumentos los siguientes:

- 3.1. No fueron materia de análisis las notorias diferencias en las declaraciones de la agraviada quien refirió haber sido cogoteada por su presunto agresor y que este tenía un casco en la mano y el Ministerio Público señaló que el acusado descendió de un mototaxi.
- 3.2. Respecto al acta de hallazgo, esto fue desmentido por el acusado, quien negó haber tenido en su poder el celular de la agraviada, pues refirió que fue violentado para firmar dicha acta, lo que ha reiterado a lo largo del

² Cfr. páginas 431 y siguientes del expediente principal.

juicio. Añadió que, al momento de los hechos, se encontraba ebrio, lo que facilitó la aprehensión por parte del testigo.

- 3.3. Existe una motivación aparente, pues la Sala superior hace precisión de que se empleó violencia contra la presunta agraviada; sin embargo, no obra en el expediente reconocimiento médico legal que determine este hecho; por tanto, no se ha desvirtuado la presunción de inocencia que asiste a su patrocinado.

CALIFICACIÓN DE LOS DELITOS MATERIA DE CONDENA

4. El delito de robo agravado, tipificado en el inciso 4 del artículo 189, concordante con el artículo base 188 del Código Penal, vigente al momento de los hechos en calidad de autor.

Artículo 188. Robo

El que se apodera ilegítimamente de un bien mueble total o parcialmente ajeno, para aprovecharse de él, sustrayendolo del lugar en que se encuentra empleando violencia contra la persona o amenazandola con un peligro inminente para su vida o su integridad física, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de 8 años.

Artículo 189. Robo agravado.

La pena no será menor de 12 ni mayor de 20 años, si el robo es cometido:

[...] 4. Con el concurso de 2 o más personas.

FUNDAMENTOS DEL SUPREMO TRIBUNAL

5. El punto de partida para analizar la sentencia de mérito, es el principio de impugnación limitada, que fija los límites de revisión por este Tribunal. En tal virtud, se reduce el ámbito de la resolución únicamente a las cuestiones promovidas en el recurso aludido (principio contenido en el aforismo latino principio *tantum devolutum, quantum appellatum*), las que configuran, en estricto, la denominada competencia recursal del órgano de alzada. Esto es, la decisión del Tribunal debe circunscribirse a los agravios y pretensiones postuladas por los impugnantes.

6. En principio, es necesario establecer que se encuentra acreditada la presencia del acusado en el lugar de los hechos, y de acuerdo con el conjunto de actuaciones recaudadas dicha detención se efectuó de acuerdo con los parámetros normativos del Decreto Legislativo 989, conforme con las facultades policiales y en un contexto de flagrancia, según lo regulado en los incisos 3 y 4 del artículo 259 del Código Procesal Penal (artículo que entró en vigencia en todo el país a partir del 1 de julio de 2009), ya que la agraviada identificó al procesado, este fue arrestado por personal policial a instantes de cometido el hecho y fue conducido a la comisaría del sector.

7. Los motivos de impugnación reflejan desde su punto de vista que no se efectuó una debida valoración de los medios probatorios. Ello implica una falta de motivación suficiente que se justifique en prueba relevante y que derrote el principio de presunción de inocencia.

8. Este Tribunal analizará los motivos de impugnación y si el Tribunal de mérito contó con suficiente prueba de signo acusatorio sobre la comisión del hecho y participación del recurrente que justifique la condena o si, por el contrario, tiene amparo el reclamo del recurrente.

9. En la sentencia recurrida se consideró como principal prueba de cargo, la sindicación de la víctima. Por tanto, corresponde que este Tribunal la analice con base en los filtros de validez del Acuerdo Plenario 2-2005/CJ-116 y determine si fue correcto el valor positivo que se le otorgó.

Con relación a la **ausencia de incredibilidad subjetiva**, se advierte que, entre el sentenciado y la agraviada previo a la ocurrencia de los hechos materia de imputación no existía un grado de amistad ni enemistad, así como ánimos espurios, rencillas, odio y no existe motivo alguno que permita presumir que la sindicación efectuada contra el acusado esté motivada por algún sentimiento de aversión en su contra, que haga dudar de la certeza de su incriminación.

Respecto a la **verosimilitud**, el relato incriminador de la agraviada, en su declaración preventiva (56 a 57) ratificó lo vertido en sede preliminar (folios 8 a 9) y en su aspecto nuclear está dotado de coherencia y solidez, pues narró la forma y modo como sucedieron los hechos en su agravio, cuando fue interceptada por el procesado el 15 de mayo de 2011, aproximadamente a horas 8:00 a. m., mientras se dirigía al cuartel Los Cibeles de la PNP, a la altura de la tercera cuadra de la avenida Guardia Republicana en el Rímac y recibió una llamada a su celular, por lo que procedió a contestar. En esos instantes, el acusado la tomó por la espalda y la sujetó por el cuello, para así, a viva fuerza, quitarle su celular, a lo que opuso resistencia mientras este tenía el celular en su mano. Al no dejarlo escapar, le propinó un golpe de puño en la nariz. En dichas circunstancias, se presentó un joven, quien era el teniente PNP Jhonny Tanabe Alonso, con quien también forcejeó; sin embargo, este logró reducir al acusado y ponerlo a disposición de la unidad policial. Asimismo, refirió que el acusado se encontraba en compañía de otro sujeto que permanecía en una motocicleta, quien se dio a la fuga. Además, añadió que no sintió aliento alcohólico en el acusado, quien al momento de rendir su declaración se encontraba lúcido y coherente.

Se evidencia de los relatos de la agraviada un orden lógico y coherente. Dicha versión incriminatoria suficientemente explícita, se encuentra corroborada con los siguientes elementos de juicio:

9.1. Manifestación del testigo, teniente PNP Jhonny Tanabe Alonso, en sede preliminar, inserto en el Atestado 89 VII-DIRTEPOL-DIVTER-NORTE3- CCYC-DEINPOL (a folios 2 a 7). Señaló que cuando se desplazaba por la avenida Prolongación Tacna, dos sujetos a bordo de una motocicleta se transportaban en actitud sospechosa y se percató que uno de ellos descendió de

la motocicleta y se avalanzó sobre una persona de sexo femenino a quien agarró del cuello y le propinó golpes en el rostro con la finalidad de despojarla de un celular, mientras que su acompañante esperaba a bordo de la motocicleta, por lo que procedió a intervenir al delincuente que forcejeaba con la agraviada, a quien después se le identificó como Elio Reynaldo Velásquez Zavaleta.

De lo narrado por el testigo se advierte que en lo esencial corrobora la incriminación efectuada por la agraviada, pues este observó cuando la misma fue objeto de robo, con uso de violencia y “cogoteo”.

Cabe precisar que si bien este testigo no concurrió a juicio oral, el Atestado 89 VII-DIRTEPOL-DIVTER-NORTE3-CCYC-DEINPOL, en el que se encuentra inserta su declaración, fue objeto de pronunciamiento en el plenario; por lo cual conserva su virtualidad probatoria para ser considerada prueba de cargo.

ii) Acta de registro personal e incautación practicada al acusado (a folio 14 y vuelta) la misma que cuenta con la suscripción y huella del acusado como señal de conformidad de su contenido, en el cual se detalla que se le encontró en posesión de un celular de marca LG color negro con rojo, con IMEI 012221-00-384109-3, de la empresa Claro, el cual es de propiedad de la agraviada.

Ahora bien, en lo relacionado con el cuestionamiento al Acta de hallazgo, el imputado negó haber tenido en su poder el celular de la agraviada y refirió que fue violentado para firmar dicha acta, además de encontrarse ebrio, situación que ha reiterado a lo largo del juicio. Pues bien, la referida acta contiene la firma del sentenciado y si bien no fue con intervención del representante del Ministerio Público, la Corte Suprema ha establecido en sendas jurisprudencias que no es necesaria la presencia del fiscal en una situación de emergencia donde se requiere la intervención urgente de la policía. Asimismo, señaló que **las actas, dictámenes, entre otros medios realizados en dicha intervención tienen mérito probatorio**. Por tanto, al no haber sido cuestionada, no existen razones objetivas que permitan restar su valor probatorio; tanto más si no ha sido objeto de cuestionamiento a lo largo del proceso. En consecuencia, esta mantiene su virtualidad probatoria y los agravios en este extremo no son atendibles.

iii) Actas de entrega (a folios 15 y 31), en el cual se deja constancia de la entrega a Elia Zárate Cuarez de un celular de su propiedad, por haber sido víctima de robo y encontrarse en posesión del acusado Elio Reynaldo Velásquez Zavaleta.

Mediante las referidas actas, se acredita que el bien de propiedad de la agraviada fue alejado de la esfera de dominio por el acusado, lo que confirma que, en efecto, la despojó de su teléfono celular el día de los hechos.

En cuanto a la **persistencia en la incriminación**, se tiene que la agraviada ha sido clara en su sindicación, lo cual ratificó en instrucción, de forma que de manera coherente e invariable incrimina a Elio Reynaldo Velásquez Zavaleta como aquel que el 15 de mayo de 2011 la cogoteó, y con forcejeos y golpes en el rostro, la despojó de su celular. De igual forma en la misma diligencia policial, cuando se le puso a la vista al acusado, lo reconoció como uno de los partícipes en el latrocinio cometido en su agravio y que su participación habría consistido en tomarla por la espalda, cogotearla y con el uso de la fuerza y violencia, apoderarse de su celular.

Si bien la agraviada no concurrió al plenario a ratificarse de su sindicación; sus declaraciones vertidas fueron oralizadas en el plenario. Además de ello, cabe tener en cuenta que esta Corte ha emitido el Recurso de Nulidad 296-2021/Lima Norte, y ha señalado que la persistencia en la incriminación no se trata del número de veces que una víctima declare, sino que su relato (que puede ser único) sea uniforme, coherente y creíble.

Aunado a lo antes glosado, se tienen las declaraciones del encausado en sede policial (a folios 10 a 13) y a nivel judicial (a folios 34-35, 54-60, 63) donde el procesado admite haberle querido arrebatar el celular a la agraviada para lo cual la sujetó de la mano, lo cual desencadenó un forcejeo, mientras esta caminaba por la avenida Prolongación Tacna y haber sido intervenido por un policía vestido de civil (testigo PNP Jhonny Tanabe Alonso). Lo cual guarda relación con lo narrado por el citado testigo y la agraviada Elia Zárate Cuarez.

De igual forma, es necesario tener en cuenta que el procesado cuenta con una anotación por el delito contra el patrimonio-robo agravado, con sentencia condenatoria, que fue confirmada por esta Sala en el Recurso de Nulidad 1648-2021/Lima. Lo cual es un indicio de la capacidad para delinquir, pues es más probable que una persona que ya haya cruzado el límite de la legalidad, pueda hacerlo nuevamente, conforme señaló García Caveró³ acudiendo a las máximas de las experiencias.

10. Por su parte, si bien es cierto que no se puede hacer valer como única prueba de cargo lo declarado por el propio imputado en relación con la supuesta responsabilidad que pudiera tener (esto es validar la autoincriminación) lo cual se encuentra proscrita. No obstante, en el presente caso la situación es diferente, porque obran en autos las declaraciones de la

³ García Caveró, Percy. *La prueba por indicios*. Lima: Editorial Reforma, 2010, p. 49.

agraviada, el testigo de excepción y el relato del propio procesado; además de otros medios probatorios que fueron compulsados y valorados en conjunto, lo cual permite acreditar la responsabilidad penal del acusado como autor del delito imputado.

11. Ahora bien, en cuanto al agravio de que no ha sido materia de análisis, es decir las notorias diferencias en las declaraciones de la agraviada, citadas por el recurrente en el sentido de que esta refirió haber sido cogoteada por su presunto agresor, que este tenía un casco en la mano, mientras que el Ministerio Público señaló que el acusado descendió de un mototaxi. Al respecto, no es necesario que la incriminación sea estrictamente formal o de repetición de datos en las declaraciones con coincidencias cuasimatematicas e idénticas, pues basta la mera verificación de una conexión lógica en cuanto a lo medular⁴; y en cuanto a que si existió o no existió un carro o si fue una mototaxi o una motocicleta, ello no es relevante, pues de ninguna forma incide en la configuración del delito atribuido; tanto más si no desvirtúa la incriminación de la agraviada, que conforme se acotó, se encuentra corroborada.

12. Seguidamente, en lo relacionado a que existe una motivación aparente, pues la Sala superior precisó que se ha empleado violencia contra la presunta agraviada; sin embargo, no obra en el expediente reconocimiento médico legal que determine este hecho. Cabe tenerse en cuenta el Recurso de Nulidad 2059-2019/Lima, que en su fundamento quinto punto dos señala que: “Un forcejeo constituye un acto de violencia debido a que se origina por la resistencia de la víctima, ante la acción violenta del sujeto activo”; por tanto, no es exigible la existencia de un certificado médico para acreditar una lesión, cuando ya está probado el forcejeo; situación que ha ocurrido en el presente caso como obra de las declaraciones de la agraviada, el testigo y el propio acusado. En consecuencia, los agravios en este extremo, deben ser desestimados.

13. En conclusión, del análisis global de las pruebas obrantes en la presente causa, este Tribunal considera que los argumentos expuestos en la sentencia condenatoria emitida por la Sala penal superior se encuentran debidamente motivados; por tanto, se descarta la tesis planteada por la defensa. La condena debe ratificarse y al no haberse expresado agravios específicos con relación a la reparación civil, no cabe modificación alguna al respecto.

DETERMINACIÓN JUDICIAL DE LA PENA

14. En cuanto a la individualización de la pena, este Tribunal en varios pronunciamientos ha señalado que las circunstancias atenuantes o agravantes genéricas y condiciones del agente afectan en la extensión punitiva establecida

⁴ Recurso de Nulidad 1795-2017/Ayacucho.

para el delito. Mientras que las causales de disminución de punibilidad o las reglas de reducción punitiva por bonificación procesal tienen sus efectos en la extensión mínima de la punibilidad, al tener la aptitud de generar un umbral menor por debajo del mínimo legal en atención al grado de lesividad de la conducta o del nivel de intervención de los autores o partícipes. Como causales de disminución de punibilidad tenemos a la tentativa (artículo 16), el error de prohibición vencible (artículos 14 y 15, *in fine*, del Código Penal), la responsabilidad restringida por la edad y otras (artículos 21 y 22 del citado Código sustantivo) y la complicidad secundaria (artículo 25, *in fine*, del aludido Código).

15. En la causa que nos convoca, nos encontramos ante una causal de disminución de punibilidad, como es la tentativa que, por su propia naturaleza, importa la disminución prudencial del mínimo y del máximo de la pena básica prevista en el delito, a efectos de crear un nuevo espacio punitivo, y conforme con el Acuerdo Plenario 1-2023/CIJ-112, la disminución es de una mitad. Entonces, de acuerdo con el tipo penal atribuido, previsto en el primer párrafo del artículo 189 del Código Penal, el nuevo marco punitivo sería no menor de seis ni mayor de diez años. Asimismo, al ser un delito con circunstancias agravantes específicas, le es aplicable el sistema operativo de tipo escalonado y, al ser ocho las agravantes específicas previstas, y el hecho imputado comprende solo la concurrencia de la agravante del numeral 4 del primer párrafo del artículo 189 del acotado Código, la concurrencia de una de ellas importa seis meses. Por tanto, la pena solo puede ascender hasta seis años y seis meses de privación de libertad efectiva. En consecuencia, corresponde efectuar una reducción a la pena de diez años impuesta al sentenciado Elio Reynaldo Velásquez Zavaleta, e imponérsele seis años y seis meses de pena privativa de la libertad.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, los integrantes de la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República acordaron:

- I. **NO HABER NULIDAD** en la sentencia del 24 de agosto de 2022, emitida por la Novena Sala Penal Liquidadora de la Corte Superior de Justicia de Lima, que condenó a **ELIO REYNALDO VELÁSQUEZ ZAVALETA**, como autor del delito contra el patrimonio-robo agravado en grado de tentativa, en agravio de Elia Zárate Cuarez.
- II. **HABER NULIDAD** en la referida sentencia en el extremo que le impuso a **ELIO REYNALDO VELÁSQUEZ ZAVALETA** diez años de pena privativa de libertad; y, **REFORMÁNDOLA**, le impusieron seis años y seis meses de pena privativa de libertad, con carácter de efectiva, la misma

que será computada desde el 24 de agosto de 2022 y vencerá el 23 de febrero de 2029.

III. NO HABER NULIDAD en lo demás que contiene.

IV. DISPONER que se notifique la presente ejecutoria suprema a las partes personadas en esta instancia, que se devuelvan los actuados a la sala superior de origen y se archive el cuadernillo respectivo.

S. S.

PRADO SALDARRIAGA

BROUSSET SALAS

CASTAÑEDA OTSU

GUERRERO LÓPEZ

ÁLVAREZ TRUJILLO

AT/msm