

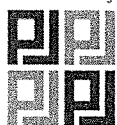
Lima, veintitrés de setiembre de dos mil catorce.-

VISTOS, el recurso de nulidad interpuesto por el abogado defensor del encausado JAVIER GUTIÉRREZ VILLAR, contra la sentencia condenatoria de fojas cuatrocientos treinta y seis, del diecisiete de octubre de dos mil trece, que lo condenó como autor del delito contra el Patrimonio – robo agravado en grado de tentativa, en perjuicio de "Consortio Rímac Centro", a ocho años de pena privativa de libertad, y fijó en mil nuevos soles el monto que por concepto de reparación civil deberá abonar solidariamente con su co sentenciado Melvin Junior Zevallos Rojas a favor del agraviado.

Interviene como ponente la señora Jueza Suprema Barrios Alvarado.

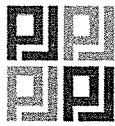
CONSIDERANDO:

Primero: Que, la defensa técnica del imputado Gutiérrez Villar en su recurso fundamentado a fojas cuatrocientos cuarenta y ocho, alega lo siguiente: **a)** que, no se realizó un debido proceso en la etapa preliminar, pues pese a ser citado para su declaración los días veintisiete o el veintinueve de abril de dos mil once, sólo se habilitó la primera fecha, elaborándose en dicha oportunidad un acta de incomparecencia; no obstante ello, y sin esperarse la segunda data para su declaración se remitió los actuados a Ministerio Público, con el único propósito de perjudicarlo, al no cumplir con el requerimiento del efectivo policial a cargo de las investigaciones preliminares, el Sub Oficial Técnico de Primera de la Policía Nacional, Isaac Chávez Castañeda, quien le solicitó dos mil nuevos soles antes de la realización del atestado policial, sino lo incluiría en el delito; **b)** que, no se apreció debidamente la versión del agraviado Rubén Rafael Camacho Merino, quien al prestar su manifestación policial, refirió en torno a las características de los otros dos sujetos que participaron en el robo de la



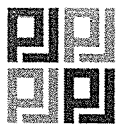
máquina compactadora que ambos eran altos, delgados, de entre dieciocho y diecinueve años de edad, cuyas características físicas no coinciden con la estatura del recurrente, que mide un metro sesenta y cinco centímetros; y, c) que, no se tomó en cuenta la versión del testigo impropio Melvin Junior Cevallos Rojas, quien al prestar su declaración en el plenario señaló que no conoce al procesado Javier Gutiérrez Villar, que el efectivo policial Chávez Castañeda lo incluyó en el atestado policial, y que éste le trajo a la vista la ficha RENIEC del imputado Gutiérrez Villar, indicándole que lo sindicara, haciéndole firmar su manifestación policial sin leer su contenido.

Segundo: Que, fluye de la acusación fiscal de fojas doscientos cincuenta y seis, que el día veintitrés de abril de dos mil once, en circunstancias que efectivos policiales de la Comisaría de Canto Rey, en el distrito de San Juan de Lurigancho, provincia y departamento de Lima, se encontraban patrullando a bordo de una móvil policial, a la altura de la Posta Médica "Jaime Zubiarte", se percataron que un vehículo menor "mototaxi", de placa de rodaje número MG - ochenta y seis mil seiscientos treinta y tres, se desplazaba con actitud sospechosa, por lo que, decidieron perseguirla, cuyo conductor al percatarse de la presencia policial se dio a la fuga, iniciándose una persecución hasta el paradero quince de la avenida Wiese del citado distrito, lugar donde el acompañante del conductor se bajó y se dio a la fuga, siendo intervenido el procesado Melvin Junior Zevallos Rojas, quien conducía la aludida mototaxi. Al efectuarse el registro vehicular, se halló en el espaldar de la unidad motorizada, seis envoltorios de papel periódico, tipo "ketes" y una bolsa de polietileno, conteniendo hojas de tallos y semillas, así como una máquina compactadora manuable, marca "Wacker", color verde, con código cero ocho V M ochenta - modelo B - novecientos sesenta - dos, serie cinco ocho cero cuatro cuatro dos seis, "made in USA", y un punzón de fierro de construcción de cuarenta centímetros corrugado, levantándose el acta de incautación correspondiente; asimismo, durante las



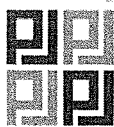
investigaciones preliminares, se llegó a determinar que el día veintitrés de abril de dos mil once, a las trece horas aproximadamente, en circunstancias que los trabajadores de la empresa "Consortio Rímac Centro", Luis Amadeo Salazar y Rubén Rafael Camacho Merino, se encontraban almorzando después de haber realizado un trabajo de compactación, en la manzana B dos – lote diecisiete, de la calle Los Granados, Juan Pablo II de San Juan de Lurigancho, dejaron a unos tres metros de distancia la mencionada máquina compactadora, momentos en que llegó al lugar la mototaxi de placa de rodaje MG- ochenta y seis mil seiscientos treinta y tres, de la cual se bajó el procesado Melvin Junior Zevallos Rojas –condenado por estos hechos, mediante sentencia anticipada de fojas doscientos noventa y tres, del tres de abril de dos mil doce, a siete años de pena privativa de libertad y fijó en mil nuevos soles el monto de la reparación civil que deberá abonar a favor de la empresa agraviada; decisión que al no ser impugnada fue declarada consentida, conforme se tiene de la resolución emitida en la audiencia transcrita en el acta de fojas doscientos noventa y siete, del tres de abril de dos mil doce—, que les apuntó con un arma de fuego, mientras otros dos sujetos desconocidos que lo acompañaban y que también bajaron de la mototaxi, comenzaron a cargar la máquina compactadora en el referido vehículo menor, para luego darse a la fuga; desprendiéndose de las actuaciones policiales que uno de los sujetos que intervino en el evento fue el acusado Javier Gutiérrez Villar, quien habría coordinado con Zevallos Rojas el robo de la máquina compactadora.

Tercero: Que, de la revisión de los autos, se advierte que la prueba actuada acreditó tanto la materialidad del ilícito como la culpabilidad del encausado Javier Gutiérrez Villar; en efecto, se tiene como elemento de cargo la sindicación coherente y persistente efectuada en su contra por su coimputado Melvin Junior Zevallos Rojas, quien precisó el rol activo desempeñado por dicho encausado durante la comisión del delito de robo agravado, a quien conoce como "Javicho", quienes contando con la participación de otro sujeto desconocido, lograron apoderarse de la



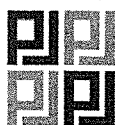
máquina compactadora de propiedad de la entidad agraviada, y ante la resistencia de los empleados de esta persona jurídica, emplearon un arma de fuego para concretar su acción delictiva, conforme se aprecia de la manifestación policial de fojas dieciséis –realizado con intervención del Fiscal Provincial, acorde a las exigencias del artículo sesenta y dos del Código de Procedimientos Penales–, lo que guarda corroboración periférica con el relato de los hechos proporcionado por los testigos Luis Amadeo Salazar Inoñan y Rubén Rafael Camacho Merino, como se tiene de sus manifestaciones policiales de fojas doce, catorce, y declaraciones testimoniales de fojas doscientos y doscientos dos, respectivamente; así como con los testimonios brindados por los efectivos policiales William Francisco Valdivia Rengifo y Miguel Enrique Huamán Beteta de fojas ciento noventa y cinco y ciento noventa y ocho, y el acta de registro vehicular e incautación y hallazgo de droga de fojas veintiséis; narración incriminatoria del encausado Zevallos Rojas que ha sido reiterada al rendir su declaración instructiva de fojas sesenta y ocho, continuada a fojas ochenta y nueve, para finalmente allanarse al plenario conforme se desprende del acta de audiencia de fojas doscientos noventa y siete, del tres de abril de dos mil doce, no emergiendo al respecto que la incriminación del citado coimputado hubiera sido efectuado con animadversión en contra del agente, descartándose la existencia de ánimo espurio para su sindicación, por ende, fue efectuada conforme a los requisitos que prevé el Acuerdo Plenario número dos – dos mil cinco – CJ / ciento dieciséis, poseyendo plena eficacia probatoria como elemento de cargo.

Cuarto: Que, si bien el procesado Melvin Junio Zevallos Rojas, al concurrir como testigo impropio al juicio oral instaurado en contra del procesado Javier Gutiérrez Villar, no reiteró su versión incriminatoria, se tiene que su inicial narración de los hechos, compulsada con las pruebas glosadas en el considerando precedente generan mayor credibilidad de la actuación del



imputado en el ilícito, acorde a los lineamientos establecidos en la jurisprudencia vinculante contenida en la Ejecutoria Suprema del Recurso de Nulidad número tres mil cuarenta y cuatro – dos mil cuatro, de fecha uno de diciembre de dos mil cuatro – "*...cuando se trata de testigos o imputados que han declarado indistintamente en ambas etapas del proceso penal, en la medida en que la declaración prestada en la etapa de instrucción se haya actuado con las garantías legalmente exigibles –situación que se extiende a las declaraciones en sede policial, siempre que se cumpla lo expresamente estatuido en la norma habilitante pertinente referido a la presencia del Fiscal y, en su caso, del abogado defensor-, el Tribunal no está obligado a creer aquello que se dijo en el acto oral, sino que tiene libertad para conceder mayor o menor fiabilidad a una u otras de tales declaraciones, pues puede ocurrir, que por determinadas razones –que el Tribunal debe precisar cumplidamente-, que ofrezca mayor credibilidad lo declarado en la etapa de instrucción que lo dicho después en el juicio oral, en tanto dicha declaración se haya sometido en tal acto a contradicción con las garantías de igualdad, publicidad e inmediación y trasunta una mayor verosimilitud y fidelidad –cumplimiento, en su esencia, de los requisitos de legalidad y contradicción-*"–; por ende, la descripción de acciones que refiere efectuó el agente durante la comisión del delito, denotan un concierto de voluntades tendiente a la configuración del delito de robo agravado, cuya materialidad y vinculación del imputado recurrente se encuentra claramente demostrada; consecuentemente, no son de recibo los agravios esgrimidos en contrario por el encausado Javier Gutiérrez Villar, los que en todo caso deben ser tomados como natural argumento de defensa.

Quinto: Que, en consecuencia, la prueba actuada en el presente proceso ha permitido desvirtuar la presunción de inocencia del inculpado Javier Gutiérrez Villar, por ende, a efectos de determinar la pena a imponer al encausado es de considerar que esta debe estar atenta al principio de proporcionalidad previsto en el artículo octavo del Título Preliminar del Código Penal, procurando así la correspondencia que debe existir entre el injusto cometido y la sanción a imponer; emergiendo que en dicha determinación de punición si bien se han tomado en cuenta todas las exigencias sustantivas que establecen los artículos cuarenta y cinco y siguientes del Código Punitivo invocado, para su graduación y en el propósito que este sea proporcional a



la entidad del daño y a la culpabilidad por los hechos típicos perpetrados; es de advertirse que no se meritó la trascendencia del desvalor de la acción por la afectación al bien jurídico tutelado con la comisión del delito pluriofensivo de robo agravado, que durante su ejecución fue realizado con pluralidad de agentes y empleo de arma de fuego, que amerita un *quantum* punitivo mayor, empero estando a la interdicción de la reforma peyorativa, dada la ausencia de impugnación del Fiscal Superior, no cabe su incremento; por lo que, es del caso ratificar la pena impuesta.

DECISIÓN:

Por estos fundamentos: declararon **NO HABER NULIDAD** en la sentencia de fojas cuatrocientos treinta y seis, del diecisiete de octubre de dos mil doce, que condenó a JAVIER GUTIÉRREZ VILLAR, como autor del delito contra el Patrimonio – robo agravado en grado de tentativa, en perjuicio de "Consortio Rímac Centro", a ocho años de pena privativa de libertad, y fijó en mil nuevos soles el monto que por concepto de reparación civil deberá abonar solidariamente con su co sentenciado Melvin Junior Zevallos Rojas a favor del agraviado; y los devolvieron. Interviniendo el señor Juez Supremo Morales Parraguez por vacaciones del señor Juez Supremo Villa Stein.-

S.S.

PARIONA PASTRANA

BARRIOS ALVARADO

NEYRA FLORES

MORALES PARRAGUEZ

CEVALLOS VEGAS

BA/mah

SE PUBLICO CONFORME A LEY

Dra. PILAR SALAS CAMPOS
Secretaria de la Sala Penal Permanente
CORTE SUPREMA

23 ENE 2015