

TESTIMONIO DE LA VÍCTIMA

SUMILLA. La sindicación de la agraviada, constituye prueba válida de cargo y, por ende, tiene virtualidad procesal para enervar la presunción de inocencia que le asiste al procesado, al encontrarse esta corroborada con elementos periféricos que ratifican tal sindicación.

Lima, dieciocho de setiembre de dos mil dieciocho

VISTO: el recurso de nulidad interpuesto por el sentenciado **SAUL MANUEL CRUZ REGALADO** contra la sentencia del dieciocho de octubre de dos mil diecisiete (páginas doscientos treinta y ocho a doscientos cincuenta y tres), emitida por la Cuarta Sala Penal Superior de la Corte Superior de Justicia del Callao, que lo condenó como autor del delito contra el patrimonio, en la modalidad de robo agravado en grado de tentativa, en perjuicio de Mariela Quijada Rojas, a ocho años de pena privativa de libertad efectiva y se le fijó la suma de cuatrocientos soles por concepto de reparación civil, que deberá abonar el sentenciado a favor de la parte agraviada.

Intervino como ponente la señora jueza suprema **PACHECO HUANCAS**.

CONSIDERANDO

IMPUTACIÓN FISCAL

1. Se atribuye al imputado Saúl Manuel Cruz Regalado haber abordado a la agraviada Mariela Quijada Rojas el diecinueve de julio de dos mil quince, a las once horas con quince minutos aproximadamente, cuando esta se encontraba en el interior de un vehículo de transporte público dirigiéndose a su centro de labores. Ello sucedió a la altura del pasaje Barboza-Callao, donde luego de forcejear con ella y causarle lesiones, el imputado la despojó de su bolso, el cual contenía un teléfono celular, quinientos soles y sus documentos personales, con los cuales huyó. No obstante, fue interceptado por transeúntes que se encontraban en el paradero y lo entregaron al personal policial.

FUNDAMENTOS DE LA SALA SUPERIOR

2. El Tribunal Superior emitió sentencia condenatoria bajo los siguientes argumentos:

2.1. La declaración inculpativa de la agraviada Mariela Quijada Rojas cumple con los presupuestos del Acuerdo Plenario número cero dos-dos mil cinco/CJ-ciento dieciséis.

2.2. Respecto al presupuesto de ausencia de incredulidad subjetiva, la agraviada no ha manifestado haber tenido desavenencias o enemistad con el imputado y ambos han señalado no conocerse. Sobre los presupuestos de verosimilitud y persistencia en la inculpativa, la declaración de la agraviada es consistente y sostenida, esta señaló haber sido objeto de robo de sus pertenencias por parte del imputado, mediante amenaza y violencia física.

2.3. La imputación se corrobora con el certificado médico legal, acta de reconocimiento físico, acta de registro personal del imputado, ocurrencia de Calle Común número ciento setenta y seis, y declaración testimonial del efectivo policial Rubén Cahuana Naveros. Todos los anteriores dan cuenta de la forma y circunstancias en que se intervino al imputado, con las pertenencias de la agraviada.

EXPRESIÓN DE AGRAVIOS

3. El sentenciado Saúl Manuel Cruz Regalado interpuso recurso de nulidad (página doscientos sesenta y dos) y lo fundamentó (páginas doscientos sesenta y cinco a doscientos sesenta y nueve), para lo cual alegó los motivos siguientes:

3.1. No concurre el presupuesto de verosimilitud y persistencia en la inculpativa, pues la agraviada no ha concurrido a nivel judicial a brindar su declaración.

3.2. Las características físicas descritas en el Acta de reconocimiento no coinciden con las del procesado. La agraviada señaló que el autor medía un metro con sesenta centímetros aproximadamente, pero mide

un metro con cincuenta y cinco centímetros, conforme a su ficha de Reniec.

- 3.3.** Los efectivos policiales intervinientes han tergiversado la información, pues en el Acta de registro personal del imputado (realizado a las once horas con dieciséis minutos) se consigna que se encontró en su poder el celular de la agraviada; sin embargo, esto no guarda coherencia con el acta de recepción (realizada a las once horas con cuarenta minutos, vista a página diez). Asimismo, tampoco existe firma de las personas que supuestamente detuvieron al imputado ni acta en la que el representante del Ministerio Público certifique que los transeúntes realizaron el arresto ciudadano y lo entregaron a la policía.
- 3.4.** No se valoró la declaración testimonial de Madeleine Herrea Tordaya, quien señaló haber estado en el vehículo de transporte público y que vio al imputado cuando se cayó al bajar del mismo, cuando fue detenido por la policía y que no tenía bolso alguno. Esto indica que el imputado salió por la puerta del vehículo y no por la ventana.
- 3.5.** En el desarrollo del proceso ha negado ser responsable de los hechos. Además, no se consideró que tiene arraigo laboral y familiar.

CALIFICACIÓN DE LOS DELITOS MATERIA DE CONDENA

- 4.** El delito de robo agravado, prescrito en el artículo ciento ochenta y ocho del Código Penal, sanciona al agente 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 [...]”. En concordancia con el primer párrafo del artículo ciento ochenta y nueve del citado cuerpo legal, modificado por el artículo uno de la Ley número treinta mil setenta y seis del diecinueve de agosto de dos mil trece, el que prescribe que “la pena será no menor de doce ni mayor de veinte años, si el robo es cometido: [...] 5. En cualquier medio de locomoción de

transporte público o privado de pasajeros [...]"; además del artículo dieciséis del citado cuerpo legal, el que prescribe que "en la tentativa el agente comienza la ejecución de un delito, que decidió cometer, sin consumarlo. El Juez reprimirá la tentativa disminuyendo prudencialmente la pena [sic]".

5. El bien jurídico protegido en el delito de robo es de naturaleza pluriofensiva, pues no solo protege el patrimonio, sino además la integridad personal.

FUNDAMENTOS DEL SUPREMO TRIBUNAL

6. El punto de partida para analizar la sentencia de mérito es el principio de impugnación limitada, la que fija los límites de revisión de Supremo Tribunal, en cuya virtud se reduce el ámbito de la resolución únicamente a las cuestiones promovidas en el recurso aludido, las que configuran, en estricto, la denominada competencia recursal del órgano de alzada.
7. El primer motivo de agravio del impugnante está vinculado al segundo y tercero. En ellos se sostuvo que no concurren los presupuestos de verosimilitud y persistencia en la incriminación en la sindicación de la agraviada Mariela Quijada Rojas. Por ello, este Supremo Colegiado realizará el control racional del razonamiento que realizó la Sala de mérito para así constatar si se cumple con el estándar exigible para arribar a una condena; esto es, si las premisas declaradas como probadas se sustentan en la prueba actuada legítimamente, de acuerdo a las máximas de la experiencia, reglas de la lógica y principios científicos.
8. La base incriminatoria contra el sentenciado tiene como fuente primaria, la sindicación directa de la agraviada antes citada, la que debe ser analizada bajo los parámetros establecidos en la doctrina jurisprudencial del Acuerdo Plenario número cero cinco-dos mil cinco/CJ-ciento dieciséis, los que fijan los parámetros mínimos de contraste como pautas lógicas y criterios orientativos que ayudan a la racionalidad de la

valoración de la declaración de la víctima, doctrina jurisprudencial que siguió la Sala de mérito.

9. Por ello, el testimonio de la víctima, cuando se erige en prueba de cargo, está sujeto a las siguientes garantías de certeza: **a)** ausencia de incredibilidad subjetiva, **b)** verosimilitud, y **c)** persistencia en la incriminación. Ello con el fin de poder determinarse si tiene virtualidad procesal para enervar la presunción de inocencia del imputado.
10. En virtud a ello, se cuestiona el presupuesto de verosimilitud y persistencia en la incriminación del citado Acuerdo Plenario y se aprecia que, al igual que la sentencia de mérito, existe uniformidad y coherencia en el relato de la agraviada Mariela Quijada Rojas, quien ha narrado en forma detallada y circunstanciada cómo fue víctima del robo en su contra.
11. La agraviada antes citada declaró a nivel policial el diecinueve de julio de dos mil quince (página dieciséis), a las trece con treinta horas –es decir del mismo día de los hechos– y con presencia del representante del Ministerio Público. Así, fue garantizada dicha diligencia, conforme al artículo sesenta y dos del Código de Procedimientos Penales. Sin embargo, es cierto lo que sostiene el recurrente, pues la agraviada no concurrió a nivel judicial, pero ello fue superado al ser oralizada su declaración policial en el plenario en la sesión (página doscientos veintiuno); dicha declaración fue sometida al principio de contradicción en el juicio oral, donde la defensa pudo oponerse exponiendo sus fundamentos. No obstante, no se hizo observación alguna en la sesión (página doscientos veinticinco), lo que revela que no existió objeción alguna, por lo que el motivo no se estima.
12. Es de subrayar que la agraviada detalló que el día de los hechos abordó un vehículo de transporte público y a los cinco minutos lo hizo el imputado. Luego de avanzar dos cuadras, este le dijo “ya fueron” y forcejeó con ella, quien se negaba a entregar su bolso. Ante ello, el cobrador cerró la puerta, de forma que el imputado, al percatarse de esa

situación, regresó a donde estaba la agraviada y volvió a forcejear y a amenazarla, por lo que le causó una pequeña lesión en la mano. Así, después de mirar hacia donde huir (puerta o ventana), logró arrebatarse la cartera y salir por una de las ventanas del vehículo, luego de lo cual fue capturado por los transeúntes.

De otra parte, la agraviada suministró las características físicas del imputado y lo describió como una persona de sexo masculino, de un metro con sesenta centímetros de estatura, de veinticinco a treinta años de edad, mestizo y con nariz medio chueca. También indicó que recordaba que tenía puesto un jean azul y, al parecer, tenía cicatrices o tatuajes en el cuello, sin aliento a alcohol.

13. En apoyo a la declaración de contenido incriminatorio de la agraviada, se presentan elementos probatorios que validan su sindicación (pruebas periféricas, concomitantes y plurales). Así, se tiene el Certificado Médico Legal número cero diez mil setecientos doce-L, practicado a la agraviada Mariela Quijada Rojas el diecinueve de julio de dos mil quince, a las doce con treinta y seis minutos, el cual concluyó haber “excoriación en tercer dedo de mano derecha, en dorso de mano derecha, ocasionada por uñas. Equimosis en cara anterior, tercio medio, producida por agente contundente duro, prescribiéndole un día de atención facultativa y seis de incapacidad médico legal”. Este documento resulta compatible con la declaración de la agraviada, pues describe las lesiones que le fueron ocasionadas producto del forcejeo por parte del imputado para arrebatarse el bolso.

14. Probatoriamente, resalta también el acta de reconocimiento físico (página doce) del diecinueve de julio de dos mil quince, a las catorce horas –es decir, el mismo día de los hechos–, realizado con presencia del representante del Ministerio Público, por lo que adquiere validez, conforme al artículo sesenta y dos del Código de Procedimientos Penales. Esta fue sometida al contradictorio al ser oralizada en el plenario (página

doscientos veintiuno), al respecto, su defensa no hizo observación alguna en las sesiones (página doscientos veinticinco).

15. Así, la agraviada reconoció plenamente al imputado como el autor de los hechos en su agravio, reiteró las características físicas brindadas en su declaración policial –de estatura un metro con sesenta centímetros de estatura, tez trigueña, con tatuajes y cicatrices en el rostro y vestía pantalón jean azul– y agregó que tenía el pelo corto, de color negro y vestía camisa azul. Visto ello, no cabe duda que la Sala de mérito analizó estas características físicas, las que coinciden con las generales de ley del citado imputado (página cuarenta y uno) e incluso con el tatuaje en el cuello con la figura trival que se presentó, así como con la tez trigueña y el cabello lacio color negro. Por ello, no es lógico que se cuestione que no mide un metro con sesenta centímetros, pues las características físicas brindadas solo son una aproximación y no una descripción exacta.
16. Resalta también la agraviada, al brindar su declaración policial y acta de reconocimiento físico, haber forcejeado con el encausado, lo que le permitió observar sus características físicas e identificarlo.
17. En esa misma línea de análisis, la forma y circunstancias de la intervención del imputado, descritas en la Ocurrencia policial número cinco millones setecientos noventa y seis mil seiscientos setenta y dos (página ocho), y también obrante en el punto "I. Información", del Atestado Policial número cero cuarenta y cuatro-dos mil quince-REGPOL-CALLAO/D-1/CRC-SEINCRI (página uno), donde el SOT1 PNP Rubén Cahuana Riveros da cuenta de que a solicitud de los transeúntes, quienes habían arrestado a un ciudadano por robo, se procedió a intervenir al imputado, el mismo que momentos antes había perpetrado el robo de su bolso a la agraviada y era entregado al suscrito. Asimismo, se hizo mención de que los ciudadanos que corretearon al intervenido, al momento de redactar el acta, se negaron a identificarse y firmar.

- 18.** De otra parte, se tiene el acta de recepción de parte de los transeúntes que arrestaron al impugnante (página diez), del diecinueve de julio de dos mil quince, a las once horas con dieciséis minutos, en la que el SOT1 PNP Rubén Cahuana Naveros dejó constancia de la recepción del bolso color azul-beige que contenía un celular de color negro, marca Motorola, quinientos soles, documentos y otros. Se precisa que dichas personas se negaron a identificarse.
- 19.** Por otro lado, las circunstancias de la intervención y las condiciones en las que se elaboraron las actas antes descritas fueron ratificadas por su suscribiente SOT1 PNP Rubén Cahuana Naveros (páginas doscientos dos), quien señaló en el plenario y en la sesión que el imputado fue capturado por los transeúntes. Además de que el bolso de la agraviada le fue entregado por uno de ellos, sin identificarse. Así, ello explica que su intervención se produjo inmediatamente después de producidos los hechos y el porqué, no aparecen las firmas de los transeúntes que lo intervinieron y entregaron el bolso, explicable en hechos de esta naturaleza.
- 20.** Del mismo modo, el impugnante sostuvo que resulta incongruente que se haya realizado el registro personal a las once con cuarenta minutos y que se haya dejado constancia de que se le encontró el teléfono celular de la agraviada, cuando este ya había sido entregado a la citada a las catorce horas con treinta minutos del citado día.
- 21.** En el Acta de Registro Personal del imputado (realizado a las once horas con cuarenta minutos) se dejó constancia de que se le halló en el bolsillo derecho del pantalón jean azul un celular Motorola color negro; sin embargo, este era de su propiedad, conforme aparece en el acta de entrega al imputado Saúl Manuel Cruz Regalado (página quince), donde se consigna que “en la presente diligencia se le hace entrega al imputado Saúl Manuel Cruz Regalado,[...] un equipo Nextel, marca Motorola, color negro, con su chip, memoria y sujetador de plástico”. Es decir, se trata de un equipo distinto al que ya se había entregado a la

agraviada, conforme al acta de entrega (página catorce), donde se consigna que a la agraviada se le hace entrega de “[...] un bolso, conteniendo un celular, color negro, marca Motorola, la suma de quinientos soles y documentos varios”. Visto así, su alegación está desvirtuada y su motivo no se ampara.

- 22.** El cuarto motivo del impugnante está vinculado al quinto, donde se sostiene que no es el autor de los hechos y para ello se apoya en la declaración de la testigo presencial Madelein Briggith Herrera Ordoya. Añadió además que cuenta con arraigo laboral y familiar.
- 23.** Al respecto, se tiene que en su declaración policial del diecinueve de julio de dos mil quince (páginas diecinueve a veintiuno), a las veinte horas con cuarenta minutos, en presencia del representante del Ministerio Público, el imputado señaló que regresaba a su casa porque estaba mareado y subió a la combi, donde vio a un sujeto llamado Peluca forcejear con una fémina. Luego, Peluca se bajó y le dijo corre, ambos corrieron y detrás de él un grupo de personas, pero no recuerda quién lo intervino.
- 24.** Esa versión no coincide con la brindada por el referido procesado a nivel sumarial el veinticuatro de agosto de dos mil quince (página cuarenta y uno), en la cual reiteró haber estado ebrio; sin embargo, incorporó como nuevo dato el haber querido bajar un paradero antes, pero que no pudo, por lo que lo hizo recién cuando Peluca lo hizo, quien le dijo corre y corrió. También señaló que vio el forcejo con la agraviada, pero no le quitó nada. Difiere también con su declaración en el plenario (página ciento sesenta y uno), donde señaló que no conoce al sujeto conocido como Peluca, cuando a nivel policial e instrucción afirmó conocerlo y, además, señaló que le dijo que baje del vehículo y corrió.
- 25.** Conforme a la evolución en sus declaraciones está claro que el sentenciado pretende desvincularse de los hechos, señalando la presencia de un tercero conocido como Peluca, a quien reconoce y luego niega conocer, lo que evidencia su estrategia inconsistente para

alegar inocencia. Para ello, ofreció la declaración testimonial de parte de Madelein Briggith Herrera Ordoya, quien en el plenario (página doscientos dieciséis) señaló que lo conoce porque era amigo de su ex pareja, a quien iba a visitar el día del evento; la referida testigo vio bajar al imputado de la combi con otro joven, sin nada en las manos, y corriendo de cuatro o cinco metros hasta que los policías se lo llevaron.

- 26.** La referida testigo ofrecida por la defensa del recurrente ha señalado también que no estuvo en la combi donde ocurrieron los hechos, lo que no la convierte en una testigo competente para el caso. Además, no resulta creíble que pese a señalar haber visto que el recurrente era llevado por la policía, luego de haber transcurrido más de un año y ser amigo de su ex pareja, recién se le pregunte al respecto. Por ello, la versión de la agraviada resulta más coherente y verosímil, pues esta se corrobora con el material probatorio antes descrito, que dan cuenta que fue intervenido luego de ocurrido los hechos.
- 27.** Se añade a ello que luego de los hechos el recurrente y el sujeto conocido como Peluca descendieron de la combi para darse a la fuga, pero solo fue intervenido el primero por los transeúntes, lo que queda probado, pues el mismo recurrente señaló que no recuerda quien lo intervino. Sin embargo, conforme a la ocurrencia policial (página ocho), fue intervenido por el efectivo policial SOT1 PNP Rubén Cahuana Riveros, a solicitud de los transeúntes, conforme se detalló en el fundamento diecisiete de la presente Ejecutoria Suprema.
- 28.** De esta forma, el testimonio de la agraviada generó convicción en el Tribunal de mérito, lo que este Supremo Tribunal comparte porque revela ausencia de incredibilidad subjetiva –que no ha cuestionado y tanto agraviado como sentenciado no han señalado móvil espurio o similar que justifique la sindicación en su contra–; persistencia en la incriminación, prolongada en el tiempo, sin ambigüedades y sobre todo uniforme; corroboración con elementos periféricos idóneos que dan verosimilitud a la sindicación de la víctima; y que, siguiendo la doctrina

jurisprudencial de esta Suprema Corte, cumple los estándares mínimos que exige el Acuerdo Plenario número dos-dos mil cinco/CJ-ciento dieciséis.

- 29.** Así las cosas, en virtud del principio de unidad de prueba que exige la valoración conjunta de todos los medios probatorios para determinar la verdad judicial, se concluye que el sentenciado desplegó la conducta objetiva y subjetiva descrita en el artículo ciento ochenta y ocho (tipo base), concordante con el artículo dieciséis y la agravante descrita en el numeral uno, del primer párrafo, del artículo ciento ochenta y nueve del Código Penal. De esta forma, se concluye que la sentencia venida en grado debe ser ratificada.

DOSIFICACIÓN DE LA PENA

- 30.** La determinación judicial de la pena implica un proceso realizado por el juzgador de suma relevancia, por lo que su graduación debe estar debidamente razonada, ponderada y realizada en coherencia con los fines de la misma, cuyo *quantum* (cantidad) debe ser proporcional al hecho delictivo, respetándose los ámbitos legales.
- 31.** En el caso concreto, la pena conminada en el artículo ciento ochenta y nueve del Código Penal prescribe una pena no menor de doce ni mayor de veinte años. En ese sentido, conforme al sistema de tercios, corresponde determinar como tercio inferior un marco penal entre doce años a catorce años con seis meses de pena privativa de libertad.
- 32.** En cuanto al primer ámbito de determinación de la pena, en los presupuestos del artículo cuarenta y cinco del Código Penal se encuentran las siguientes carencias del acusado (su nivel de cultura y costumbres): tiene grado de instrucción de quinto año de secundaria, soltero, conviviente con hijos y con veintisiete años a la fecha de los hechos, según ficha de Reniec (páginas veintinueve) y declaración instructiva (página cuarenta y uno). Características que no fundamentan

una rebaja por debajo del mínimo legal. Ocurre lo propio con la ausencia de antecedentes penales (página ciento cuarenta y tres). Así, se trata de circunstancias genéricas de atenuación que sólo permiten aplicar la sanción dentro de los márgenes de la pena abstracta y dentro del primer tercio.

- 33.** Sin embargo, concurre como atenuante privilegiado de disminución de punibilidad el grado tentativo del desarrollo del mismo (eximente imperfecto), previsto en el artículo dieciséis del Código Penal, el cual prescribe lo siguiente: "En la tentativa el agente comienza la ejecución de un delito, que decidió cometer, sin consumarlo. El Juez reprimirá la tentativa disminuyendo prudencialmente la pena".
- 34.** En tal virtud, dadas las circunstancias antes analizadas, la pena impuesta al sentenciado Saúl Manuel Cruz Regalado se erige como razonable y proporcional, pues existe una finalidad preventiva especial orientada a los fines de prevención especial positiva, respecto al sentenciado, y prevención general negativa frente a la sociedad en su conjunto.

DECISIÓN

Por estos fundamentos declararon **NO HABER NULIDAD** en la sentencia del dieciocho de octubre de dos mil diecisiete, (páginas doscientos treinta y ocho a doscientos cincuenta y tres), emitida por la Cuarta Sala Penal Superior de la Corte Superior de Justicia del Callao, la que condenó a SAMUEL MANUEL CRUZ REGALADO como autor del delito contra el patrimonio, en la modalidad de robo agravado en grado de tentativa, en perjuicio de Mariela Quijada Rojas, a ocho años de pena privativa de libertad efectiva y a la suma de cuatrocientos soles por concepto de reparación civil, la que deberá abonar el sentenciado a favor de la parte agraviada. Con lo demás que contiene y los devolvieron.

Intervino el señor juez supremo Bermejo Ríos por licencia del señor juez supremo Figueroa Navarro.

S. S.

LECAROS CORNEJO

QUINTANILLA CHACÓN

CASTAÑEDA ESPINOZA

PACHECO HUANCAS

BERMEJO RÍOS

IEPH/mrce