



CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL TRANSITORIA
R. N. N.º 2691-2014
LA LIBERTAD

1

Ejecutoria Vinculante N.º 3044-2004 LIMA

Sumilla. 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 unas u otras de tales declaraciones; en tanto se hallan sometido en tal acto o contradicción con las garantías de igualdad, publicidad e inmediación, y trasunta una mayor verosimilitud y fidelidad.

Lima, veintitrés de abril de dos mil quince

VISTO: el recurso de nulidad interpuesto por la defensa técnica del encausado **ENRIQUE CUBAS ALVA**, contra la sentencia de fojas quinientos seis, del once de junio de dos mil catorce; que lo condenó como autor del delito contra el patrimonio-robo agravado, en grado de tentativa, en perjuicio de la Municipalidad Distrital del Centro Poblado Menor de San Martín de Porres y de Máximo Alvitres Mantilla, a ocho años de pena privativa de la libertad, y fijó en la suma de cincuenta y doscientos cincuenta nuevos soles, respectivamente, el monto que por concepto de reparación civil deberá pagar a favor de cada uno de los agraviados. De conformidad con lo opinado por el señor Fiscal Supremo en lo Penal.

Interviene como ponente el señor PRÍNCIPE TRUJILLO.

CONSIDERANDO

Primero. Que la defensa técnica del encausado **Cubas Alva**, en su recurso formalizado de fojas quinientos veintiséis, alega que desde la etapa policial no se estableció de manera concreta que el sujeto



conocido como "Piquillo" sea su defendido; asimismo, refiere que en los actuados no existe sindicación o diligencia de reconocimiento alguna, que permita establecer su participación en el ilícito perpetrado en la Municipalidad agraviada. Preciso también que el sentenciado Alvitres Mendoza, a nivel policial, indicó que cometió el delito junto con su amigo Enrique Cubas conocido como "Piquillo", pero no sindicó o reconoció a su defendido como tal; es más, durante el contradictorio, el sentenciado Alvitres Mendoza, al observar al acusado **Cubas Alva**, dejó en claro que él no era su amigo, ni el conocido como "Piquillo" y, menos, la persona con la que sustrajo el televisor. Agregó que cuando la policía lo intervino no sabía leer ni escribir. En ese sentido, concluye que al no existir pruebas que acrediten con certeza la participación del acusado **Cubas Alva** en el ilícito materia de acusación, corresponde su absolución, en tanto que quedó incólume la presunción de inocencia que le asiste.

Segundo. Que según la acusación fiscal, de fojas ciento sesenta y siete, se tiene que el día veintiuno de marzo de dos mil cuatro, en horas de la madrugada, el acusado **Cubas Alva**, conjuntamente con el sentenciado Miguel Ángel Alvitres Mendoza ingresaron, premunidos con un arma blanca (cuchillo), al interior de la Municipalidad Distrital del Centro Poblado Menor de San Martín de Porres, del departamento de La Libertad, y redujeron al vigilante Máximo Alvitres Mantilla, a quien le infirieron varios cortes con el objeto de sustraer de la entidad edil un televisor a color, marca Sony, de veintiún pulgadas, el mismo que posteriormente se halló en el domicilio del sentenciado Alvitres Mendoza.



Tercero. Que en autos se advierte que el Colegiado Superior llegó a la convicción de la responsabilidad del acusado **Cubas Alva**, luego de realizar un análisis sobre el íntegro de las pruebas recabadas y actuadas en el curso del proceso. Así, se tiene del Atesado Policial de fojas dos, que se dejó constancia que el día veintiuno de marzo de dos mil cuatro, en horas de la madrugada, el alcalde del local Municipal del Centro Poblado Menor San Martín de Porres interpuso una denuncia por el robo de un televisor del interior del local de dicha Municipalidad. Para tal efecto, los sujetos hirieron al vigilante de dicho local, el agraviado Máximo Alvites Mantilla, y lo ataron de pies y manos; quien logró reconocer a uno de ellos, el ahora sentenciado Miguel Ángel Alvitres Mendoza. Ante dicha información, personal policial inició un operativo por la jurisdicción de San Martín de Porres, y capturaron al sentenciado Alvitres Mendoza, alias "Canaqui", quien confesó que cometió el delito en compañía de su amigo Enrique Cubas, a quien lo conocen con el apelativo de "Piquillo".

Cuarto. En efecto, de la revisión de los actuados se encuentra acreditado que fueron dos los autores del delito de robo agravado. Uno de ellos fue el procesado Miguel Ángel Alvitres Mendoza, quien luego de acogerse a la conclusión anticipada del proceso fue condenado a siete años de pena privativa de la libertad y al pago de doscientos cincuenta nuevos soles por concepto de reparación civil, que deberá abonar a favor de los perjudicados (véase a fojas ciento noventa y nueve).

Quinto. Que, asimismo, se aprecia de autos que el sentenciado Miguel Ángel Alvitres Mendoza, al rendir su declaración preliminar, en



presencia del representante del Ministerio Público y de su abogado defensor, luego de reconocer su participación en el evento delictivo, afirmó que dicho delito lo cometió conjuntamente con su amigo Enrique Cubas, a quien le dicen "Piquillo" y que fue este quien le dio la idea para el robo. Así, detalló que fue su amigo Enrique Cubas quien sacó una escalera de madera de su vivienda para subir por el techo del Municipio e ingresaron al ambiente de la sala donde se encontraba el televisor. Que, en el momento en que colocaban las sillas para subir al estante y retirar el televisor, el agraviado Máximo Alvitres Mantilla –quien era el vigilante– se despertó y se dirigió hacia ellos. Ante dicha situación, lo empujaron al suelo y lo llevaron a la parte posterior, lo amenazaron con un cuchillo, lo ataron de pies y manos y como hacía bulla, le hincaron en su brazo y costilla. Luego, su amigo "Piquillo" sacó el televisor de la sala y al tenerlo amarrado con un trapo se lo llevó a su casa; no obstante, como la familia de este se molestó, en horas de la mañana lo llevó a su casa y es por ello que el televisor fue encontrado en su vivienda (véase a fojas catorce).

Sexto. Que si bien, tal como se aprecia en el fundamento jurídico precedente, el sentenciado Miguel Ángel Alvitres Mendoza, en sede preliminar, no brindó los nombres y apellidos completos de su coprocesado –pues solo manifestó que el sujeto con el que participó se llamaba Enrique Cubas, alias "Piquillo"–, al brindar su declaración instructiva, luego de ratificarse de lo declarado a nivel policial, reconoció plenamente al acusado **Enrique Cubas Alva**, al mostrársele su ficha de RENIEC –que obra a fojas ciento doce–, señaló que es la persona con la que entró a robar el televisor y fue quien dio la idea para ingresar al local municipal (véase a fojas ciento cincuenta y tres).



Séptimo. Que de lo anteriormente expuesto se puede concluir que las afirmaciones primigenias brindadas por el sentenciado Miguel Ángel Alvitres Mendoza contienen un relato espontáneo, uniforme y coherente, al precisar la participación del encausado **Cubas Alva** en el hecho delictivo imputado; por lo que si bien el referido sentenciado, al deponer en el juicio oral como testigo impropio, varió su versión y negó que el acusado **Cubas Alva** sea la persona con la que cometió el evento delictivo en agravio de la Municipalidad Distrital del Centro Poblado Menor de San Martín de Porres y de Máximo Alvitres Mantilla, y que lo sindicó porque lo obligaron a decir muchas cosas que no resultan ciertas (véase a fojas cuatrocientos sesenta y siete); al respecto, resulta de aplicación al caso lo esbozado en la Ejecutoria vinculante número tres mil cuarenta y cuatro-dos mil cuatro, del uno de diciembre de dos mil cuatro, cuando precisa que: "[...] 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 unas u otras de tales declaraciones, pues puede ocurrir, por determinadas razones –que el tribunal deba 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 halla sometida en tal acto o contradicción con las garantías de igualdad, publicidad e inmediación y trasunta una mayor verosimilitud y fidelidad [...]"; situación que se extiende a las declaraciones brindadas en sede policial, siempre que se cumpla lo expresamente estatuido en la norma habilitante pertinente referida a la presencia fiscal y, en su caso, del abogado defensor, como fue en el presente caso.



Octavo. Asimismo, se aprecia de autos que la incriminación formulada por el sentenciado Miguel Ángel Alvitres Mendoza, tanto a nivel preliminar como sumarial, se encuentra respaldada con otros medios probatorios y elementos de prueba periféricos, tales como:

i) El hecho de que los autores vivían en el mismo centro poblado y ambos hayan aceptado conocerse, lo que revela la vinculación de cercanía que existía entre ambos. ii) El propio acusado **Enrique Cubas Alva**, al rendir su declaración instructiva en sede plenarial, aceptó conocer al sentenciado Miguel Ángel Alvitres Mendoza, y fue claro en afirmar que lo conocían con el apodo de "Piqué" y "Piquillo"; sobrenombres con el que fue identificado preliminarmente como autor del hecho (véase a fojas cuatrocientos tres). iii) Si bien el agraviado Máximo Alvitres Mantilla, en sede preliminar (véase a fojas nueve) afirmó que solo logró reconocer al sentenciado Miguel Ángel Alvitres Mendoza, a quien lo conocían con el apelativo de "Canaqui", y manifestó que al segundo sujeto no lo pudo reconocer porque llevaba cubierto el rostro con un polo; brindó características físicas que coinciden con las del encausado **Cubas Alva** (estatura media y de contextura delgada), tal como se aprecia en su ficha de RENIEC y tal como se consignó en sus generales de Ley (véase a fojas ciento doce y cuatrocientos tres, respectivamente). Estos aspectos, indudablemente, confirman la tesis acusatoria que realizó el fiscal contra el procesado **Cubas Alva**.

Noveno. Que, por su parte, si bien el encausado **Cubas Alva**, al rendir su declaración instructiva en sede plenarial, negó los hechos bajo el argumento de que el día que se produjo el evento delictivo no estuvo en San Martín de Porres y que no entiende porqué lo sindicó el



sentenciado Miguel Ángel Alvitres Mendoza en sus primeras declaraciones; así como también alegó que no fue a declarar en todo ese tiempo porque no tenía conocimiento del proceso (véase a fojas cuatrocientos tres); este Supremo Tribunal considera que dicha versión exculpatoria debe ser considerada como parte de su tesis de defensa, la misma que no resulta creíble frente a los medios probatorios obrantes en autos.

Décimo. En consecuencia, quedó acreditado con los elementos y medios de prueba indicados, en los fundamentos jurídicos precedentes, que queda revelada la conducta delictiva del encausado **Cubas Alva**, quien conjuntamente con su coprocesado, (ya sentenciado) Miguel Ángel Alvitres Mendoza, mediante violencia, ingresó al local municipal y sustrajo el televisor que se encontraba ubicado en el estante de la sala, artefacto que se logró recuperar rápidamente gracias a que el agraviado reconoció al sentenciado Alvitres Mendoza. Al constituirse los efectivos policiales al domicilio de este recuperaron el bien sustraído, por lo que el delito quedó en grado de tentativa, con las circunstancias agravantes de haber sido realizado durante la noche, a mano armada y con el concurso de dos sujetos; conducta subsumida en los incisos dos, tres y cuatro, del primer párrafo, del artículo ciento ochenta y nueve, del Código Penal, el que debe ser concordado con el artículo dieciséis del acotado Código.

Décimo primero. Que para los efectos de la determinación de la pena, este Supremo Tribunal considera que si bien la pena fijada por el Colegiado Superior se encuentra por debajo del mínimo legal para el delito imputado –esto es, no menor de diez ni mayor de veinte años–;



también se aprecia que el acusado **Cubas Alva** es un agente primario pues no cuenta con antecedentes penales (tal como se acredita con el Certificado de Antecedentes Penales de fojas cuatrocientos veinticinco); por lo que en atención a los principios de lesividad y proporcionalidad previstos en los artículos cuarto y octavo del Título Preliminar del Código Penal, y en consideración de que el delito quedó en grado de tentativa, se concluye válidamente que la pena impuesta al acusado **Cubas Alva** se encuentra arreglada a Ley.

Décimo segundo. Que en cuanto a la cantidad fijada por concepto de reparación civil, se consideraron los criterios establecidos en el artículo noventa y tres del Código Penal –pues este se rige en magnitud al daño causado, así como al perjuicio producido, con lo que se busca proteger el bien jurídico en su totalidad–, así como los principios dispositivo y de congruencia que caracterizan a esta institución, por lo que el monto impuesto resulta razonable y prudente.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, declararon **NO HABER NULIDAD** en la sentencia de fojas quinientos seis, del once de junio de dos mil catorce; que condenó al encausado **ENRIQUE CUBAS ALVA** como autor del delito contra el patrimonio-robo agravado, en grado de tentativa, en perjuicio de la Municipalidad Distrital del Centro Poblado Menor de San Martín de Porres y de Máximo Alvitres Mantilla, a ocho años de pena privativa de la libertad, y fijó en la suma de cincuenta y doscientos cincuenta nuevos soles, respectivamente, el monto que por concepto de reparación civil deberá pagar a favor de cada uno



CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL TRANSITORIA
R. N. N.º 2691-2014
LA LIBERTAD

9

de los agraviados. Con lo demás que al respecto contiene y es materia del recurso. Y los devolvieron.

S. S.

SAN MARTÍN CASTRO

PRADO SALDARRIAGA

SALAS ARENAS

BARRIOS ALVARADO

PRÍNCIPE TRUJILLO

PT/mist.

SE PUBLICO CONFORME A LEY

Diny Yurianieta Chávez Veramendi
Secretaria (d)
Sala Penal Transitoria
CORTE SUPREMA

11 MAR. 2016