

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA PENAL TRANSITORIA

LIMA

RECURSO DE NULIDAD N.º 2378-2017

Fines de la pena

Sumilla. Nuestro ordenamiento jurídico penal señala, en su artículo noveno, del Título Preliminar, que la pena tiene función preventiva, protectora y resocializadora. En ese sentido, el Código se inscribe en la línea de una teoría unificadora preventiva, pues la pena sirve a los fines de prevención especial y general.

Lima, trece de setiembre de dos mil dieciocho

VISTOS: los recursos de nulidad interpuestos por los sentenciados **CARLOS ALBERTO TORRES TIMANA y LEONIDAS ENRIQUE OLIVA BEST** (fojas quinientos cincuenta y siete y quinientos sesenta y ocho, respectivamente) contra la sentencia del dieciocho de agosto de dos mil diecisiete (foja quinientos cuarenta y uno), que los **CONDENÓ** como autores del delito contra el patrimonio-**robo agravado**, en perjuicio de Humberto Eduardo Muñoz Rosales y contra **LEONIDAS ENRIQUE OLIVA BEST y CARLOS ALBERTO TORRES TIMANA** como autores del delito contra el patrimonio-**hurto agravado**, en perjuicio de Roger Arturo Valladolid Zapata, a diecisiete años de pena privativa de la libertad y mil soles por concepto de reparación civil.

Intervino como ponente el señor juez supremo José Luis Lecaros Cornejo.

CONSIDERANDO

I. De la imputación

Primero. El veintidós de noviembre de dos mil quince, a las seis horas con diez minutos, aproximadamente, personal de Serenazgo, a la altura de la cuadra seis del jirón Caylloma, en el Cercado de Lima, intervino a cinco sujetos desconocidos, entre ellos a los procesados **CARLOS ALBERTO TORRES TIMANA, LEONIDAS ENRIQUE OLIVA BEST**, y a tres menores de edad que fueron captados mediante un video de vigilancia cuando despojaban de su celular a un transeúnte. Al efectuarse el registro, a **CARLOS ALBERTO TORRES TIMANA** se le halló en su poder el celular marca Alcatel, color negro, del agraviado; por ello fueron conducidos a la comisaría del sector, donde se presentaron los agraviados y reconocieron a los procesados.

II. De los fundamentos de la sentencia objeto del grado

Segundo. La Sala Penal Superior, al expedir la sentencia condenatoria (foja quinientos cuarenta y uno), sostuvo que:

- 2.1. El agraviado Muñoz y el testigo Franco Pérez Linares reconocieron a los procesados, conforme fluye del acta de foja treinta. Y si bien es cierto el procesado Oliva cuestiona la firma del agraviado porque su hermana fue quien firmó; ello se efectuó porque su mano se encontraba suturada por las heridas que le ocasionaron y le impedía firmar, por lo que su hermana lo hizo por él.
- 2.2. Concurren los lineamientos del Acuerdo Plenario 2-2005.
- 2.3. Si bien es cierto el agraviado Valladolid no se presentó a la sede judicial, cuentan con la filmación que fue visualizada durante el contradictorio.

III. De la expresión de agravios

Tercero. La defensa técnica del sentenciado **LEONIDAS ENRIQUE OLIVA BEST**, al fundamentar su recurso de nulidad (foja quinientos cincuenta y siete), alega que:

- 3.1. No se le encontró en poder del celular.
- 3.2. Fue condenado sin que sea debidamente corroborada la imputación con las pruebas que obran en autos.
- 3.3. Al efectuarse la diligencia de reconocimiento no se describió previamente a las personas que serían individualizadas.
- 3.4. Luego de ver el video se configura el delito de hurto agravado.
- 3.5. Por todo ello, considera que es inocente al existir insuficiencia probatoria.

Cuarto. La defensa técnica del sentenciado **CARLOS ALBERTO TORRES TIMANA**, al fundamentar su recurso de nulidad (foja quinientos sesenta y ocho), alegó que:

- 4.1. No se ha efectuado una debida apreciación de los hechos materia de inculpación, ni compulsado adecuadamente las pruebas ofrecidas; tampoco han resuelto todos los planteamientos efectuados.
- 4.2. La imputación se ha desvanecido porque cuando acudió el agraviado y su acompañante no lo reconoció y que el menor de edad fue quien cometió el delito.
- 4.3. La diligencia de reconocimiento se hizo inobservando los requisitos para su diligenciamiento.
- 4.4. En el video tampoco se verificó que el agraviado Valladolid fue víctima del delito imputado, pues no se observó la violencia o amenaza ejercida.
- 4.5. Lo manifestado por los agraviados carece de veracidad.
- 4.6. Se incurre en error al indicar que nos encontramos ante un concurso real entre robo agravado y hurto agravado.

Quinto. De la revisión de autos se verifica que se encuentran acreditados los delitos y la responsabilidad penal de los procesados, conforme fluye de:

- 5.1. El Acta de Registro Personal a **CARLOS ALBERTO TORRES TIMANA** (foja treinta y cinco), fue encontrado en poder de un celular marca Alcatell, que fue devuelto al agraviado Roger Valladolid Zapata (foja cincuenta y seis).
- 5.2. El Acta de Apertura y Visualización de Video (foja treinta y nueve), en el que participó el representante del Ministerio Público:

Se observa en la calle a tres jóvenes de sexo masculino al parecer menores de edad [...]. Se aprecia que una persona de sexo masculino viene caminando y hablando por teléfono, el cual es divisado por las tres personas antes mencionadas; el que lleva puesto el gorro azulino se acerca, **le arrebató el teléfono celular** y se da a la fuga [...]. A los veintitrés segundos de darse a la fuga aparecen dos sujetos más; uno de ellos viste polera color negro con capucha y pantalón *jean* color celeste, corre detrás de las otras tres personas mientras el quinto que sale de un quiosco se pone frente al agraviado, para, posteriormente, correr y darse a la fuga con los demás. En el video N.º 001107 [...], con una duración de veinticuatro segundos aparecen caminando los cinco sujetos [...] a los 3:44 minutos al momento de la intervención de Carlos Alberto Torres Timana (21) hace entrega al personal policial interviniente de un teléfono celular robado.

A foja quinientos veintiséis se lleva a cabo la visualización del video los procesados admiten que aparecen en los videos. El fiscal manifestó:

Se ha observado a los procesados Oliva Best y Torres Timana que estaban con los tres menores quienes asaltaron al agraviado Valladolid Zapata, le sustrajeron el celular, precisando que los procesados salen detrás de un quiosco y en otro video se aprecia a los cinco sujetos que se desplazan con el celular robado (negrita nuestra).

- 5.3. En el Certificado Médico Legal (foja cincuenta y siete), practicado al agraviado Humberto Eduardo Muñoz Rosales, se dejó constancia de que presenta excoriaciones en regiones pectorales a predominio de la derecha, y en región dorso lumbar derecha ocasionado por uña humana. Presenta apósito en cuarto dedo de la mano derecha; también fluye la fotografía de su dedo lesionado (fojas setenta y cuatro y setenta y cinco). Asimismo, cuando rindió su manifestación policial (foja dieciocho), sostuvo que reconoció a los imputados que se abalanzan contra su amigo Franco quien fue a apoyarle y, posteriormente, lo agarraron del cuello, lo tumbaron al piso y le dieron de puntapiés; uno de ellos saco una botella, le lanzó y al caer le cortó el dedo de la mano derecha. Una vez reducido se apoderaron de sus pertenencias. Por

ello, al ser examinado en el plenario (foja quinientos), señaló que su hermana firmó el acta de reconocimiento porque su mano estaba herida.

Al rendir Franco André Pérez Linares su manifestación (foja veinte), alegó que presenció el asalto en agravio de su amigo Humberto Muñoz Rosales, a quien luego de golpearlo lo despojaron de sus bienes. A las cuatro y treinta, cuando caminaba junto con aquel, cuatro jóvenes pasaron por su lado y trataron de intimidarlos; el quinto muchacho, al parecer menor de edad, que venía atrás, se detuvo frente a ellos les impidió el paso. Los cuatro jóvenes que pasaron retornan y se abalanzan contra su persona; logró zafarse, corrió y se percató de que a Humberto lo habían agarrado del cuello y lo tumbaron al piso, para luego propinarle golpes de puño y patadas. Uno de ellos sacó una botella y la tiró contra su amigo con lo que le cortó el dedo de la mano derecha; luego se dieron a la fuga con las pertenencias de este. Al ser examinado en el plenario (foja quinientos uno), señaló que utilizaron botellas de vidrio. A su amigo lo atacaron y estaba muy grave.

Por todo ello, se encuentra debidamente acreditado el delito de **robo agravado** en perjuicio de Humberto Eduardo Muñoz Rosales.

- 5.4. En la manifestación del agraviado Roger Arturo Valladolid Zapata (foja dieciséis), este sostuvo que fueron cinco sujetos quienes lo agredieron y despojaron de su celular marca Alcatell negro, cuando caminaba por la avenida Uruguay con el jirón Washington. Posteriormente, refiere que todos lo golpearon en diferentes partes del cuerpo, lo despojan de su celular y luego se dieron a la fuga. Identificó a todos los imputados. **LEONIDAS ENRIQUE OLIVA BEST** fue quien lo cogió del cuello y lo tiró al pavimento. También fue golpeado por **CARLOS ALBERTO TORRES TIMANA**, quien le despojó de su celular.

Al respecto, cabe señalar, que a pesar de haberse efectuado el reconocimiento médico legal a pocas horas de efectuado el evento delictivo no se acreditó la violencia que alegó el agraviado, conforme fluye del Certificado Médico Legal

(foja cincuenta y seis), el cual describe que no presenta huellas de lesiones traumáticas recientes; por lo que la Sala Penal lo subsumió adecuadamente al delito de **hurto agravado** en perjuicio de Roger Arturo Valladolid Zapata.

5.5. Por todo ello, lo señalado por los procesados constituyen simples argumentos de defensa para eludir sus responsabilidades penales cuando señalan:

- a. **LEONIDAS ENRIQUE OLIVA BEST** (foja veintidós), al rendir su manifestación policial alegó que **CARLOS ALBERTO TORRES TIMANA es su amigo**. Observó que un menor de edad llamado Conde Jove Jeri (de quince años de edad) había arrebatado un celular **y como le debía dinero por la comida que le había fiado con su esposa se fue tras él para que le pague los veinte soles y fue cuando la policía lo intervino**. Al rendir su declaración instructiva (foja trescientos treinta y ocho), señaló que: **no conoce a su coprocesado; el mayor León le dijo al técnico PNP Montesinos que nos echara la culpa a todos nosotros**. Posteriormente, al ser examinado en el plenario (foja cuatrocientos cuarenta y seis), señaló que no participó en los hechos imputados porque se encontraba con su novia en la discoteca Makumba. Se puso malcriado con la policía y el mayor León lo golpeó. Lo obligaron a firmar.
- b. **CARLOS ALBERTO TORRES TIMANA** en su manifestación (foja veintiséis) alegó que su coprocesado **Leonidas Enrique Oliva Best es su amigo**. Se percató que Conde Jove Jeri arrebató el celular. Al percatarse de ello corrió con él y con los demás; posteriormente fue intervenido. El celular que le encontraron lo compró a un sujeto conocido como Cara de Puñete. Al ser examinado en el plenario (foja cuatrocientos treinta), señaló que a su coprocesado lo conoce de vista. No conoce a Yeri Conde. El menor le debía cinco soles de comida. Cuando llegó a la comisaría los policías lo obligaron a firmar los papeles. Tenía problema con alguno de ellos porque cometió el robo. El celular que le encontraron se lo vendieron a diez soles. Se declara inocente. Cuando fue intervenido le

entregó a la policía el celular. El día que rindió su declaración dijo que ratificaba su manifestación policial porque se encontraba con fiebre. Y la secretaria le dijo: “Si aceptas, te vamos ayudar”. “Me confundí, por eso dije que Leonidas Enrique Oliva Best era su amigo...”.

- c. Si bien es cierto los sentenciados cuestionan la diligencia de reconocimiento porque se llevó a cabo sin haberse descrito previamente a las personas que habrían de participar, y el procesado **LEONIDAS ENRIQUE OLIVA BEST** objetó la manifestación de Humberto Eduardo Muñoz Rosales porque la firma que aparece pertenece a otra persona y a pesar de ello la sentencia le ha conferido valor.

Al respecto, cabe señalar que las defensas técnicas de los procesados no utilizaron las cuestiones probatorias (tachas y oposiciones, respectivamente), a fin de tornar ineficaces aquellas pruebas en su debida oportunidad.

Sexto. En cuanto se refiere a los fines de la pena, se debe tener en cuenta que nuestro ordenamiento jurídico penal señala, en su artículo noveno del Título Preliminar, que la pena tiene función preventiva, protectora y resocializadora. En ese sentido, el Código se inscribe en la línea de una teoría unificadora preventiva, pues la pena sirve a los fines de prevención especial y general. Por ello, acorde con los fundamentos señalados en los considerandos precedentes, en el presente caso la sanción aplicada se encuentra acorde con la naturaleza y circunstancias de los hechos imputados, y está debidamente acreditado el juicio de reprochabilidad a los procesados.

Sétimo. Respecto a la reparación civil, cabe señalar que para su determinación se debe tener en cuenta que el monto fijado no se encuentra en función a la capacidad económica del procesado, sino al menoscabo generado al agraviado, como se ha acreditado en el presente caso, conforme lo regula el artículo 93 del Código Penal, y comprende la restitución del bien o, si no es posible, el pago de su valor y la

indemnización de los daños y perjuicios; dentro de este concepto, se incluye el lucro cesante, el daño emergente y el daño moral.

DECISIÓN

Por estas razones, de conformidad con lo opinado en el dictamen fiscal declararon: **NO HABER NULIDAD** en la sentencia del dieciocho de agosto de dos mil diecisiete (foja quinientos cuarenta y uno), que **CONDENÓ** a **LEONIDAS ENRIQUE OLIVA BEST** y **CARLOS ALBERTO TORRES TIMANA** como autores del delito contra el patrimonio-**robo agravado**, en perjuicio de Humberto Eduardo Muñoz y como autores del delito contra el patrimonio-**hurto agravado**, en perjuicio de Roger Arturo Valladolid Zapata a diecisiete años de pena privativa de la libertad y mil soles por concepto de reparación civil. **MANDARON** se notifique a las partes la presente ejecutoria. **DISPUSIERON** se devuelvan los actuados al Tribunal de origen para los fines de Ley. Hágase saber a las partes procesales apersonadas en esta Sede Suprema.

S. S.

LECAROS CORNEJO

FIGUEROA NAVARRO

QUINTANILLA CHACÓN

CASTAÑEDA ESPINOZA

PACHECO HUANCAS

JLLC/jccr