



PODER JUDICIAL

**CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA**

**SALA PENAL TRANSITORIA
RECURSO DE NULIDAD N.º 2516-2017
LIMA**

ROBO AGRAVADO—RECONOCIMIENTO FOTOGRÁFICO

Sumilla. Es sumamente cuestionable el tipo de reconocimiento que se realiza, pues se inobservaron las reglas de esta diligencia, prevista en el artículo ciento cuarenta y seis del Código de Procedimientos Penales, pues previamente no se describieron las características físicas de los presuntos autores y lo que se hizo fue exhibir varias fichas de Reniec de diferentes personas, afectándose los parámetros mínimos de legalidad que correspondía a este tipo de diligencias.

Lima, veintiséis de octubre de dos mil dieciocho

VISTO: el recurso de nulidad interpuesto por el procesado **NINO JESÚS ALARCÓN CABANA** contra la sentencia del veinticinco de mayo de dos mil diecisiete, de páginas mil trescientos ochenta y seis, emitida por la Cuarta Sala Penal Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima, en el extremo que lo condenó como autor del delito contra el patrimonio, en la modalidad de robo agravado, en perjuicio de Julio Alberto Lay Ballesteros y Victoria Bautista Díaz, a doce años de pena privativa de libertad; y cinco mil soles que por concepto de reparación civil deberá abonar el sentenciado a favor de la parte agraviada.

Con lo expuesto por la señora fiscal suprema en lo penal.

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

CONSIDERANDO

 **HECHOS IMPUTADOS**

1. Se atribuyó al procesado Nino Jesús Alarcón Cabana, que el uno de marzo de dos mil siete, aproximadamente a las veintiún horas, en circunstancias que el agraviado Julio Alberto Lay Ballesteros, realizaba servicio de taxi en su vehículo de placa de rodaje AIQ-874, a la altura del cruce de las avenidas Abancay y Huallaga, en el distrito de Cercado de Lima, fue abordado por dos sujetos quienes le solicitaron que los traslade a la cuadra seis de la avenida Grau. Al llegar a su destino la persona que estaba en el asiento del



PODER JUDICIAL

**CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA**

**SALA PENAL TRANSITORIA
RECURSO DE NULIDAD N.º 2516-2017
LIMA**

copiloto pago el servicio, instantes en que aparecieron dos individuos, uno de los cuales golpeó al agraviado con un objeto contundente en el rostro, mientras que el otro lo sujetó del cuello, aprovechó el antes mencionado para subir al vehículo y conducirlo con dirección al pasaje Obrero, lugar en el que fue encañonado con arma de fuego por los delincuentes, propinándole golpes le sujetaron su arma de fuego, para luego hacer que descienda del vehículo, efectuando disparos se dieron a la fuga.

2. El trece de marzo de dos mil ocho, a las nueve horas aproximadamente, el procesado y José Arturo Fernández Ramos, fueron intervenidos a bordo del vehículo de placa AQV-004, cuando se desplazaban por inmediaciones de San Juan de Miraflores, y al efectuarse el registro respectivo en la parte posterior del mismo, se encontraron diversos accesorios y repuestos de automóviles, no pudieron explicar su procedencia; por el contrario, condujeron a los efectivos policiales al inmueble ubicado en el distrito del Agustino de propiedad de Juan Raúl Campos Angulo, suegro del encausado, donde se halló un vehículo de placa de rodaje AIW-430, semidesmantelado y dos motores.

ARGUMENTOS DE LA SENTENCIA IMPUGNADA

3. El Colegiado Superior sustentó el fallo condenatorio, sobre la base de los argumentos siguientes:

3.1. El agraviado Julio Alberto Lay Ballesteros sindicó al sentenciado como la persona que subió al asiento del copiloto sacando las llaves de contacto, para sustraerle el vehículo. Versión que fue ratificada en la diligencia de confrontación.

3.2. El sentenciado no brindó una explicación lógica de la posesión de las autopartes del vehículo de placa de rodaje AQV-004, pues la boleta que presentó detalló las características de un motor de serie FBC-575236, que no es el que corresponde al vehículo materia de sustracción.



PODER JUDICIAL

**CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA**

**SALA PENAL TRANSITORIA
RECURSO DE NULIDAD N.º 2516-2017
LIMA**

FUNDAMENTO DE LOS AGRAVIOS

4. La defensa del sentenciado, en su recurso de nulidad de páginas mil trescientos noventa y siete, alegó como motivos lo siguiente:
 - 4.1. La versión inculpativa del agraviado es el único elemento que vincula al encausado con los hechos.
 - 4.2. El sentenciado, el día y hora de los hechos, se encontraba en una reunión social con motivo del cumpleaños de Rolando Castañeda Rojas, en el edificio donde se ubica su vivienda, desde las dieciocho horas del uno de marzo de dos mil siete, hasta las tres horas de la mañana del dos de marzo de dos mil siete, habiendo permanecido en forma ininterrumpida, lo que se acredita con las declaraciones de Tania Huamaní Catunta, José Humberto Flores Pérez y Sandra Nancy Huamaní Catunta.
 - 4.3. No se valoró que el agraviado tuvo contacto con la esposa del sentenciado, la señora Juana Campos Ramírez, a quien le pide llamar al teléfono celular 997539350 (que le corresponde al abogado Juan Carlos Sánchez Gallegos), manifestándole que si quería que su esposo salga libre de los cargos, debía de pagarle el valor íntegro del vehículo, pues de no hacerlo inculparía a su esposo.

CALIFICACIÓN DEL DELITO MATERIA DE CONDENA

5. El delito de robo agravado, a la fecha de la comisión de los hechos, se encuentra tipificado en el artículo ciento ochenta y ocho del Código Penal, que señala "El 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 [...]"; concordado con los numerales dos, tres, cuatro y cinco, del primer párrafo, del artículo ciento ochenta y nueve, del mismo código, que señala "La pena será no menor de diez ni mayor de veinte años si el robo es cometido: [...] 2. Durante la noche. 3. A mano armada.



PODER JUDICIAL

**CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA**

**SALA PENAL TRANSITORIA
RECURSO DE NULIDAD N.º 2516-2017
LIMA**

4. Con el concurso de dos o más personas y 5. En cualquier medio de locomoción de transporte público o privado de pasajeros”.

FUNDAMENTOS DEL SUPREMO TRIBUNAL

6. El punto de partida para analizar la sentencia de mérito, es el principio de impugnación limitada, que fija los límites de revisión por este Supremo Tribunal; en virtud del cual, 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 perjuicio invocado tiene vinculación con la declaración del agraviado Julio Alberto Lay Ballesteros. La defensa del procesado Alarcón Cabana sostuvo que la sindicación del agraviado es el único elemento probatorio que lo vincula con el delito materia de juzgamiento.

8. Es cierto que la sala de juzgamiento dio validez a la declaración de contenido incriminatorio de la víctima, Julio Alberto Lay Ballesteros, para sustentar la responsabilidad penal del sentenciado, como se verifica del considerando décimo de la venida en grado. Por lo tanto, este Supremo Tribunal analizará la racionalidad de la argumentación de la sentencia impugnada, con la finalidad de verificar si la premisa declarada como afirmativa, se encuentra sustentada en la prueba incorporada legítimamente, y valide la decisión de la sala de mérito, o si por el contrario tiene amparo lo que alegó el impugnante.

9. Se cuestiona la declaración de la víctima, al señalar que es falsa la sindicación contra impugnante de ser uno de los autores del robo. La jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la República, ha considerado a la declaración de la víctima como prueba de cargo suficiente para desvirtuar la presunción de inocencia, siempre que la misma sea valorada racionalmente bajo criterios de ausencia de incredibilidad



PODER JUDICIAL

**CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA**

**SALA PENAL TRANSITORIA
RECURSO DE NULIDAD N.º 2516-2017
LIMA**

subjetiva, verosimilitud y persistencia en la incriminación que logren superar el estándar de prueba “más allá de toda duda razonable” sobre la responsabilidad del causado, como así lo señaló el Acuerdo Plenario número dos-dos mil cinco/CJ-ciento dieciséis seis.

10. En efecto, el agraviado Julio Alberto Lay Ballesteros fue víctima del delito de robo agravado el uno de marzo de dos mil siete. En esa fecha, se apersonó a la comisaría de La Victoria y relató los hechos en su agravio, como se verifica de la copia certificada del registro de denuncias de página doscientos tres. Allí relató: “fui víctima del robo del vehículo de placa AIQ-874 [...] en circunstancias en que se realizaba el servicio de taxi a tres sujetos [...] es el caso que había en la derecha una persona y en momentos que me pagaba, el sujeto que estaba detrás mío me tomó [...] y la otra persona me apuntó con una pistola [...] sacándome del auto ingresó el sujeto que esperaba para manejar”. Lo relevante de esta denuncia, es que: **i)** el agraviado señaló que eran cuatro personas que participaron en el robo; y, **ii)** el agraviado no brindó las características físicas de sus victimarios ni precisó las edades aproximadas que tenían.

11. Así, se verifica en este caso que el agraviado Lay Ballesteros, no rindió su manifestación policial en la investigación preliminar. En la etapa de instrucción recién rindió su declaración preventiva el catorce de mayo de dos mil ocho –página doscientos cincuenta y cuatro–, en la que narró que el día uno de marzo de dos mil siete, en circunstancias que realizaba su labor de taxi con su vehículo de placa de rodaje AIQ-874, por el cruce de jirón Huallaga con la avenida Abancay, momentos en que dos personas lo abordan y le solicitaron una carrera a la cuadra seis de la avenida Grau.

12. Señaló el agraviado que al llegar a la avenida Grau, dos sujetos aparecieron y lo golpearon en el rostro, lo encañonaron con arma de fuego, apagaron el motor y le robaron el vehículo. Agregó que reconoció a uno de



PODER JUDICIAL

**CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA**

**SALA PENAL TRANSITORIA
RECURSO DE NULIDAD N.º 2516-2017
LIMA**

los acusados, porque le mostraron una ficha de Reniec de manera extraoficial en la comisaría cuando fue a indagar sobre su vehículo.

Sin embargo, en esta diligencia el juez le mostró dos fichas de Reniec de las personas de Fernández Ramos José Arturo y Alarcón Cabana Nino Jesús, sin que antes describiera las características físicas de los autores del robo agravado, conforme exige el artículo ciento cuarenta y seis del Código de Procedimientos Penales, y es así como reconoció al sentenciado Alarcón Cabana, como uno de los autores del robo en su agravio.

13. El agraviado describió en la misma diligencia cual habría sido el rol del recurrente en el evento delictivo. Señaló que era el que tomó los servicios de taxi y se sentó en el asiento del copiloto, apagó el motor de su vehículo, así como ayudó a expulsarlo del mismo. Pues bien, en primer lugar, los hechos sucedieron el uno de marzo de dos mil siete y el reconocimiento fotográfico ante el juez penal en las condiciones antes descritas, se llevó a cabo el catorce de mayo de dos mil ocho, esto es, transcurrió más de un año, lo que generalmente afecta la memoria de una persona. Es por ello que es necesario que, previamente al reconocimiento fotográfico, se realice la descripción física del presunto autor.

14. Ante ello, debe señalarse que se inobservaron las reglas del reconocimiento, previsto en el artículo ciento cuarenta y seis del Código de Procedimientos Penales, pues previamente la víctima debió describir las características físicas de los presuntos autores y luego pasar a exhibir varias fichas de Reniec de diferentes personas, lo que no ocurrió en el presente caso, afectándose los parámetros mínimos de legalidad en un reconocimiento fotográfico como correspondía al caso, más aún si se realizaba a nivel judicial.



PODER JUDICIAL

**CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA**

**SALA PENAL TRANSITORIA
RECURSO DE NULIDAD N.º 2516-2017
LIMA**

15. Ahora, un dato relevante fue lo señalado por el agraviado, esto es, que cuando fue a indagar a la comisaría, le habían enseñado extraoficialmente la ficha de Reniec del sentenciado. Este dato, suministrado por el mismo agraviado, pone en claro que antes que el juez penal le muestre al agraviado la ficha de Reniec del recurrente, él ya conocía sus características físicas. Este dato permite concluir que el reconocimiento en audiencia estaba afectado en las garantías mínimas de esta diligencia.

16. Ahora bien, llama la atención la persistencia en la incriminación del agraviado en contra del impugnante, cuando le imputó la autoría del delito de robo agravado, como lo reitera en la diligencia binaria, en la sesión del dos de mayo de dos mil diecisiete del plenario, donde el agraviado lo reconoció como uno de los autores al impugnante, al señalar: "me estoy ratificando en lo que he declarado, yo he sido efectivo policial a mi no se me va de la mente".

17. Hasta aquí, el relato incriminador y reconocimiento al impugnante como uno de los autores del delito, por parte del agraviado. Sin embargo, por un lado tenemos el reconocimiento físico realizado, en las condiciones antes descritas, por el agraviado, que ya conocía la imagen del impugnante en su ficha de Reniec previo a las diligencias donde asistió, dato que él mismo lo suministró; y, la incriminación persistente del agraviado desde la etapa de instrucción, hasta el plenario. Aquí también es importante señalar que estas declaraciones fueron posteriores al hecho de haberse dirigido el agraviado a la comisaría para averiguar la situación del vehículo que fue robado el uno de marzo de dos mil siete, y allí le mostraron la ficha de Reniec del procesado. Por consiguiente, se examinará las condiciones en que se formuló la incriminación del agraviado Lay Ballesteros y si contiene corroboraciones periféricas que avalen su posición en el caso.



PODER JUDICIAL

**CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA**

**SALA PENAL TRANSITORIA
RECURSO DE NULIDAD N.º 2516-2017
LIMA**

18. El segundo y tercer motivo, tienen relación con la prueba actuada en el proceso y que al hacer el control racional de la misma, dará cuenta de la responsabilidad o no del sentenciado. El Ministerio Público, como elemento de cargo presentó el acta de registro domiciliario, incautación de vehículo y autopartes –página veintinueve–, en el que se describe que se halló un vehículo marca Daewoo modelo tico, color azul, con la placa AIW-480, inoperativo, que detalla “el motor estaba afuera, sin timón ni tablero, las cuatro puertas sin contratapa [...] Sin guardafangos [...] también se halló un motor de vehículo de marca Daewoo con accesorios, dos puertas delanteras color amarillo, dos puertas posteriores con el número AQV-004, una puerta posterior con parabrisas, [...]”.

19. Ahora, según la boleta de identificación básica vehicular –página noventa y dos–, el motor del vehículo en mención presentaba número de serie FSC 523048 y respondía al vehículo de placa de rodaje número AIQ-874. Esto quiere decir que el sentenciado estaba en posesión del motor del vehículo antes mencionado que fue robado al agraviado Lay Ballesteros, quien es legalmente el propietario conjuntamente con la también agraviada Victoria Bautista Díaz, conforme a la tarjeta de propiedad de páginas doscientos cuatro y que el uno de marzo de dos mil siete fue víctima de robo agravado de su vehículo de placa de rodaje número AIQ-874.

20. Es cierto que el recurrente aceptó haber estado en poder del motor y explicó su posesión, pues señaló que lo compró para arreglar su vehículo marca Daewoo modelo tico, color azul, con la placa AIW-480. Para justificar que compró varias auto partes del vehículo. Incorporó boleta de venta –página seiscientos dos–, contrato de compraventa de vehículo –página quinientos noventa y nueve–, y acta de transferencia de vehículo –página seiscientos uno–. Ninguno de estos documentos prueba la adquisición del motor que pertenece al agraviado, pero sí que adquirió bienes para los fines que ha venido alegando el recurrente, esto es, para reparar su vehículo. Sin



PODER JUDICIAL

**CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA**

**SALA PENAL TRANSITORIA
RECURSO DE NULIDAD N.º 2516-2017
LIMA**

embargo, lo singular del caso, es que los hechos sucedieron el uno de marzo de dos mil siete y la incautación del motor referido al recurrente que pertenece al agraviado, fue el trece de marzo de dos mil ocho, es decir, después de un año y doce días, lo que no es suficiente para afirmarse más allá de toda duda razonable que la posesión del mismo implica que fue robado por el sentenciado.

21. Por otro lado, el impugnante ha sostenido en el plenario –página mil ciento cuarenta y seis– su inocencia. Para ello, sostuvo que el día de los hechos estaba en una reunión de cumpleaños de su amigo Rolando Castañeda. Efectivamente, al plenario concurrieron los testigos, Tania Huamaní Catunta –página quinientos treinta y ocho–, y Sandra Huamaní Catunta –página quinientos cuarenta y uno–. Ambas personas señalaron que estaban en la reunión y relataron que el sentenciado estaba en dicho evento el día en que sucedieron los hechos (uno de marzo de dos mil siete) desde las cinco horas con treinta minutos hasta horas de la madrugada del día siguiente, versiones que apoyan la tesis del recurrente.

22. También es cierto que ambas testigos conocen al sentenciado, y que podría ponerse en cuestión su imparcialidad, competencia e idoneidad en dichos testimonios; sin embargo, hay un dato objetivo que está acreditado con una documental como es la partida de nacimiento de Rolando Castañeda Rojas –página seiscientos cincuenta y dos–, incorporada al proceso, que acredita que efectivamente este nació el uno de marzo de mil novecientos setenta y cinco, lo que coincide con la fecha en que ocurrieron los hechos que configuran robo agravado, en perjuicio del agraviado. Este dato avalaría la versión del recurrente y la credibilidad de la versión de los testigos, por lo que tendría cierta consistencia lo alegado por el impugnante.

23. También tiene a su favor el recurrente, la existencia de una transcripción –página seiscientos cinco a seiscientos diecisiete– entre el abogado de la parte



PODER JUDICIAL

**CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA**

**SALA PENAL TRANSITORIA
RECURSO DE NULIDAD N.º 2516-2017
LIMA**

agraviada y la esposa del sentenciado, Rosa Juana Campos Ramírez, que fue incorporada en el plenario. En dicha transcripción el abogado del agraviado le diría que este quiere dinero con la finalidad de no seguir con la denuncia. La esposa del sentenciado en el acto oral –página mil trescientos setenta– se ratificó de los términos de la transcripción. El agraviado en el acto oral, negó haber indicado a su abogado que realice tratativas con la esposa del sentenciado. Sin embargo, tal documental, cuya originalidad no ha sido puesta en cuestión por la parte agraviada, demuestra en cambio, que señaló que no le dijo a su abogado que realizara tales conversaciones

24. Es en esa línea, la incriminación del agraviado se realizó en las condiciones antes descritas y el acta de registro vehicular revela que el motor del vehículo del agraviado se encontró en posesión del sentenciado, aunque fue después de un año de la comisión del delito de robo agravado, es decir, que no fue en flagrancia delictiva. Toda esta información no es probatoriamente determinante para sostener una condena, al ponderarse: **a)** la inobservancia de las reglas mínimas de legalidad del reconocimiento fotográfico realizado por el agraviado; **b)** la documentación aparejada por el recurrente, que da cuenta de los accesorios y vehículos que adquirió; **c)** que el día de los hechos era el cumpleaños de Rolando Castañeda Rojas; y, **d)** el acta de transcripción de video.

25. Es claro que existe una incriminación y reconocimiento de persona sostenida tanto en instrucción como plenario, en las condiciones antes citadas, y que apoyaría de manera relativa el acta de registro vehicular; sin embargo, al ser ponderadas las pruebas de descargo, que contiene datos que corroborarían las alegaciones del impugnante, se tiene tanto pruebas que de cierta forma vincularían al procesado con los hechos, pero también existe pruebas de descargo para absolver al impugnante del delito materia de juzgamiento.



PODER JUDICIAL

**CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA**

**SALA PENAL TRANSITORIA
RECURSO DE NULIDAD N.º 2516-2017
LIMA**

26. Conviene señalar aquí que la prueba incriminatoria no es suficiente en rigor, por ello este Supremo Tribunal ante cualquier duda razonable en materia de prueba siempre ha de resolverse a favor del reo en aplicación del principio del *indubio pro reo* (la duda favorece al reo) previsto en el numeral once, del artículo ciento treinta y nueve, de la Constitución Política del Perú. En consecuencia, la sentencia impugnada debe ser revocada en su integridad y absolverse al imputado de la acusación fiscal.

27. En relación a la situación jurídica del sentenciado, fue capturado el tres de setiembre de dos mil siete, como muestra el Oficio número 4299-2017-REG-POL-LIMA/DIVPOL-SUR 2-CUP-DEINPOL, de página mil cuatrocientos treinta y nueve. Es así que mediante auto del cuatro de setiembre de dos mil diecisiete, de página mil cuatrocientos cuarenta y ocho, el Tribunal Superior dispuso su internamiento en un establecimiento penitenciario. Por tanto, ante el pronunciamiento de este Tribunal Supremo, corresponde decretar la libertad del sentenciado.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, declararon:

- I. HABER NULIDAD** en la sentencia de veinticinco de mayo de dos mil diecisiete, de páginas mil trescientos ochenta y seis, emitida por la Cuarta Sala Penal Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima, en el extremo que condenó a NINO JESÚS ALARCÓN CABANA como autor del delito contra el patrimonio, en la modalidad de robo agravado, en perjuicio de Julio Alberto Lay Ballesteros y Victoria Bautista Díaz, a doce años de pena privativa de libertad; y cinco mil soles que por concepto de reparación civil deberá abonar el sentenciado a favor de la parte agraviada; y, **REFORMÁNDOLA**, lo



PODER JUDICIAL

**CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA**

**SALA PENAL TRANSITORIA
RECURSO DE NULIDAD N.º 2516-2017
LIMA**

ABSOLVIERON de la acusación fiscal por el referido delito en agravio de los citados ciudadanos.

- II. **ORDENARON** se proceda a la inmediata libertad del recurrente Nino Jesús Alarcón Cabana, siempre que no registre mandato de detención emanado por autoridad competente.
- III. **MANDARON** se proceda a la anulación de los antecedentes policiales, penales y judiciales del sentenciado generados como consecuencia del presente proceso penal.
- IV. **DISPUSIERON** el archivo de la presente causa en el extremo absolutorio.
- V. **OFICIÁNDOSE** para tal efecto a la Cuarta Sala Penal Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima, para los fines legales consiguientes; con lo demás que contiene; y, los devolvieron.

S. S.

LECAROS CORNEJO

FIGUEROA NAVARRO

QUINTANILLA CHACÓN

CASTAÑEDA ESPINOZA

PACHECO HUANCAS

IEPH/rvz