



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL TRANSITORIA

RECURSO DE NULIDAD N.° 286-2018/LIMA

PONENTE: JOSÉ LUIS LECAROS CORNEJO

Robo agravado

Sumilla. El presente delito se cometió a mano armada; al respecto, la tenencia ilegal de armas de fuego se incluye en el delito de robo agravado. De igual forma, el último párrafo del artículo 189 señala que cuando el agente actúe en calidad de una organización delictiva o banda, el delito de robo agravado subsume también al delito de asociación ilícita para delinquir; por lo tanto, las circunstancias agravantes que se presentan en el presente caso, son parte del injusto del tipo agravado, por lo cual no deben ser valoradas a fin de evitar la doble sanción por lo mismo.

Lima, quince de agosto de dos mil dieciocho

VISTO: el Recurso de Nulidad interpuesto por la defensa del acusado David Francisco Hidalgo Sandoval contra la sentencia del veintitrés de noviembre de dos mil diecisiete, en el extremo que lo condena como autor del delito contra el patrimonio en la modalidad de robo agravado, en perjuicio de Carlos Alberto Quiñones Arias; por el delito contra la tranquilidad pública en la modalidad de asociación ilícita para delinquir en agravio de la sociedad; y por el delito contra la seguridad pública en la modalidad de tenencia ilegal de armas en agravio del Estado; y como tal le impuso treinta años de pena privativa de libertad; y fijó en nueve mil soles el monto que por concepto de reparación civil deberá abonar en forma solidaria a favor del Estado, conforme con la sentencia del veintiséis de junio de dos mil doce; y la suma de cinco mil soles a favor del agraviado Carlos Alberto Quiñones Arias.



Intervino como ponente el señor LECAROS CORNEJO.

CONSIDERANDO

Primero. La defensa del acusado David Francisco Hidalgo Sandoval, en la formalización de su recurso (foja tres mil seiscientos veintinueve) sostiene:

1.1. La Sala de fallo no valoró la copia certificada de la denuncia presentada por el recurrente ante el Juzgado de Paz de Viñac, en Yauyos, el dos de noviembre de dos mil nueve, por la pérdida de su maletín, denuncia asentada por el juez de paz Carlos Perales Montoya; lo que acredita que el recurrente no se encontraba en Lima el día de los hechos y, por ende, no participó en el delito instruido; para lo cual se adujo, erróneamente, que no existe coincidencia entre lo consignado en la denuncia –que señala que “estaba de tránsito” en dicha ciudad– y lo referido por la defensa –que estaba de “exploración universitaria”–, ello no invalida el acta expedida por un juez de paz letrado. Los hechos materia de instrucción se suscitaron cinco horas después de presentada la denuncia. Desde el Reglamento de Jueces de Paz de 1854, se consignan cuando ejercen sus funciones notariales a solicitud de no residentes en dichos pueblos la frase “de tránsito por esta localidad”.

1.2. El juez de paz de Viñac, al momento de suscitados los hechos instruidos era Carlos Perales Montoya, quien tiene como segundo nombre “Modesto” –conforme se acredita con la ficha Reniec–, la constancia expedida por el coordinador de la Oficina de Apoyo a la Justicia de Paz-Odajup-Cañete, las resoluciones administrativas números 051-05-PJ-CSJCÑ-P (del ocho de marzo de dos mil cinco) y 024-2010-ODAJU-P-CSJCÑ/PJ (del doce de enero de dos mil diez); la variación de la firma del juez de paz que se registra en la copia certificada de la denuncia con la de la ficha Reniec, obedece a que las



PODER JUDICIAL

firmas de Reniec deben efectuarse en un espacio delimitado a un recuadro.

- 1.3.** Respecto a la edad del juez de paz letrado, que expidió la copia de la denuncia del imputado, se tiene que este fue designado en mérito a las leyes números 27539 y 28035; normas que no establecen límites de edad para el desempeño de dicha función y que no fueron observadas por el Colegiado.
- 1.4.** No se valoraron adecuadamente las declaraciones brindadas por los sentenciados Luis Enrique Jairo Alcántara Cisneros, Eusebio Manuel Galarza Uribe y Renzo Miguel Vega Guido, quienes señalaron que conocen al recurrente como “David”, quien es un empresario textil y que en algunas oportunidades los llamó para solicitarles servicios de taxi.
- 1.5.** En el extremo del delito contra el patrimonio-robo agravado, no existe sindicación directa o indirecta por parte de los agraviados, las características físicas que brindaron son escasas, lo que no permite determinar la identidad de los autores o alguna característica específica que vincule al procesado recurrente.
- 1.6.** En cuanto al delito de asociación ilícita para delinquir, solo existe la declaración de los ahora sentenciados, quienes refieren conocer al procesado recurrente porque le mostraron su ficha Reniec. En el acta de reconocimiento fotográfico (foja catorce), Renzo Miguel Vega Guido, brinda las características físicas del sujeto que él conoce como David, las cuales difieren de las características físicas del procesado recurrente.
- 1.7.** No se valoraron adecuadamente las declaraciones preliminares del sentenciado Vega Guido, quien afirmó que el personal PNP le hizo firmar un documento en blanco, le pasaron una franela con pólvora y lo agredieron físicamente (foja mil quinientos setenta y ocho); la tinta del lapicero usado para los reconocimientos son diferentes, las fichas de



PODER JUDICIAL

Reniec pertenecientes a los posibles “David” tienen enmendaduras, no son de tamaño normal; no aparece el nombre de David, lo que evidencia la manipulación del personal PNP.

- 1.8. No obra prueba alguna que acredite que los delitos de tenencia ilegal de armas y robo agravado hayan sido cometidos en el contexto de una organización con características de permanencia o estabilidad.
- 1.9. Respecto al delito de tenencia ilegal de armas, no obra en autos prueba que acredite la comisión del ilícito instruido.

Segundo. En los hechos materia de acusación se atribuye al acusado David Francisco Hidalgo Sandoval ser integrante de la organización delictiva “Los Criminales del Callao”, grupo delincuencia que durante el año dos mil nueve realizó diversos actos contra el patrimonio en la modalidad de “marcas”, en diversas zonas residenciales de Lima, a bordo de vehículos modernos y premunidos de armas de fuego de corto y largo alcance.

El dos de noviembre de dos mil nueve, a las veintiuno y cincuenta y tres horas, aproximadamente, en ejecución del Plan Operativo Seguridad Ciudadana, personal PNP de la Divinrob, Digimin y SUAT, al encontrarse en vigilancia entre las intersecciones de las avenidas Gregorio Escobedo y Sánchez Carrión, en Jesús María, advirtieron la presencia de tres vehículos Station Wagon, color blanco, de placas de rodaje TGO-718, SOC-812 y SOY-439, y el auto marca Besturn color plata de placa de rodaje CQJ-333, con cinco ocupantes a bordo, quienes al advertir la presencia policial realizaron disparos de manera indiscriminada e hirieron al comandante PNP César Vallejo Mori y al ciudadano Clive Michell Pucuhuayla Puchoc, quien viajaba en el vehículo de servicio público de placa UN-1552, para luego darse a la fuga hacia el Callao los ocupantes del vehículo de placa de rodaje CQJ-333. Fueron intervenidos los ocupantes de los otros tres vehículos, los cuales fueron identificados como Luis Enrique Jairo Alcántara Cisneros, Eusebio Manuel Galarza Uribe y Renzo Miguel Vega Guido (condenados); y al realizar el registro vehicular del auto de placa de rodaje TGO-718 conducido por

Eusebio Manuel Galarza Uribe, se incautó una granada de guerra tipo piña, siete envoltorios de PBC, y una hoja de papel periódico que contenía marihuana conforme se desprende (fojas ciento quince y ciento sesenta y siete); en el vehículo de placa de rodaje SOY-439, conducido por Renzo Miguel Vega Guido, se incautó una caja de cartón pequeña que contenía veinte cartuchos calibre 7,62 x 51 mm para fusil AKM y se decomisaron cinco envoltorios de PBC y una bolsita blanca que contenía marihuana (folio ciento catorce); y en el vehículo de placa de rodaje SOC-812, conducido por Luis Enrique Jairo Alcántara Cisneros, se incautaron seis cartuchos calibre 38 SPL Fame, veintidós cartuchos para fusil AKM, siete envoltorios de PBC y tres de clorhidrato de cocaína (fojas ciento trece y ciento sesenta y nueve).

A las veintidós horas con treinta, aproximadamente, del mismo día, personal PNP de Pueblo Libre, cuando realizaban operativos por las inmediaciones de la cuadra cuatro de Carlos Biondy, encontraron abandonado el vehículo marca Besturn de placa de rodaje CQJ-333, participe del evento descrito y desde el cual se disparó al PNP interviniente. Se encontró en su interior: armas de fuego, municiones, pasamontañas y máscaras, conforme se detalla en el Acta de Registro Vehicular y Hallazgo (foja ciento diez).

A su vez, se imputa al encausado **David Francisco Hidalgo Sandoval** que el día dos de noviembre de dos mil nueve, antes de abandonar el vehículo de placa de rodaje CQJ-333, habría participado junto con otros sujetos no identificados en otro asalto a inmediaciones de la cuadra cuatro de la calle Boyle, ubicada a la altura de la cuadra cuatro de la avenida La Marina, cuando el agraviado Carlos Alberto Quiñónez Arias se encontraba con su pareja y una amiga en el interior de su vehículo de placa de rodaje AQC-249. Fue interceptado por un vehículo motorizado que se cruzó delante de ellos y del cual descendieron cinco sujetos; uno de ellos le apuntó con una pistola y otro sujeto portaba un arma de largo alcance. Obligaron a Quiñónez Arias y a sus acompañantes a descender del auto y en el cual se dieron a la fuga con rumbo a la avenida La Marina. Los sujetos que los interceptaron tenían

puestos pasamontañas de color negro, y portaban chalecos y casacas color oscuro; uno de ellos, al parecer, tenía un chaleco de policía con franja luminosa color anaranjado.

Tercero. El recurso impugnatorio se rige por el principio dispositivo y, por tanto, la revisión de la sentencia se ejerce de acuerdo con la voluntad de las partes impugnantes que delimitan el marco de la competencia del Tribunal.

Cuarto. La calificación jurídica de la conducta ilícita atribuida al procesado David Francisco Hidalgo Sandoval, fue tipificada en el artículo 189, tercer párrafo, del Código Penal, el cual señala: “La pena será de cadena perpetua cuando el agente actúe en calidad de una organización delictiva o banda”; artículo 317, el cual señala:

El que forma parte de una organización de dos o más personas destinadas a cometer delitos será reprimido por el solo hecho de ser miembro de la misma, con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de seis años. Cuando la organización esté destinada a cometer los delitos previstos en los artículos 152 al 153-A, 200, 273 al 279-D, 296 al 298, 315, 317, 318-A, 319, 325 al 333; 346 al 350, la pena será no menor de ocho ni mayor de quince años, ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días multa e inhabilitación.

Artículo 279 de la acotada norma, la cual señala: “El que ilegítimamente fabrica, almacena, suministra en su poder bombas, armas, municiones o materiales explosivos, inflamables, asfixiantes o tóxicos, o sustancias o materiales para su preparación, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de seis ni mayor de quince años”.

Quinto. Cabe precisar que el delito de robo agravado:

Es un delito que atenta contra el patrimonio, concretamente los derechos reales amparados en el ordenamiento jurídico, cuya sustantividad radica en la forma o, mejor dicho, los medios que emplea el agente para apoderarse del bien mueble; esto es, la violencia y/o amenaza de peligro inminente para la vida e integridad física del sujeto pasivo de la acción típica. Lo que revela un mayor contenido del injusto típico, dando lugar a una reacción punitiva más severa; este delito, en su figura agravada, se ha incrementado y se comete con mucha frecuencia, haciendo uso de diversas clases de armas, entre ellas las de fuego, que posteriormente se les investiga y juzga por el mencionado delito contra el patrimonio, en la modalidad de robo agravado, debido a que el artículo 188 del Código Penal, que es el tipo base, tiene la agravante contenida

en el artículo 189 de la acotada norma, puntualmente en el inciso 3 (cuando el robo es cometido a mano armada), existiendo sentencias emitidas por los diversos órganos jurisdiccionales y se pronuncian por la condena del delito de robo agravado solamente, debido a que este subsume a la tenencia ilegal de armas de fuego, pues se ha cometido el robo a mano armada y, por ello, es que es agravado. Lo mismo ocurre con respecto al delito de asociación ilícita para delinquir, ya que esta se consume con la mera pertenencia a una asociación ilícita desde que se busca la finalidad esencialmente delictiva y no cuando en el desenvolvimiento de la asociación se cometen otros delitos, teniendo como elemento subjetivo la voluntad de formar mediante acuerdo o pacto de dos o más personas una asociación con la finalidad de cometer delitos. El artículo 189, último párrafo, señala que la pena será de cadena perpetua cuando el agente actúe en calidad de miembro de una organización delictiva o banda, por lo que al ser ello así, el delito de robo agravado subsume también al delito de asociación ilícita para delinquir.

Por lo tanto, las circunstancias agravantes que se presentan en el presente caso son parte del injusto del tipo agravado, por lo cual no deben ser valoradas a fin de evitar la doble sanción por lo mismo.

Sexto. Para imponer una sentencia condenatoria es preciso que el juzgador haya llegado a la certeza respecto a la materialidad del delito y responsabilidad del encausado, la cual solo se puede generar con una suficiente actuación probatoria que permita desvirtuar su presunción de inocencia.

Sétimo. En ese contexto, se tiene que si bien el acusado David Francisco Hidalgo Sandoval, en audiencia de juicio oral (foja tres mil quinientos ocho), niega conocer a sus coacusados Renzo Miguel Vega Guido, Eusebio Manuel Galarza Uribe y Luis Enrique Jairo Alcántara Cisneros, niega haber tenido algún trato laboral con Vega Guido, señalando que es imposible que le haya pagado la suma de ciento cincuenta soles el treinta y uno de octubre de dos mil nueve, dado que no lo conoce; y respecto a la sindicación de haberlo contratado para que haga un seguimiento al vehículo de placa CQJ-333, el cual utilizaba para cometer delitos de robo, contestó que es imposible, puesto que no lo conoce. Asimismo, señaló que en el año dos mil nueve se desempeñaba en un taller de mecánica automotriz; nunca trabajó con telas y menos dio su número a sus coacusados. Cuando se le indicó que tanto Vega

Guido como Alcántara Cisneros lo identifican en el acta de reconocimiento en su ficha Reniec, señala que no los conoce. Niega haber robado el vehículo de placa de rodaje CQJ-333 de color plata. Refiere que recién tomó conocimiento que estaba involucrado en los hechos objeto de acusación en el dos mil doce, agrega que en el dos mil nueve no tenía movilidad, solo desde el año dos mil hasta el dos mil nueve; sin embargo, del estudio del expediente, la responsabilidad del sentenciado ha quedado acreditada con los siguientes medios probatorios:

- 7.1.** El Atestado Policial N.º 504-2009-DIRINCRI PNP/DIVINROB-D4.E3, donde se detalla cómo, dónde y cuándo sucedieron los hechos materia de imputación.
- 7.2.** El Acta de registro vehicular, hallazgo y recojo del automóvil de placa de rodaje CQJ-333 (foja ciento diez), efectuado el dos de noviembre de dos mil nueve a las veintidós horas con treinta minutos, del vehículo hallado en la calle Carlos Bondi, cuadra cuatro, en Pueblo Libre, el cual se encontraba con las puertas abiertas. En el interior se halló una mochila negra que contenía dos armas de fuego, una pistola Browning modelo C283 N.º de serie A 7429 calibre 9 mm, abastecida con 8 cartuchos; una pistola marca Riad Warning Before Using Gonz N.º de serie AA1344013891 calibre 9 mm con cacerina abastecida con seis cartuchos; un revolver SW con N.º de serie AEW6 X689 calibre 38, con cacha de madera tambor abastecido con cinco cartuchos; dos pasamontañas de color negro; dos máscaras de Spiderman de color rojo con rayas negras; una gorra de cuero negra y en la guantera se hallaron documentos y tarjetas a nombre de “Carlos Alberto Campos Tamayo”.
- 7.3.** Acta de Reconocimiento Fotográfico practicado a Renzo Miguel Vega Guido realizado en presencia del representante del Ministerio Público (foja ciento cuarenta y uno), mostrándole las fichas de Reniec números 10251112, 25830943, 40488678, 09895417 y 10713520, pertenecientes a José Dany Quispe Huamán, David Francisco Hidalgo

Sandoval, Carlos Daniel Quintana Mogollón, David Alexis Aguilar Meléndez y Ángelo Edgardo Castellanos Puicón, respectivamente, a efectos de que pueda reconocer al sujeto conocido como David. Señala que reconoce a la persona que aparece en la ficha Reniec (foja ciento cuarenta y tres) como David Francisco Hidalgo Sandoval. Precisa que dicha persona le pagó ciento cincuenta soles en razón de que el treinta y uno de octubre de dos mil nueve a horas nueve y treinta, para que siga al vehículo de placa de rodaje CQJ-333, donde se encontraba a bordo para cometer un robo y también es la misma persona que el día de su intervención policial (dos de noviembre de dos mil nueve) se encontraba a bordo del mencionado vehículo y cuyos ocupantes tuvieron un enfrentamiento con personal policial en la intersección de las avenidas Gregorio Escobedo y Sánchez Carrión en Jesús María.

- 7.4.** Acta de entrega de vehículo de placa de rodaje CQJ-333 (foja ciento veinticuatro), se procedió a entregar el vehículo a la persona de Pedro Antonio Chirinos Hurtado, en calidad de representante del área de Transportes del Ministerio de Educación.
- 7.5.** Dictamen Pericial de Balística Forense practicado al vehículo de placa de rodaje N.º CQJ-333 (foja ochocientos cuarenta), el cual señala que se recogieron las siguientes muestras del interior del vehículo: seis casquillos calibre 9 mm-Parabellum, un casquillo calibre 5,56 x 45 mm, catorce casquillos calibre 7,62 x 39 mm, un cartucho calibre 7,62 x 39 mm. Corroborado con la diligencia de ratificación del perito obrante (foja mil trece) donde se ratifica de la firma y el contenido del dictamen pericial.
- 7.6.** La manifestación policial del sentenciado Manuel Galarza Uribe con presencia del representante del Ministerio Público (foja cuarenta y cinco), quien sostuvo que conoce al acusado David Francisco Hidalgo Sandoval desde hace un mes, aproximadamente, porque le tomó un taxi en la avenida Faucett con Venezuela hacia Minka. Intercambiaron números para contactarse cada vez que necesitara servicio. Luego de

esa oportunidad, lo llamó varias veces pero no pudo hacerle ningún servicio porque estaba ocupado hasta el día veintiocho de octubre de dos mil nueve. En aquella ocasión lo llamó a las seis y treinta de la tarde y le dijo que se encontraran en el cruce de la avenida La Marina con Universitaria, que iba a pasar un vehículo Volkswagen Pasatt gris y que lo siguiera, lo que hizo hasta el Jockey Plaza, donde lo perdió. A las siete y treinta lo vuelve a llamar y le dice que se dirija al Callao. A las ocho y treinta lo llama y le dice que lo espere entre las avenidas Venezuela y Faucett, y le entrega la suma de cincuenta soles por haberlo seguido. Posteriormente, el treinta y uno de octubre de dos mil nueve, a las nueve de la mañana, lo llama nuevamente David y le indica que lo alcanzara en el óvalo de La Perla, donde estaba en un vehículo con lunas polarizadas pero no recuerda la placa, y le pidió que lo siguiera por la avenida La Marina, hasta la Via Expresa con Javier Prado, lugar donde lo perdió de vista. Luego lo llamó para que se reúnan en la avenida Faucett con Precursores donde le entregó sesenta soles. A las cinco y treinta de la tarde lo vuelve a llamar y le dice que lo alcance entre las avenidas Escardó con Patriotas, que él se encontraba en el vehículo de placa de rodaje CQJ-333 y lo siguiera, tomó la avenida La Marina con dirección a Javier Prado, hasta El Trébol del Jockey Plaza. Posteriormente, ese mismo día lo llamó a las nueve y treinta de la noche y le dijo que se encontraran en Minka, donde le entregó la suma de setenta soles. No lo volvió a llamar hasta el dos de noviembre de dos mil nueve, día que fue intervenido.

Agrega que la coordinación con David y sus coprocesados la realizaba a través de su teléfono Nextel número 401*7171 y que este sujeto, David, le proporcionó los números de sus coacusados, quienes también estaban siguiendo a esta persona. El número de Jairo Alcántara Cisneros 106*6511 y Renzo Vega Guido 106*6511. Además, cuando se le pregunta si conoce a las personas que se encontraban en el carro de placa de rodaje CQJ-333 que cuando dispararon con armas

de fuego contra los efectivos policiales, hiriendo al comandante César Manuel Vallejo Mori, señala que la única persona que conoce es a David Hidalgo Sandoval, quien se encontraba en el interior del auto. Al mostrarle una reproducción fotográfica que figura en la ficha Reniec de David Francisco Hidalgo Sandoval para comprobar si era la misma persona que le indicó que siguiera el vehículo de placa de rodaje CQJ-333, sostuvo que efectivamente era la misma persona que en tres oportunidades le dijo que lo siguiera. Posteriormente, ratifica su manifestación policial (fojas cuatrocientos cincuenta y cinco, y setecientos veintiséis) y reconoce a la persona que se le muestra en la ficha Reniec (foja ciento cuarenta y tres), David Francisco Hidalgo Sandoval, como “David”. Finalmente, en audiencia de juicio oral (foja tres mil quinientos treinta y cinco), concurrió como testigo impropio y señaló que no conoce al imputado, en tanto que el “David” a quien conoce mide un metro cincuenta y cinco y es trinchudo. Precisa que a nivel policial no se llevó a cabo el reconocimiento fotográfico.

Niega haber afirmado que participó con el procesado en los delitos por los cuales fue sentenciado. Respecto a la persona que conoce como David, señaló que llevaba fardos de telas y lo conoció cuando hacia taxi, pero que no recuerda mucho porque ya pasaron ocho años. Respecto a su declaración (foja cuarenta y cinco), corrobora que es su firma. Asimismo, se tiene la manifestación policial con presencia del representante del Ministerio Público del sentenciado Renzo Miguel Vega Guido (foja cincuenta y tres) y la manifestación, con presencia del representante del Ministerio Público, del sentenciado Luis Enrique Jairo Alcántara Cisneros (foja sesenta y dos), quienes coinciden al relatar cómo es que se desempeñaba el acusado David Francisco Hidalgo Sandoval, para efectuar robos bajo la modalidad del “coleo”. Si bien es cierto, luego tratan de negar lo declarado, ello debe tomarse como meros argumentos de defensa.

7.7. La manifestación policial del agraviado Carlos Alberto Quiñones Arias (foja setenta y ocho), quien refirió que se encontraba estacionado en la cuadra cuatro de la calle Boyle, ubicada a la altura de la cuadra cuatro de la avenida La Marina, en el frontis del domicilio de su amiga, en compañía de su pareja, cuando escuchó el ruido de un vehículo que se acercaba, este se cruzó delante en forma diagonal y descendieron cinco sujetos; intentó prender su vehículo para retroceder pero ya no le dieron tiempo porque el copiloto bajó con una pistola en la mano con la que le apuntó; mientras que el otro sujeto que portaba un arma de largo alcance se acercaron gritando que salieran, por lo que se bajaron y dejaron en el interior del vehículo todas sus pertenencias; luego los sujetos subieron al carro y se dieron a la fuga con dirección a la avenida La Marina. Luego que estos se fueron, se acercaron al vigilante para que este llamara a la policía. Momentos después, llegó personal de Serenazgo y la policía, por lo que se dirigieron a la comisaría. Sostiene que los cinco sujetos al parecer eran de contextura gruesa, porque portaban chalecos y casacas de color oscuro; uno de ellos, al parecer, tenía un chaleco de policía, con franja luminosa de color naranja, eran de estatura mediana y tenían pasamontañas de color negro. Refiere ser el propietario del vehículo que le robaron de placa de rodaje AQC-249.

Posteriormente, acudió a brindar su preventiva (foja mil cuatrocientos noventa y cuatro) y ratificó su declaración policial; sin embargo, no puede identificar a las personas que lo asaltaron porque estaban con pasamontañas y chalecos, de tal forma que cuando le mostraron la ficha Reniec de David Francisco Hidalgo Sandoval, dijo que no lo conoce.

7.8. Se tiene (foja ciento veintidós) el acta de entrevista a Renzo Miguel Vega Guido, donde en presencia del representante del Ministerio Público, señaló que el dos de noviembre de dos mil nueve, a las cuatro de la tarde, le llamó su coprocesado David Francisco Hidalgo

Sandoval, a quien conoce como “David”, y le dijo que tenía un trabajo para “colear”, o sea para manejar por detrás del vehículo en el cual él iba a estar; tenía sospechas de que iba a cometer algún robo, pero no sabía dónde iba a realizarse, entonces se encontraron en la avenida La Marina con Universitaria en San Miguel, y como habían quedado empezó a seguir un automóvil oscuro de placa CQJ-333 con lunas polarizadas, no vio con cuántas personas iban, pero lo siguió por la avenida La Marina y Javier Prado, y subieron hasta la avenida San Luis; momentos después lo llama y le dice que se vaya a su casa. Al conducir por la avenida Sánchez Carrión oyó disparos, se quedó quieto, y aparecieron varios efectivos policiales quienes lo intervinieron; agrega que, anteriormente, el treinta y uno de octubre de dos mil nueve, a las ocho de la mañana, realizó la actividad de “coleo” por encargo de David. En aquella oportunidad se encontraron a las nueve y treinta en la avenida La Marina, en San Miguel, y realizaron la misma ruta por Javier Prado y San Borja hasta el Pentagonito, también en el vehículo CQJ-333. En ese momento le llamó para que se vaya, luego se encontraron en el óvalo de La Perla, en el Callao, donde le entregó la suma de ciento cincuenta soles. Cuando se le enseña la fotografía de Reniec de David Francisco Hidalgo Sandoval para comprobar si era la misma persona que le indicó que siguiera al vehículo de placa de rodaje CQJ-333 sostuvo que efectivamente era la misma persona.

Octavo. En virtud de los considerandos precedentes, cabe precisar que las declaraciones brindadas por los coprocesados Eusebio Manuel Galarza Uribe, Renzo Miguel Vega Guido y Luis Enrique Jairo Alcántara Cisneros, cumplen con los requisitos establecidos en el Acuerdo Plenario N.º 2-2005/CJ-116 que fijó los criterios para valorar las declaraciones de un coimputado:

Cuando declara un coimputado sobre un hecho de otro coimputado, y que a la vez se trata de hechos propios, ya que ellos mismos los han cometido conjuntamente, por lo que su condición no es asimilable a la del testigo, aun cuando es de reconocer que tal testimonio puede ser utilizado para formar la convicción judicial –no existe por ese hecho descalificación procedimental–, corresponde valorar varias circunstancias que se erigen en criterios de credibilidad –no de mera legalidad–, y apuntan a determinar si existen datos relevantes que las desnaturalizan o situaciones que explicarían que el coimputado pudiese mentir. Las cautelas que han de tomarse en cuenta resultan del hecho que el coimputado no tiene obligación de decir la verdad, no se le toma juramento y declara sin el riesgo de ser sancionado, sin la amenaza de las penas que incriminan el falso testimonio. [...] Las circunstancias que han de valorarse son las siguientes: **a)** Desde la perspectiva subjetiva, ha de analizarse la personalidad del coimputado, en especial sus relaciones con el afectado por su testimonio. También es del caso examinar las posibles motivaciones de su delación, que estas no sean turbias o espurias: venganza, odio, revanchismo, deseo de obtener beneficios de cualquier tipo, incluso judiciales, que por su entidad están en condiciones de restarle fuerte dosis de credibilidad. Asimismo, se tendrá el cuidado de advertir si la finalidad de la declaración no sea, a su vez, exculpatoria de la propia responsabilidad. **b)** Desde la perspectiva objetiva, se requiere que el relato incriminador esté mínimamente corroborado por otras acreditaciones indiciarias en contra del sindicado, que incorporen algún hecho, dato o circunstancia externa, aun de carácter periférico, que consolide su contenido incriminador. **c)** Asimismo, debe observarse la coherencia y solidez del relato del coimputado; y, de ser el caso, aunque sin el carácter de una regla que no admita matizaciones, la persistencia de sus afirmaciones en el curso del proceso. El cambio de versión del coimputado no necesariamente la inhabilita para su apreciación judicial, y en la medida en que el conjunto de las declaraciones del mismo coimputado se hayan sometido a debate y análisis, el juzgador puede optar por la que considere adecuada.

Por lo expuesto, cabe señalar que entre el acusado David Francisco Hidalgo Sandoval y los coacusados no existía relaciones de venganza o animadversión, como para imputársele cargos tan graves que permitan invalidar sus versiones, tanto más si las declaraciones policiales e instructivas fueron recabadas con las formalidades de Ley. Aunado a ello, cabe precisar que la responsabilidad del procesado no solo se sustenta en las declaraciones de sus coimputados, sino también en el acervo probatorio actuado a lo largo del proceso.

Noveno. Ante ello, el acusado, en su recurso de nulidad planteado, sostuvo que no existe sindicación directa o indirecta por parte del agraviado, las características físicas que brindó son escasas, lo que no permite determinar la identidad de los autores o alguna característica específica que vincule al

procesado recurrente; situación que fue desacreditada con el material probatorio acopiado durante el transcurso del proceso.

Décimo. El Colegiado Superior sustentó la sentencia condenatoria en una evaluación de la prueba indiciaria; al respecto, es menester precisar que la prueba indiciaria es un complejo constituido por diversos elementos. Desde una perspectiva material se tiene: un indicio o hecho base indirecto, un hecho directo o consecuencia y un razonamiento deductivo (presunción judicial), por el cual se afirma un hecho directo a partir del mediato. La estructura de la prueba indiciaria consiste, en primer lugar, en un indicio como hecho o afirmación base y, en segundo lugar, la presunción.

Decimoprimer. La prueba indiciaria consiste en establecer relaciones entre los indicios –hechos conocidos– y el hecho desconocido que investigamos; al respecto, el Tribunal Constitucional y la Corte Suprema de Justicia han coincidido en sostener que lo relevante en la aplicación de la prueba indiciaria es el razonamiento lógico que damos a los indicios fehacientemente probados, debiendo ser siempre una inferencia lógica-razonada, esto quedó claro en el Recurso de Nulidad recaído en el expediente signado con el N.º 1912-2006-Piura, que en su considerando cuarto expresa qué presupuestos materiales de la prueba indiciaria son necesarios para enervar la presunción de inocencia; presupuestos fijados en relación con los indicios y la inferencia. Referente a los primeros se estableció que:

- 11.1.** Deben estar plenamente probados, por los diversos medios de prueba que autoriza la ley (testimoniales, instructiva, inspección judicial, pericia, etc.), pues, de lo contrario, sería una mera sospecha sin sustento real alguno.
- 11.2.** Deben ser plurales o excepcionalmente únicos, pero de singular fuerza acreditativa.
- 11.3.** Deben ser concomitantes al hecho que se trata de probar (periféricos al dato fáctico a probar).

11.4. Deben estar interrelacionados, cuando sean varios, de modo que se refuercen entre sí y no excluyan el hecho consecuencia; y con relación a la inferencia o inducción, esta debe ser razonable, esto significa que responda plenamente a las reglas de la lógica y de la experiencia, de suerte que de los indicios surja el hecho consecuencia y que entre ambos exista un enlace preciso y directo.

Decimosegundo. En la actualidad, la referencia legal de la prueba indiciaria la encontramos en el artículo 158 del Código Procesal Penal, donde en su numeral 3 se establecen los requisitos, los cuales son: **i)** que el indicio esté probado; **ii)** que la inferencia esté basada en las reglas de la lógica, la ciencia o la experiencia; y **iii)** que cuando se trate de indicios contingentes, estos sean plurales, concordantes y convergentes, así como que no se presenten contraindicios consistentes.

Decimotercero. Evaluando los presupuestos materiales de la prueba indiciaria que son necesarios para enervar la presunción de inocencia, se tiene que:

13.1. El indicio esté probado: efectivamente, en el presente caso se encuentra probado y no son sospechas el hecho de que el acusado David Francisco Hidalgo Sandoval el día dos de noviembre de dos mil nueve conducía el vehículo de placa de rodaje CQJ-333, en cuyo interior estaban otros sujetos no identificados. Ello se corrobora con las declaraciones de sus cosentenciados Alcántara Cisneros, Galarza Uribe y Vega Guido, dictámenes y demás pericias.

13.2. Deben ser plurales o excepcionalmente únicos: se tienen indicios suficientes, tales como el hecho de que el acusado haya estado en el lugar de los hechos, donde su papel principal fue coordinar con sus cosentenciados para que fueran a su encuentro los días que cometían los asaltos y siguieran al vehículo que él les indicaba a modo de resguardo o “coleo”; tal incriminación se sustenta con las

declaraciones de Galarza Uribe, Vega Guido y Alcántara Cisneros, quienes fueron condenados en el proceso principal. Estos señalaron que su rol era seguir a los autos con los cuales sus cómplices, entre ellos el acusado David Francisco Hidalgo Sandoval, perpetraban los robos, para luego huir; su participación consistía, entonces, en sobrepasar en la vía pública para detener el tráfico y obstaculizar la intervención de los patrulleros, evitando así ser capturados.

13.3. Concomitantes al hecho que se trata de probar: los indicios plurales que se han descrito anteriormente colaboran en la acreditación de la comisión del ilícito que es el robo agravado.

13.4. Deben estar interrelacionados: los referidos indicios están relacionados el uno con el otro, al referirse que el acusado David Francisco Hidalgo Sandoval, en compañía de otros sujetos, participaron en los hechos del día dos de noviembre de dos mil nueve.

Decimocuarto. La recurrida se cuestiona también aduciendo que no se valoró la copia certificada de la denuncia presentada por el recurrente ante el Juzgado de Paz de Viñac, en Yauyos, el dos de noviembre de dos mil nueve, por la pérdida de un maletín que contenía documentos personales y dinero en efectivo, más prendas de vestir, así como un folder con proyectos de desarrollo turístico e imagen institucional, el que sería propuesto al gobierno local para su evaluación; lo que acreditaría que el recurrente no se encontraba en Lima el día de los hechos y, por ende, no participó en el delito instruido. Frente a ello, cabe precisar que en la audiencia del diez de octubre de dos mil diecisiete (foja tres mil quinientos dos), se advierte que al iniciarse el juicio oral, se admitieron las testimoniales ofrecidas por la defensa del procesado; en audiencia del dieciocho de octubre de dos mil diecisiete (foja tres mil quinientos ocho), se procedió a la oralización de la acusación fiscal y examen del procesado recurrente; se continuó con el examen de testigos de foja tres mil quinientos treinta y cinco. El juicio continuó y la defensa del encausado oralizó sus alegatos, donde hizo alusión a la copia de la denuncia

precitada. En ese extremo cabe precisar que todos los medios probatorios de un proceso penal son actuados durante el juicio oral. Y si bien es cierto que el documento citado no fue ofrecido como prueba en el contradictorio, no obstante fue valorado por la Sala de Fallo, conforme se aprecia en la sentencia recurrida.

Decimoquinto. En tal sentido, en el presente proceso, lo referido por el acusado David Francisco Hidalgo Sandoval son meros argumentos de defensa, en los cuales se observan indicios de presencia (lugar donde ocurrieron los hechos), actitud sospechosa y mala justificación, que llevan a establecer la comisión del ilícito penal imputado.

Decimosexto. Al respecto, el Acuerdo Plenario 1-2008/CJ-116, en sus fundamentos 6 y 7, sostiene que:

La determinación judicial de la pena es el procedimiento técnico y valorativo que se relaciona con aquella tercera decisión que debe adoptar un juez penal. En doctrina también recibe otras denominaciones como “individualización judicial de la pena” o “dosificación de la pena”. [...] El legislador solo señala el mínimo y el máximo de pena que corresponde a cada delito. Con ello, se deja al juez un arbitrio relativo que debe incidir en la tarea funcional de individualizar, en el caso concreto, la pena aplicable al condenado. Lo cual se hará en coherencia con los principios de legalidad, lesividad, culpabilidad y proporcionalidad (artículos II, IV, V, VII y VIII, del Título Preliminar, del Código Penal), bajo la estricta observancia del deber constitucional de fundamentación de las resoluciones judiciales.

Decimosétimo. Por su parte, el Acuerdo Plenario N.º 5-2008/CJ-116, en su fundamento 13, señala:

La determinación judicial de la pena debe respetar los ámbitos legales referidos tanto a la configuración de la pena básica –definida como la configuración del marco penal establecido por el tipo legal y las diferentes normas que contienen las circunstancias modificativas de la responsabilidad genéricas, sean agravantes y/o atenuantes–, como al establecimiento de la pena concreta o final –que es el resultado de la aplicación de los factores de individualización estipulados en los artículos 45 y 46 del Código Penal, siempre dentro del marco penal fijado por la pena básica y a partir de criterios referidos al grado de injusto y el grado de culpabilidad. El acuerdo deberá determinar la pena concreta o final consensuada, cuyo examen, bajo las pautas señaladas líneas arriba –juicios de legalidad y razonabilidad de la pena–, corresponde realizar al juez.

Decimoctavo. A efectos de determinar la pena, este Supremo Tribunal considera que el robo agravado subsume a la tenencia ilegal de armas de fuego, pues se ha cometido a mano armada y por ello es agravado. El último párrafo del artículo 189 señala que cuando el agente actúe en calidad de miembro de una organización delictiva o banda, el delito de robo agravado subsume también al delito de asociación ilícita para delinquir; por lo tanto, las circunstancias agravantes que se presentan en el presente caso son parte del injusto del tipo agravado, por lo cual no deben ser valoradas a fin de evitar la doble sanción por lo mismo.

Decimonoveno. Por lo que consideramos que en principio se debe tener en cuenta la pena prevista en la Ley para el delito imputado, que en el presente caso es de cadena perpetua; aunado a ello, los presupuestos establecidos en el artículo 45 del CP; por lo expuesto, consideramos que correspondería agravar la pena ya impuesta al encausado por la resolución venida en grado, que lo condena a treinta años de pena privativa de libertad; sin embargo, ello no puede hacerse al haber recurrido tan solo el encausado, por lo que a fin de no contravenir el principio de no reforma en peor, la pena privativa de libertad de treinta años impuesta al encausado recurrente, debe mantenerse.

Vigésimo. Respecto al extremo del monto de la reparación civil impuesto al encausado David Francisco Hidalgo Sandoval, debe tenerse en cuenta el artículo 92 del Código Penal, el cual establece que se determina la reparación civil conjuntamente con la pena; asimismo, el artículo 93 del Código acotado establece que comprende: 1) la restitución del bien o, si no es posible, el pago de su valor; y 2) la indemnización de los daños y perjuicios; por lo que la reparación impuesta respecto al delito contra el patrimonio en la modalidad de robo agravado de cinco mil soles resulta conforme a derecho; por tanto, debe mantenerse.



PODER JUDICIAL

DECISIÓN

Por estos fundamentos y de conformidad, en parte, con el fiscal supremo es pertinente declarar: **1. HABER NULIDAD** en la sentencia del veintitrés de noviembre de dos mil diecisiete, en el extremo que condenó al acusado David Francisco Hidalgo Sandoval como autor del delito contra la tranquilidad pública en la modalidad de asociación ilícita para delinquir, en perjuicio de la sociedad; y por el delito contra la seguridad pública en la modalidad de tenencia ilegal de armas, en perjuicio del Estado, y fijó la reparación civil de nueve mil soles. Reformándola: lo **ABSOLVIERON** de la acusación fiscal formulada en su contra por los citados delitos, en perjuicio de los referidos agraviados. **2. NO HABER NULIDAD** en el extremo de la sentencia que lo condenó como autor del delito contra el patrimonio en la modalidad de robo agravado, en perjuicio de Carlos Alberto Quiñones Arias y, como tal, le impuso treinta años de pena privativa de libertad; y fijó en cinco mil soles el monto por concepto de reparación civil que deberá abonar a favor del agraviado.

S. S.

LECAROS CORNEJO

FIGUEROA NAVARRO

QUINTANILLA CHACÓN

CASTAÑEDA ESPINOZA

PACHECO HUANCA

JLLC/isa