



SUFICIENCIA PROBATORIA

Los elementos de prueba analizados avalan la decisión asumida por el Tribunal de Mérito, en cuanto a la responsabilidad penal del recurrente Baroni Calderón. Los motivos invocados por este decaen y se ha desvirtuado la presunción de inocencia que le asiste. No subyace una versión alternativa a los hechos, por lo que su condena por robo agravado debe ser ratificada.

Lima, veintidós de junio de dos mil veintiuno

VISTOS: los recursos de nulidad interpuestos por la **REPRESENTANTE DEL MINISTERIO PÚBLICO** y el encausado **ROSEL BARONI CALDERÓN RAMOS**, contra la sentencia del 3 de enero de 2019, emitida por la Segunda Sala Penal con Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima, que condenó al citado procesado como autor del delito contra el patrimonio, robo agravado, en perjuicio de Roberto Daniel Murga Ramos, a cinco años de pena privativa de la libertad; y fijó en S/ 600,00 (seiscientos soles) el monto que, por concepto de reparación civil, deberá abonar solidariamente a favor del agraviado.

Ponencia de la jueza suprema **PACHECO HUANCAS**.

CONSIDERANDO

IMPUTACIÓN FISCAL

1. Según la acusación fiscal y su aclaratoria¹, el 4 de abril de 2014, a las 2:00 horas, aproximadamente, el agraviado Roberto Daniel Murga Ramos realizaba el servicio de taxi en su vehículo de placa de rodaje N.º B5Q-653, por la plaza Unión (Cercado de Lima), cuando solicitaron su servicio tres sujetos para que los traslade al Hospital del Niño. Al llegar a este lugar, le pidieron al agraviado que avanzara unas cuadras y, en esos momentos, uno de los sujetos, que estaba en sentado en la parte posterior, lo inmovilizó colocándole un cable de plástico en su cuello, mientras el que estaba en el asiento del copiloto lo amenazaba con un arma de fuego y el tercer sujeto aprovechaba en despojarle sus pertenencias —un celular y S/ 400 (cuatrocientos soles)—. Luego, fugaron.

El agraviado fue tras ellos, lo que fue advertido por personal policial que patrullaba por el lugar, quienes lograron intervenir a Yolvin Himmy Herrera Santisteban. Este sujeto indicó que Carlos Andrés Benites Lozano estaba en el asiento del copiloto y Rosel Baroni Calderón Ramos en la parte posterior. Luego, Ana Santisteban Tarazona (madre de Herrera Santisteban) se presentó en la dependencia policial para devolver las pertenencias del agraviado.

FUNDAMENTOS DE LA SENTENCIA IMPUGNADA

2. El Tribunal Superior emitió sentencia condenatoria en contra de **ROSEL BARONI CALDERÓN RAMOS**, sobre la base de los argumentos siguientes:

¹ Cfr. páginas 84 al 96 y 99 al 101, respectivamente.



- 2.1.** Está probada la materialidad del delito con las declaraciones del agraviado, de Carlos Andrés Benites Lozano y Yolvin Himmy Herrera Santisteban (coacusados), así como con la declaración del procesado que obra en la página 118 del expediente judicial.
- 2.2.** La preexistencia de los bienes sustraídos se prueba con la declaración del imputado, rendida en juicio oral [contra Benites Lozano], donde reconoció que el celular del agraviado estaba en su casa y se lo entregó a su amigo Herrera Santisteban.
- 2.3.** Las declaraciones del agraviado y los coacusados cumplen los estándares de certeza del Acuerdo Plenario N.º 2-2005/CJ-116.
- 2.4.** Para la determinación de la pena privativa de la libertad de cinco años, se consideró la presencia de circunstancias atenuantes (carencia de antecedentes penales, la posibilidad de readaptarse por su juventud y la devolución de los bienes sustraídos); contar con domicilio conocido; la mínima peligrosidad en su conducta; las funciones punitivas de prevención, protección y resocialización; así como los principios de proporcionalidad y racionalidad, y los artículos VII, VIII, IX y X, del Título Preliminar, del Código Penal.

EXPRESIÓN DE AGRAVIOS

3. El recurrente CALDERÓN RAMOS, en su recurso de nulidad fundamentado², solicitó se revoque la sentencia impugnada y sea absuelto, por existir duda razonable sobre su responsabilidad penal. Reclamó lo siguiente:

- 3.1.** En juicio oral negó los cargos y afirmó que el día de los hechos salió de una fiesta del complejo “Las Malvinas”, junto a sus amigos Yolvin y Carlos. Abordaron el taxi conducido por el agraviado y se dirigieron hacia el Hospital del Niño. Precisó que Yolvin y él se sentaron en la parte posterior del vehículo y, por su estado de ebriedad, se quedó dormido. Carlos se ubicó en el asiento del copiloto. En el recorrido ocurrió una discusión entre el agraviado y sus amigos, pues aquel quería cobrarles dos soles más de pasaje. Todos se bajaron del auto y se agredieron, pero él abordó otro taxi para irse a su casa.
- 3.2.** Es falso que agredió al agraviado, que se apoderó de sus pertenencias y que fueron perseguidos por él, como este lo afirmó. Precisó que si el agraviado se hubiera considerado víctima de robo, hubiese acudido al juicio oral; sin embargo, no asistió pese a haber sido notificado ocho veces con las formalidades de ley y con la debida anticipación.

También es falso que la madre de Yolvin fue a su casa para recuperar los bienes del agraviado y devolverlos. Lo cierto es que la señora, por su desesperación, compró un celular y devolvió dinero suyo, pues consideró que de ese modo su hijo saldría libre.

² Cfr. páginas 305 al 311



- 3.3.** No tiene antecedentes penales ni la necesidad de robar. Siempre ha trabajado y, antes de ser detenido, se dedicaba a repartir carne. Actualmente vive con su esposa, hija, hermana y su madre.
- 4.** Por su parte, la REPRESENTANTE DEL MINISTERIO PÚBLICO, en su recurso de nulidad fundamentado³, solicitó que se incremente a doce años la pena privativa de la libertad impuesta al acusado. Sostuvo lo siguiente:
- 4.1.** Discrepa del argumento que la conducta del acusado fue menos lesiva que la de sus coacusados. Todos los imputados actuaron como coautores (en contubernio con una sola resolución criminal). Por lo tanto, no puede hacerse una distinción por el grado de participación.
- 4.2.** No se consideró, como circunstancia agravante (artículo 46.2.c del Código Penal), que el acusado ejecutó su conducta por motivo abyecto. Aprovechó en despojarle el celular al agraviado, mientras su coacusado Yolvin Herrera Santisteban lo ahorcaba. Entonces, imponerle una pena menor transgrede el principio de legalidad.
- 4.3.** El Colegiado Superior implícitamente benefició al acusado con la responsabilidad restringida, al referirse que era un joven con la posibilidad de readaptarse socialmente. Sin embargo, no tomó en cuenta que no le correspondía dicho beneficio, pues tenía 24 años de edad cuando ocurrieron los hechos y, además, no acreditó que se dedique a alguna actividad lícita.

CALIFICACIÓN JURÍDICA DEL DELITO

- 5.** Los hechos atribuidos fueron calificados como delito de robo agravado, previsto en los artículos 188 y 189, primer párrafo, incisos 2, 3, 4 y 5, del Código Penal —modificado por la Ley N.º 30076—, que prescriben:

Artículo 188. 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 será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de ocho años.

Artículo 189. La pena será no menor de doce ni mayor de veinte años si el robo es cometido: [...] **2.** Durante la noche o en lugar desolado; **3.** A mano armada; **4.** Con el concurso de dos o más personas; **5.** En cualquier medio de locomoción de transporte público o privado de pasajeros o de carga, terminales terrestres, ferroviarios, lacustres y fluviales, puertos, aeropuertos, restaurantes y afines, establecimientos de hospedaje y lugares de alojamiento, áreas naturales protegidas, fuentes de agua minero-medicinales con fines turísticos, bienes inmuebles integrantes del patrimonio cultural de la Nación y museos [...].

FUNDAMENTOS DEL SUPREMO TRIBUNAL

- 6.** El punto de partida para analizar la sentencia recurrida es el principio de impugnación limitada que fija los límites de revisión por este Supremo Tribunal; por el cual se reduce el ámbito de la resolución, únicamente a las cuestiones promovidas en el

³ Cfr. páginas 300 al 303



recurso aludido y las que configuran, en estricto, la denominada competencia recursal del órgano de alzada.

7. Por una cuestión metodológica y en atención a que la determinación de la pena es la consecuencia jurídica de la responsabilidad penal, en cuya ausencia sería absurdo ponderarla; este Tribunal Supremo analizará de forma separada cada recurso promovido, empezando por el imputado Calderón Ramos.

SOBRE EL RECURSO DE NULIDAD DEL IMPUTADO CALDERÓN RAMOS

8. Los reclamos planteados por el recurrente en los apartados 3.1 y 3.2 de la presente ejecutoria serán analizados de forma conjunta, dado que inciden y cuestionan su responsabilidad penal. En tal orden de ideas, este Tribunal Supremo analizará si la decisión asumida por la Sala de Mérito encuentra soporte corroborativo en la prueba legítimamente incorporada al proceso penal o si, caso contrario, tienen amparo los cuestionamientos del impugnante.

9. Pues bien, veamos. A las 2:50 horas del 4 de abril de 2014, a nivel policial⁴ —sin presencia fiscal—, la víctima declaró que, cerca de las 2:00 horas de dicho día, se encontraba trabajando como taxista en su vehículo de placa de rodaje N.º B5Q-653, cuando tres sujetos de joven apariencia solicitaron sus servicios con destino al Hospital del Niño.

Al llegar a este lugar, le pidieron que avanzará un par de cuadras y de allí otras más. En este instante, el sujeto que estaba sentado detrás suyo lo ahorcó con un cable de plástico y le dijo “no te muevas, ya perdiste”, mientras el otro —descrito como narizón y que estaba en el asiento de copiloto— lo apuntaba con un arma de fuego y le sustrajo su celular marca “Blackberry”, de color negro, con el número 993 638 029. El tercer sujeto le despojó de S/ 480 (cuatrocientos ochenta soles) —a quien lo describió como gordo, de tez trigueña, de 20 años de edad, 1.65 metro de altura, y que estaba en la parte posterior—. Como el cable se rompió, los sujetos se asustaron, se bajaron del vehículo y huyeron. Decidió perseguirlos y, con ayuda de efectivos policiales, logró alcanzar al sujeto que lo ahorcó.

En su preventiva⁵ del 1 de julio de 2014, el agraviado reiteró la imputación contra el recurrente. Precisó que Yolvin Himmy Herrera Santisteban fue quien lo ahorcó y a quien logró alcanzar con apoyo policial. Además, reconoció fotográficamente a Carlos Andrés Benites Lozano —como el sujeto que estaba sentado en la zona del copiloto y quien le quitó sus pertenencias— y a ROSEL BARONI CALDERÓN RAMOS, quien se sentó en la parte posterior e intentó quitarle la llave de su vehículo.

10. La narrativa incriminatoria del agraviado en contra del recurrente, oralizada en juicio oral, revela uniformidad y coherencia en el tiempo, modo y circunstancias, en que el hoy recurrente y sus coacusados Yolvin Himmy Herrera Santisteban y Carlos Andrés Benito Lozano, en contubernio, ejercieron violencia contra la víctima para sustraerle un celular y S/ 400 (cuatrocientos soles). Si bien se aprecia imprecisión en cuanto a que

⁴ Cfr. páginas 16 y 17

⁵ Cfr. páginas 47 al 49



inicialmente alegó que le sustrajo dinero y, luego, la llave, el núcleo central incriminatorio se mantiene incólume, respecto a que el impugnante participó conjuntamente con sus coprocesados.

11. En similar dirección, en la diligencia de reconocimiento fotográfico⁶, del 4 de abril de 2014, a las 18:30 horas, con presencia fiscal, el coacusado Yolvin Himmy Herrera Santisteban sindicó al recurrente como uno de los sujetos que participó en el robo que perpetraron contra el agraviado. Lo conoce como “Gordo” y lo identificó como un sujeto de tez clara, cabellos lacios y 1.65 metro de altura. Precisó que el recurrente fue quien sustrajo el celular del agraviado.

Del mismo modo, en la diligencia de reconocimiento fotográfico⁷, del 5 de abril de 2014, también con presencia fiscal reiteró su incriminación en contra del recurrente, a quien lo conoce como el “Gordo Baroni” y fue quien se llevó los bienes del agraviado, junto con Carlos Andrés Benites Lozano (alias “Narizón”).

En la misma fecha, con presencia fiscal, sindicó⁸ también al recurrente. Narró que, después de haber estado en una fiesta en “El Coloso de Las Malvinas”, se retiró con sus amigos “Carlos Cacho” y el “Gordo Baroni”. Con ellos, caminó hasta la plaza Unión, donde abordaron un taxi para dirigirse a la cuadra 7 de la avenida Brasil. Al llegar a este lugar, le pidieron al taxista que doble hacia la calle Nazca (Jesús María); pero se molestó, les quiso cobrar dos soles más y le mentó la madre. Por eso, sacó un cable de USB y lo ahorcó, mientras sus amigos se abalanzaron contra él y sustrajeron sus pertenencias. Luego, se rompió el cable, se bajaron del auto y se fueron corriendo. El agraviado los persiguió y solo a él lograron detener con los policías. Precisó que llamó al recurrente para que devuelva los bienes sustraídos.

A nivel de instrucción⁹, del 30 de junio de 2014, el coacusado mantuvo su narrativa incriminatoria contra el recurrente. Precisó que este se sentó detrás del copiloto, que Carlos le entregó el celular a su madre para que sea devuelto al agraviado y que ella cubrió los S/ 400 (cuatrocientos soles). Igualmente, en el acto plenarial¹⁰, del 3 de abril de 2018, reiteró la imputación contra el recurrente. Afirmó que por su madre supo que el impugnante fue quien se llevó el celular, el cual le entregó a ella.

12. De igual manera, a las 19:50 horas del 5 de abril de 2014, a nivel policial¹¹ con presencia del abogado defensor, la testigo Ana Santisteban Tarazona declaró ser la madre de Yolvin Himmy Herrera Santisteban y que acudió a la comisaría para devolver el celular y los S/ 400 (cuatrocientos soles) que su hijo y el sujeto conocido como “Baroni” le sustrajeron al agraviado. Detalló que, al enterarse de este hecho en horas de la mañana de dicho día, fue al domicilio del recurrente, ubicado en el distrito de Comas. Lo encontró en una esquina frente a su casa y le recriminó por lo sucedido. Él le respondió que solo era un celular, el cual le entregó y le pidió que no lo involucre.

⁶ Cfr. páginas 27 al 28

⁷ Cfr. página 26

⁸ Cfr. páginas 18 al 20

⁹ Cfr. páginas 43 al 46

¹⁰ Cfr. páginas 113 al 116

¹¹ Cfr. páginas 21 y 22



13. También se cuenta con el acta de recepción¹², recabada a las 20:53 horas del 5 de abril de 2014, donde consta que la testigo Santisteban Tarazona, en presencia de su abogado defensor, hizo la devolución de los bienes sustraídos (el celular marca Blackberry, colores negro y plomo, y cuatro billetes de cien soles). Dicha documental guarda correspondencia con el acta de entrega¹³, levantada a las 21:33 horas de la misma fecha, mediante el cual se devolvieron los citados bienes al agraviado.

14. Señalada la prueba recabada, el relato inculpativo del agraviado en contra del recurrente guarda correspondencia con los distintos componentes del plexo probatorio incorporado al presente proceso penal. En efecto, su versión inculpativa se respalda en las declaraciones del coacusado Yolvin Himmy Herrera Santisteban y Ana Santisteban Tarazona, así como en las citadas diligencias de reconocimiento fotográfico, como en las actas de recepción y entrega de los bienes sustraídos.

15. Ahora, en cuanto la presunta imprecisión en la participación del recurrente —como este alegó—, aun cuando su coacusado Herrera Santisteban señaló, a nivel de instrucción, que Carlos Andrés Benites Lozano fue quien entregó el celular a su madre, sin embargo, en sus demás declaraciones afirmó que fue uno de los sujetos que sustrajeron los bienes al agraviado, lo que se adecúa en puridad a lo afirmado por este y la testigo Santisteban Tarazona. Este panorama permite concluir que el recurrente se sentó en la parte posterior del vehículo, detrás del copiloto, y su concreta participación delictiva consistió en haberle sustraído el celular al agraviado.

16. Así, el reclamo exculpativo del recurrente decae ante las pruebas que lo inculpan y, además, porque no está respaldada probatoriamente. Por lo demás, el que no haya acudido el agraviado al plenario, no resta credibilidad a su declaración policial y preventiva, pues fueron oralizadas en la octava sesión del juicio oral¹⁴, del 18 de diciembre de 2018, bajo el principio de contradicción; a lo que se añade que encuentra soporte corroborativo en otras pruebas colectadas legítimamente al proceso.

17. Por todo lo expuesto, los elementos de prueba analizados avalan la decisión asumida por el Tribunal de Mérito, en cuanto a la responsabilidad penal del recurrente BARONI CALDERÓN. Los motivos invocados por este decaen y se ha desvirtuado la presunción de inocencia que le asiste. No subyace una versión alternativa a los hechos, por lo que su condena por robo agravado debe ser ratificada.

18. Respecto al apartado 3.3 de la presente ejecutoria, cabe resaltar que la responsabilidad penal es por el hecho cometido, de conformidad con el artículo VII, del Título Preliminar, del Código Penal. Por ello, su reclamo está vinculado a tener en cuenta sus condiciones personales previstas en el artículo 45 del Código Penal al fijarse la pena. Por lo tanto, se rechaza su alegación.

¹² Cfr. página 29

¹³ Cfr. página 30

¹⁴ Cfr. página 269 y anverso



RESPECTO AL RECURSO DE NULIDAD DEL MINISTERIO PÚBLICO

19. El titular de la acción penal cuestionó el extremo de la dosificación punitiva realizada por el Tribunal Superior, por haberla determinado por debajo del mínimo legal. Reclamó lo siguiente: i) no puede considerarse que la conducta del recurrente fue menos lesiva que la de sus coacusados, pues actuó en coautoría; ii) ejecutó su conducta por motivo abyecto [circunstancia agravante, prevista en el artículo 46.2.c del Código Penal]; iii) tampoco puede otorgársele los beneficios de la responsabilidad restringida, pues contaba con 24 años de edad al momento de los hechos.

20. Puntualmente, se advierte que la Sala de instancia fijó una pena por debajo del mínimo legal del tipo penal de robo agravado [no menor de 12 años ni mayor de 20 años]. Para esta determinación consideró la presencia de circunstancias atenuantes (carencia de antecedentes penales, la posibilidad de readaptarse por su juventud, y la devolución de los bienes sustraídos); contar con domicilio conocido; la mínima peligrosidad en su conducta; las funciones punitivas de prevención, protección y resocialización; así por el principio de proporcionalidad los artículos VII, VIII, IX y X, del Título Preliminar del Código Penal.

21. Sin embargo, sus condiciones personales y las circunstancias atenuantes genéricas previstas en el artículo 46.1 del Código Penal únicamente permiten ponderar la pena concreta dentro de los márgenes punitivos conminados por el legislador, de conformidad con el artículo 45-A, tercer párrafo, numeral 2, del Código Penal.

22. En el caso únicamente se presentan las circunstancias atenuantes genéricas siguientes: (i) carencia de antecedentes penales (artículo 46.1.a del Código Penal); y (ii) su edad 21 años, 8 meses y 12 días¹⁵ (artículo 46.1.h del Código Penal). A ello se suma sus condiciones personales, tales como su ocupación de “repartidor de carne”, ser padre de familia. No obstante, ninguno de estos factores faculta a ubicar la pena por debajo del mínimo legal. Incluso, no puede ponderarse como atenuante genérica la circunstancia prevista en el artículo 46.1.f, del Código Penal, pues se ha probado fácticamente que no fue él quien tuvo la voluntad de devolver los bienes sustraídos, dado que fue la madre de su coacusado Yolvin Himmy Herrera Santisteban quien realizó dicho acto.

23. Entonces, en virtud que no concurren causales de disminución de punibilidad ni reglas de reducción punitiva por bonificación procesal; de conformidad con el artículo 45-A, tercer párrafo, literal c, del Código Penal, corresponde incrementar la consecuencia jurídica a 12 años de pena privativa de la libertad.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, los integrantes de la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, acordaron:

I. NO HABER NULIDAD en la sentencia del 3 de enero de 2019, emitida por la Segunda Sala Penal con Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima,

¹⁵ Cfr. Ficha Reniec, página 201



en el extremo que condenó al procesado ROSEL BARONI CALDERÓN RAMOS, como autor del delito de robo agravado, en perjuicio de Roberto Daniel Murga Ramos.

II. HABER NULIDAD en la citada sentencia, en el extremo que fijó en 5 años la pena privativa de la libertad impuesta al referido procesado; y, **REFORMÁNDOLA**, se le impone 12 años de pena privativa de la libertad, cuyo cómputo inició el 11 de septiembre de 2018 y culminará el 10 de septiembre de 2030.

III. NO HABER NULIDAD en lo demás que contiene; y los devolvieron.

Intervino el juez supremo Bermejo Rios, por licencia del juez supremo Prado Saldarriaga.

S. S.

BROUSSET SALAS

CASTAÑEDA OTSU

PACHECO HUANCAS

GUERRERO LÓPEZ

BERMEJO RIOS

PH/er/fpy