CORTE SUPREMA DE JUSTICIA CORTE SUPREMA - Sistema de Notificaciones Electronicas SINOE
SEDE PALACIO DE JUSTICIA
Secretario De Sala - Suprema:ALMONACID DE LA CRUZ Daniel Antonio FAU 20159981216 soft
Fecha: 01/10/2019 11:41:24,Razón: RESOLUCIÓN JUDICIAL,D.Judicial: CORTE SUPREMA / LIMA,FIRMA DIGITAL - CERTIFICACIÓN DEL CONTENIDO

PRUEBA SUFICIENTE
Sumilla. El condenado a nivel policial y en presencia del fiscal, reconoció los hechos imputados, por lo que, conforme al párrafo tercero, artículo 72, del Código de Procedimientos Penales, su versión tiene valor probatorio. Además, se ha corroborado con las manifestaciones de las empleadas de la empresa, Nelva Irene Martínez Galarza y Jacqueline Rosa Obregón Huiza.

Lima, veintiséis de marzo de dos mil diecinueve

VISTO: el recurso de nulidad interpuesto por la defensa del sentenciado **JEHIEL OSHIRO GÓNGORA**, contra la resolución del treinta de mayo de dos mil dieciocho (foja 335), emitida por la Segunda Sala Penal para Procesos de Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte, que lo condenó como autor del delito contra el patrimonio, en la modalidad de robo con agravantes, en perjuicio de la empresa Inversiones y Representaciones S. A. C., como tal se le impuso doce años de pena privativa de libertad efectiva; y al pago de ocho mil soles por concepto de reparación civil, sin perjuicio de restituir la suma apropiada de cuarenta y un mil trescientos cincuenta y nueve soles con setenta céntimos a favor de la empresa agraviada. De conformidad con el fiscal supremo en lo penal.

Intervino como ponente la jueza suprema **CASTAÑEDA OTSU**.

CONSIDERANDO

AGRAVIOS EXPUESTOS EN EL RECURSO DE NULIDAD

PRIMERO. La defensa técnica del condenado **JEHIEL OSHIRO GÓNGORA**, en su recurso de nulidad formalizado (foja 364), solicitó que se declare nula la sentencia, con base en los siguientes agravios:

1.1. Los principales medios probatorios con los que se le condenó no se actuaron en juicio oral, pues son actos de investigación que son cuestionables. Así, en la audiencia de visualización de video, las empleadas de la empresa agraviada –Jacqueline Rosa Obregón Huiza y Nelva Irene Martínez Galarza– se refirieron a las prendas de vestir de las personas que observaron en el video, mas no señalaron sus características físicas; en ese contexto identificaron a una persona con gorra celeste y casaca oscura, con un morral del cual sacó un arma de fuego (morral que lo entregó a otro compañero), quién aparentemente sería el recurrente Jehiel Oshiro Góngora. Sin embargo, se debe analizar sus versiones, emitidas ante los efectivos policiales, así como la testimonial del gerente de la empresa, Joee Kibe Díaz Pinedo, quién dijo que se encontraba en el primer piso y el robo fue en el segundo, y en el video solo vio a dos personas con los rostros cubiertos.

1.2. En el acta de reconocimiento físico, realizado por la testigo Jacqueline Rosa Obregón Huiza, se consignó como características: tez trigueña, cicatrices en el rostro y también la vestimenta. En este tipo de diligencia no es objeto material la descripción de la ropa, sino el reconocimiento físico de la persona. Además, el recurrente no es de tez trigueña ni tiene cicatrices en el rostro.

1.3. Si bien, en su manifestación policial, afirmó que en el video aparece con su amigo Chala, en sede judicial negó su participación en los hechos. Esta manifestación no es un acto de prueba, sino de investigación. En todo caso, debió analizarse las dos versiones y definir cuál tiene mayor grado de credibilidad con base en otros elementos periféricos de corroboración.

1.4. Se afectó la debida motivación de las resoluciones judiciales, ya que la Sala Superior, no expuso las razones por las cuales consideró que la versión dada por el recurrente a nivel instructivo (en el que niega los hechos) no es creíble.

1.5. No se valoró las testimoniales vertidas en el juicio oral: **i)** del gerente de la empresa agraviada, quién no se percató de las características físicas, pues tenían los rostros cubiertos; y **ii)** del policía Richard Murillo Valle, quién indicó que no podía reconocer a los sujetos, ya que llegó con posterioridad al lugar de los hechos.

IMPUTACIÓN FÁCTICA

SEGUNDO. Se atribuyó a Jehiel Oshiro Góngora, que el dos de agosto de dos mil quince, aproximadamente a las diecinueve horas con cuarenta y cinco minutos, conjuntamente con otra persona aún no identificada, conocida como Chala, ingresaron al local de la empresa Inversiones Lucero S. A. C. (en el segundo piso del inmueble ubicado en la avenida Juan Lecaros N.° 100, distrito de Puente Piedra), llevando el recurrente en su hombro una mochila tipo morral de color blanco.

Dentro del establecimiento, se dirigieron a la caja registradora, que en esos momentos atendía Nelva Irene Martínez Galarza. El procesado sacó un arma de fuego del morral y entregó dicho morral a su compañero Chala, quién saltó el módulo de atención, llegó a la caja y sustrajo el dinero en efectivo producto de la venta de dos días; mientras tanto, el procesado amenazaba con el arma de fuego a los clientes y a los trabajadores. Posteriormente, después de apoderarse del dinero de la empresa agraviada, ambos sujetos se dieron a la fuga.

FUNDAMENTOS DEL SUPREMO TRIBUNAL

TERCERO. La presunción de inocencia está reconocida en nuestra Constitución Política en el literal e, inciso 24, artículo 2, que consagra: "Toda persona es considerada inocente mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad". Y en el artículo II, del Título Preliminar, del Código Procesal Penal.

De ello se advierte que –como bien ha desarrollado la Corte Interamericana de Derechos Humanos y la doctrina nacional– el principio de presunción de inocencia tiene diversas manifestaciones. La primera, como regla de tratamiento del imputado[1]. La segunda, como regla de prueba[2], en este caso, se exige que la carga de la prueba recaiga en el órgano que acusa, y que ante cualquier duda debe ser usada en su beneficio.

Finalmente, como regla de juicio. Esta última manifestación, impone al juzgador analizar si la prueba de cargo es suficiente para demostrar la culpabilidad del imputado, caso contrario no será procedente condenarlo, sino absolverlo[3]. Es decir, se requiere el grado de certeza en la prueba, que signifique prueba más allá de toda duda razonable, con el que se acrediten los hechos constitutivos del delito, y siempre que no consten hechos impeditivos o extintivos de la responsabilidad[4].

CUARTO. Del análisis de los actuados y la valoración de la prueba, se advierte que tanto el delito como la responsabilidad penal del recurrente Oshiro Góngora, están acreditados; toda vez que el diecinueve de agosto de dos mil quince (foja 20) el recurrente a nivel policial, luego de haber sido detenido por acciones de inteligencia de Divincri, aceptó los hechos imputados en presencia del fiscal, pues relató que el dos de agosto, conjuntamente con su amigo Chala (quién le propuso el robo) y el cuñado de este conocido como

[1] Esta regla está dirigida a todas las autoridades estatales –jurisdiccionales o no– de tratar a toda persona imputada de un delito como una persona inocente, en respeto de su dignidad, durante toda la investigación estatal, lo cual no significa que estará exento de los efectos negativos que esta implique. Además, exige que el Estado no condene informalmente a una persona o emita juicio ante la opinión pública, sin haberse acreditado su responsabilidad penal (Corte IDH. Caso Acosta y otros vs. Nicaragua. Excepciones preliminares, Fondo, reparaciones y costas. Sentencia del 25 de marzo de 2017. Párrafo 190).

[2] Corte IDH. Caso López Mendoza vs. Venezuela. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia del 01 de setiembre de 2011. Párrafo 128.

[3] Corte IDH. Caso Zegarra Marín vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, reparaciones y costas. Sentencia del 15 de febrero de 2017. Párrafo 122.

[4] SAN MARTÍN CASTRO, César. *Derecho Procesal Penal. Lecciones*. Lima: INPECCP, 2015, p. 118.

Pipo (quién manejaba el vehículo en el que escaparon), realizaron el robo a la empresa Inversiones y Representaciones S. A. C.

Precisó que, ese día, se acercaron a la citada empresa, Pipo se quedó esperando en el vehículo para la huida, mientras que él y Chala ingresaron al segundo piso del local, que una vez adentro, retiró el arma de fuego de la mochila tipo morral, que su amigo le acababa de dar en el auto, y entregó el morral a su amigo, quién saltó el módulo de atención, llegó a la caja registradora, sustrajo el dinero y se dieron a la fuga. Señaló que luego del robo, se fueron a una losa deportiva ubicada en el distrito de Puente Piedra, compraron una caja de cerveza y en el interior del vehículo su amigo comenzó a contar el dinero, que resultó un total de veinte cinco mil soles, del cual recibió ocho mil soles.

QUINTO. La versión del condenado otorga coherencia y fuerza probatoria a las manifestaciones policiales de las trabajadoras de la empresa. En efecto, Nelva Irene Martínez Galarza, quién laboraba como cajera en la empresa el día de los hechos, declaró que el cuatro de agosto de dos mil quince (foja 14, y ampliada con presencia del fiscal el diecinueve de agosto, foja 25) cuando atendía a una señora en la caja ubicada en el segundo piso, vio que un sujeto saltó el mostrador, abrió la caja y se apoderó del dinero en efectivo producto de la venta de varios días y que el otro sujeto estaba afuera del mostrador con un arma de fuego y amenazó a los demás clientes. Luego de recoger el dinero salieron por el primer piso en dirección a la avenida Panamericana Norte y que las únicas empleadas eran ella y Jacqueline Rosa Obregón Huiza, pues el gerente estaba en el primer piso, a quien luego de la huida, le avisó del hecho.

En sentido similar se tiene la versión de Jacqueline Rosa Obregón Huiza, quién a nivel policial (foja 11, ampliada con presencia del fiscal el diecinueve de agosto, foja 27), indicó que mientras atendía a los clientes, aparecieron dos sujetos, ambos con gorras hacia abajo, uno de ellos sacó un arma de fuego de su

morral blanco y le entregó al otro, quién ingresó saltando al módulo de la caja, mientras el primero, se quedó amenazando a los clientes y luego se retiraron con todo lo robado. Además, lo llegó a reconocer, conforme el acta de reconocimiento físico de personas (foja 32), realizado con presencia del fiscal.

Por último, se tiene el acta de visualización del video (foja 30) de la cámara instalada en la parte interna de la empresa, en el que la Sala Superior, apreció el ingreso del recurrente conjuntamente con otra persona, en plena ejecución del robo, lo cual se condice con las versiones antes desarrolladas. Asimismo, el recurrente en su manifestación policial, reconoció su presencia en el video y a su amigo Chala.

SEXTO. Es cierto que, el recurrente varió su versión, en la instrucción (foja 185), en la que indicó que el día de los hechos estuvo acompañado con Chala y Pipo, con quienes se acercó al local de la empresa, ya que, le iban a pagar por sus servicios prestados como jugador de fútbol. También refirió que no es cierto que haya ingresado con una pistola al local, porque, se quedó afuera esperando y que al final le pagaron trescientos soles por sus servicios deportivos. En el plenario (foja 308), se declaró inocente y se abstuvo de declarar.

Su nueva versión se analiza, bajo las reglas establecidas en el Acuerdo Plenario N.º 02-2005/CJ-115, y se concluye que no tiene ningún sustento probatorio que demuestre dicha actividad ni existe alguna prueba de carácter periférico en ese sentido; además, no precisó a quién de la empresa le realizó el servicio. Por lo tanto, la nueva versión del recurrente no tiene entidad para desvirtuar los elementos probatorios que lo incriminan.

SÉTIMO. Por otro lado, referente a los agravios formulados en el recurso de nulidad, se tiene que cuestionó las pruebas con las cuales se le condenó, pues

consideró que son actos de investigación (visualización de video, acta de reconocimiento físico y su manifestación policial) y no actuadas en el juicio oral.

Al respecto, se aprecia que la Sala Penal Superior se basó probatoriamente en medios probatorios debidamente insertadas al contradictorio, pues los medios cuestionados fueron oralizados en el juicio oral (Audiencia N.° 5, foja 324) y, su manifestación policial fue realizada en presencia del fiscal. Por lo que, tiene entidad para ser valorados con los demás medios probatorios, conforme, lo prescriben los artículos 62, 72 y 262 del Código de Procedimientos Penales.

OCTAVO. En cuanto al agravio referido a la afectación de la debida motivación de las resoluciones judiciales, consistente en que la Sala Superior no precisó las razones por las cuales no consideró su versión dada a nivel instructivo, se verifica que este órgano jurisdiccional, argumentó de manera sucinta que la nueva versión del recurrente, no es creíble debido a la abundante prueba que lo incrimina.

NOVENO. En referencia al tercer agravio, cuestionó que no se valoró las declaraciones vertidas en el juicio oral por el gerente de la empresa agraviada y el efectivo policial Richard Murillo Valle, quienes no incriminan al recurrente. Al respecto, se aprecia que las declaraciones citadas no tienen datos relevantes, pues el gerente de la empresa, como reconoció se encontraba en el primer piso del local, por lo que, no pudo ver quienes realizaron el robo. Y el efectivo policial, llegó al lugar luego de sucedido los hechos, es decir, no apreció los hechos.

DÉCIMO. En conclusión, la Sala Penal Superior, en la sentencia recurrida justificó adecuadamente su decisión, pues precisó las pruebas de cargo y de descargo, y su valoración en relación con los elementos configurativos del tipo penal, esto es, que el recurrente, conjuntamente con otros dos sujetos, usó un arma de fuego con la cual amenazó a los presentes, y se apoderó de dinero

en efectivo de la empresa Inversiones y Representaciones S. A. C., el dos de agosto de dos mil quince, aproximadamente a las diecinueve horas con cuarenta y cinco minutos. Por consiguiente, la sentencia es conforme a ley.

DECIMOPRIMERO. Finalmente, al haberse acreditado la responsabilidad penal del recurrente, en relación con la pena privativa de la libertad impuesta de doce años, debe atenderse lo siguiente:

11.1. El delito cometido de robo con agravantes sanciona al agente con una pena privativa de libertad no menor de doce ni mayor de veinte años, por lo que, esa es la pena básica.

11.2. Para determinar la pena concreta se consideró que el condenado tiene antecedentes penales, conforme se aprecia a foja 295.

11.3. En atención a los antecedentes, le corresponde una pena mayor; sin embargo, en virtud del principio de *reformatio in peius*, no es posible aumentar la pena impuesta, conforme lo dispone el primer párrafo, artículo 300, del Código de Procedimientos Penales. Al ser así, la pena privativa de libertad, fijada en doce años por la Sala Penal Superior, debe ser confirmada.

DECIMOSEGUNDO. En cuanto a la reparación civil, el artículo 93 del Código Penal, dispone que ella comprende: **a)** la restitución del bien, o si no es posible, el pago de su valor; y **b)** la indemnización de los daños y perjuicios. Entiéndase que este concepto debe ser fijado de conformidad con los principios de razonabilidad y proporcionalidad, para ello debe guardar correspondencia con el daño ocasionado al agraviado.

En este caso, la empresa agraviada, acreditó con el documento denominado "movimientos de la cuenta" (foja 40), la suma apoderada es de cuarenta y un mil trescientos cincuenta y nueve soles con setenta céntimos. Dicho

documento no fue cuestionado, motivo por el cual la Sala Penal Superior, fijó el monto de reparación civil en ocho mil soles, sin perjuicio de restituir la suma robada (anteriormente indicada) a favor de la entidad agraviada, importes que deben ser confirmados.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, declararon **NO HABER NULIDAD** en la sentencia del treinta de mayo de dos mil dieciocho emitida por la Segunda Sala Penal para Procesos de Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte, que lo condenó como autor del delito contra el patrimonio, en la modalidad de robo con agravantes, en perjuicio de la Empresa Inversiones y Representaciones S. A. C., y como tal le impuso doce años de pena privativa de libertad, y fijó en ocho mil soles la reparación civil, sin perjuicio de restituir la suma apropiada de cuarenta y un mil trescientos cincuenta y nueve soles con setenta céntimos a la empresa agraviada. Intervino el juez supremo Castañeda Espinoza, por vacaciones de la juez suprema Pacheco Huancas.

S. S.
PRADO SALDARRIAGA

BARRIOS ALVARADO

QUINTANILLA CHACÓN

CASTAÑEDA ESPINOZA

CASTAÑEDA OTSU
SYCO/mhv