

Derecho a la no autoincriminación

No vulnera el derecho a la no autoincriminación la valoración de las declaraciones prestadas por el procesado en absoluta libertad y con las garantías del caso.

Lima, veintiséis de enero de dos mil veintiuno

VISTOS: los recursos de nulidad interpuestos por **Kevin Ney Quiroz Velásquez** y por **Braulio Rubén Castillo Cruz** contra la sentencia emitida el veintiséis de enero de dos mil dieciocho por la Sala Superior Especializada en lo Penal Descentralizada y Transitoria del Distrito de San Juan de Lurigancho de la Corte Superior de Lima Este, que: **i)** condenó a Castillo Cruz como autor del delito contra la seguridad pública-tenencia ilegal de armas –tipificado en el artículo 279-G del Código Penal–, en perjuicio del Estado, y le impuso seis años de pena privativa de libertad, inhabilitación conforme al inciso 6 del artículo 36 del Código Penal y fijó el pago de S/ 1000 (mil soles) por concepto de reparación civil; y como autor del delito contra la vida, el cuerpo y la salud-lesiones leves –tipificado en el artículo 122.3.b del Código Penal–, en agravio del menor Rainer Palacios Carreño, y le impuso tres años de pena privativa de libertad y fijó el pago de S/ 500 (quinientos soles) por concepto de reparación civil, haciendo una suma total de nueve años de pena privativa de libertad; y **ii)** condenó a Quiroz Velásquez como autor del delito contra el patrimonio-receptación agravada –tipificado en el artículo 194 como tipo base concordante con el numeral 2 del primer párrafo del artículo 195 del Código Penal–, en perjuicio de Yenny Quispe Alfaro, y le impuso cuatro años de pena privativa de libertad, el pago de setenta días multa y fijó la reparación civil en S/ 500 (quinientos soles).

Intervino como ponente el señor juez supremo SEQUEIROS VARGAS.

CONSIDERANDO

Primero. Fundamentos de la impugnación

1.1. La defensa de Braulio Rubén Castillo Cruz alega que la sentencia impugnada vulnera el principio de legalidad, el derecho a la defensa, el debido proceso y la tutela jurisdiccional. Sus fundamentos son los siguientes:

- a.** Se acogió a la conclusión anticipada, por lo que debió imponérsele una pena por debajo del mínimo legal del tipo penal imputado.
- b.** La pena impuesta es excesiva y vulnera los principios de proporcionalidad, razonabilidad y economía procesal.

1.2. La defensa de Kevin Ney Quiroz Velásquez alega que la sentencia vulnera el principio de la debida motivación de las resoluciones judiciales, el derecho a la presunción de inocencia y el principio *in dubio pro reo*. Solicita que se declare haber nulidad y se le absuelva de los cargos en su contra. Sus fundamentos son los siguientes:

- a.** No se puede sustentar una condena en actos de investigación que no cumplen los requisitos para ser considerados como medios de prueba.
- b.** La única prueba de cargo es la información de Osiptel sobre la titularidad del teléfono móvil encontrado en su poder, el cual fue reportado como robado. No obra en autos información alguna de que el titular del teléfono celular haya interpuesto alguna denuncia por hurto o robo.
- c.** La agraviada afirmó en el plenario no haber reportado el robo de su teléfono móvil, con lo que se desvanece la incriminación.

- d. Se le condenó sobre la base de su propia declaración sin consideración del principio de no autoincriminación. La sindicación en su contra no cumple los requisitos establecidos en el Acuerdo Plenario n.º 2-2005-CJ/116, pues no obran elementos de corroboración periféricos.

Segundo. Hechos imputados

El Ministerio Público sostiene que el cuatro de febrero de dos mil diecisiete los procesados Braulio Rubén Castillo Cruz, Kevin Ney Quiroz Velásquez y Wendy Katherine Baca García se trasladaban a bordo del vehículo de placa de rodaje ABU-124 por diversas calles del distrito de El Agustino con la finalidad de cometer delitos contra el patrimonio, y el primero de los mencionados portaba una pistola de marca Baikal, calibre 380, serie POT583808. En tales circunstancias, al observar a una persona que transitaba con un celular en la mano por la cuadra dos de la calle Las Ágatas, estacionaron el vehículo y Braulio Rubén Castillo Cruz bajó y logró interceptar al agraviado amenazándolo con el arma de fuego e intentando quitarle su celular; sin embargo, el agraviado opuso resistencia, lo que fue observado por diversos transeúntes que circulaban por el lugar, por lo que el imputado, para evitar que los transeúntes lo atrapasen, procedió a efectuar diversos disparos al aire y uno de los proyectiles impactó en el vidrio de la ventana del inmueble ubicado en la calle Las Ágatas 203, tercer piso, ocasionando que se rompiera y causara lesiones al menor Rainer Palacios Carreño, quien vivía en dicho inmueble. En aquel momento pasó un patrullero policial alertado por los vecinos del lugar y logró intervenir dentro del vehículo a Wendy Baca García y Kevin Ney Quiroz Velásquez, quien tenía en su poder un celular con IMEI n.º 35330706472175 reportado como robado, por lo que fueron

detenidos. Asimismo, se logró detener unos metros más allá a Braulio Castillo Cruz cuando pretendía darse a la fuga.

Tercero. Fundamentos de la sentencia impugnada

- 3.1.** Sobre el delito de lesiones leves: el procesado Braulio Castillo Cruz, al realizar disparos al aire con el arma que tenía en su poder, impactó en el domicilio del menor agraviado, a quien se le incrustaron las esquirlas de las balas en la nariz, produciéndole un sangrado.
- 3.2.** En cuanto al delito de tenencia ilegal de armas: según el documento emitido por la Sucamec, el acusado Castillo Cruz no cuenta con licencia para portar armas y a nivel preliminar este admitió haber robado el arma a una persona de sexo masculino que se encontraba en estado de ebriedad. Desde esa fecha la mantuvo en su poder y con ella intentó cometer un ilícito penal.
- 3.3.** El acusado Castillo Cruz no se encontraba incurso en ninguna causa eximente de responsabilidad penal.
- 3.4.** En cuanto al delito de receptación: el procesado Quiroz Velásquez manifestó a nivel preliminar que el teléfono móvil que tenía en su poder lo compró a un consumidor de droga por la suma de quince soles. La materialidad del delito se evidenció en que, por la forma como lo adquirió y por el precio ínfimo de adquisición, estuvo en condiciones de advertir su procedencia ilícita.

Cuarto. Fundamentos del Tribunal Supremo

- 4.1.** Los procesados recurrentes, Kevin Ney Quiroz Velásquez y Braulio Rubén Castillo Cruz, fueron intervenidos en flagrancia delictiva, según se desprende de la ocurrencia policial –fojas 3 y

4-, que da cuenta de sus intervenciones minutos después de que Castillo Cruz intentó perpetrar un robo con uso de arma de fuego y ante la intervención de la policía huyó tirando el arma al interior del vehículo conducido por su coacusado Quiroz Velásquez, pero fue capturado inmediatamente. Al realizarse el registro vehicular, se encontró el arma con la cacerina desabastecida y con señales de haber sido utilizada recientemente, y en poder del conductor un teléfono móvil que según información proporcionada por Osiptel había sido robado el tres de abril de dos mil quince.

- 4.2.** Estas circunstancias de la intervención se encuentran corroboradas con lo manifestado a nivel policial y durante la instrucción por los testigos policiales intervinientes: Dilbert Augusto Medina Cruz –fojas 20 a 23 y 249 a 250–, Jhon Francy Bautista Arteaga –fojas 24 a 26 y 244 a 246– y Victorio Benjamín Delgadillo Salcedo –fojas 247 y 248–.
- 4.3.** El hallazgo del arma y del teléfono móvil robado se evidencia con: **a)** el acta de intervención policial –foja 18–, donde se consigna también la información proporcionada por Osiptel sobre el celular robado, y **b)** el acta de registro vehicular, incautación y recojo de arma de fuego –fojas 55 a 57–; el acta de registro personal e incautación al procesado Quiroz Velásquez –fojas 46 a 50–, que dio positivo para un teléfono celular de marca Motorola, modelo Moto G, con batería incorporada, IMEI n.º 353307064721758, sin chip y con pantalla rota, y el acta de lacrado –foja 89–, que da cuenta del lacrado del celular hallado.
- 4.4.** El hecho de que los disparos que efectuó el procesado Castillo Cruz impactaron en la vivienda sita en la calle Las Ágatas 205, urbanización Huancayo, El Agustino, domicilio en el que se encontraba el menor agraviado, se desprende de lo siguiente:

a) el acta de inspección técnico policial –foja 71–, que informa que en dicho inmueble se constató que en la ventana izquierda, en la hoja del centro, se observan tres agujeros de aproximadamente dos por tres centímetros; que, asimismo, en el techo de color blanco se apreciaba un agujero de uno por dos centímetros en cuyo interior se encontraba la bala incrustada; además, en el piso de la sala de la vivienda se apreciaban restos de vidrios; **b)** el acta de recepción –foja 72–, que da cuenta de que en el frontis de dicha vivienda se hallaron tres casquillos a treinta metros, aproximadamente, y **c)** el Parte Policial s/n REG.POL.LIMA/DIVTER C2-CS-DEINPOL –foja 80–, según el cual la hija de la propietaria del inmueble manifestó que un sujeto había efectuado disparos, uno de los cuales había impactado en el tercer piso de su vivienda.

4.5. Las lesiones que se produjeron en el menor agraviado se evidencian de: **a)** la manifestación policial del menor agraviado Rainer Palacios Carreño, de nueve años de edad –fojas 43 a 45–, que informó que el día y la hora de los hechos estaba en su sala viendo televisión cuando escuchó varios disparos, uno de los cuales impactó en la ventana de la sala y uno de los vidrios le cayó en la nariz, por lo que empezó a salirle sangre y le dolía, y su mamá lo llevó al Hospital Hipólito Unanue, donde lo atendieron, y **b)** el Certificado Médico Legal n.º 003865-L –foja 82–, que consigna que este presentaba herida cortante abierta de 0.8 centímetros en región nasal inferior izquierda ocasionada por agente con punta y/o filo que ameritó dos días de atención facultativa y cinco de incapacidad médico legal.

4.6. El Oficio n.º 06331-2017-SUCAMEC-GAMAC –foja 226– da cuenta de que el procesado Braulio Rubén Castillo Cruz no tiene

licencia para uso de arma de fuego ni registra la propiedad de algún arma.

- 4.7.** El reporte de Osiptel –foja 289– informa que el código IMEI n.º 353307064721758 fue reportado como robado por su posible propietaria, Yenny Quispe Alfaro.
- 4.8.** El Dictamen Pericial de Análisis de Residuos de Disparos por Arma de Fuego n.º 770-772/17 –foja 320– concluye que el procesado Braulio Rubén Castillo Cruz dio positivo para plomo, antimonio y bario.
- 4.9.** El procesado Kevin Ney Quiroz Velásquez, en su manifestación policial, en presencia de su abogado defensor y del Ministerio Público –fojas 32 a 35–, afirmó que estaba conforme con el acta de registro personal y vehicular; que el arma de fuego hallada en el interior del vehículo era la misma que su coprocesado había arrojado por la ventana del carro y que el celular que hallaron lo compró a un consumidor de drogas en San Juan de Lurigancho dos o tres semanas atrás por la suma de quince soles y no tenía factura ni boleta; versión que repitió en el juicio oral –fojas 405 vuelta a 407–, lo que se encuentra corroborado con el reporte de OSIPTEL –foja 289–, que informa que el código IMEI n.º 353307064721758 fue reportado como robado por su posible propietaria, Yenny Quispe Alfaro.
- 4.10.** Todos estos elementos de investigación fueron elaborados con las garantías de ley –pues se trata de actas elaboradas en flagrancia delictiva– y las declaraciones prestadas en presencia del Ministerio Público, y oralizadas en audiencia, por lo que conforme a lo dispuesto en el artículo 72 del Código de Procedimientos Penales constituyen elementos de prueba válidos que los vinculan con los ilícitos que se les imputan.

- 4.11.** El procesado Kevin Ney Quiroz Velásquez cuestiona la suficiencia probatoria porque, señala, no se puede sustentar su condena en su propia declaración –por la prohibición de la autoincriminación–, y no se acreditó el origen ilícito del bien, dado que la propietaria del celular incautado afirmó en el juicio oral que no lo reportó como robado.
- 4.12.** La prohibición de la autoincriminación no incluye las declaraciones prestadas con consentimiento del procesado, en absoluta libertad y con las garantías del caso; declaraciones que además fueron repetidas a lo largo del proceso incluso en el juicio oral, cuando trató de acogerse a la conclusión anticipada.
- 4.13.** La configuración del delito de receptación, tipificado en el artículo 194 del Código Penal, exige que el agente tenga conocimiento o pueda presumir que provenía de un delito, y no es necesario que el agente tenga certeza respecto al tipo del delito previo; basta la sospecha del origen ilícito del bien.
- 4.14.** El que la propietaria del celular, Yenny Quispe Alfaro, haya referido en el juicio oral que no recordaba haber reportado su robo ni que se lo hubieran robado no altera la ilicitud de la posesión del tercero que lo obtuvo sin su consentimiento, aunque solo se haya tratado de una pérdida; el artículo 932 del Código Civil informa el procedimiento a seguir en el caso de hallazgo de objetos perdidos, más aún si se trata de un celular en el que es fácil la ubicación del dueño por los datos que contiene el dispositivo.
- 4.15.** Apropiarse de un celular reportado como robado o perdido por su propietario, sin observar las normas del Código Civil, constituye una apropiación irregular tipificada en el artículo 192.1 del Código Penal.

- 4.16.** Las circunstancias en que el procesado Quiroz Velásquez reconoce haber adquirido el celular de un consumidor de drogas en un lugar donde no se comercializan celulares y a un precio irrisorio (quince soles) eran adecuadas para generar sospechas fundadas en este sobre la posesión ilícita del que supuestamente se lo vendió, por lo que se encuentra debidamente acreditada su responsabilidad penal en la comisión del delito de receptación agravada que se le imputa.
- 4.17.** En cuanto a las penas impuestas: ambos procesados recurrentes se acogieron a la conclusión anticipada –foja 388 vuelta–, institución que otorga el beneficio premial de reducción de la pena; empero, tal petición no fue amparada porque no reconocieron la integridad de los cargos en su contra, ya que además de los delitos por los cuales fueron condenados se les imputaban otros ilícitos –robo agravado en grado de tentativa y banda criminal– de los cuales fueron absueltos, por lo cual no resulta válido el agravio expresado por el acusado Castillo Cruz respecto a que se sometió a la conclusión anticipada y por ello debió imponérsele una pena por debajo del mínimo legal.
- 4.18.** El delito de tenencia ilegal de armas, tipificado en el artículo 279-G, se encuentra sancionado con una pena no menor de seis ni mayor de diez años, y el delito de lesiones leves, tipificado en el literal b) del numeral 3 del artículo 122, está sancionado con una pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de seis años. A Castillo Cruz se le impuso la pena privativa de libertad de seis años por el delito de tenencia ilegal de armas y de tres años por el de lesiones leves, esto es, los mínimos legales de las penas conminadas que fueron solicitadas por el Ministerio Público en su acusación fiscal.

- 4.19.** En atención a las circunstancias de la comisión del delito ya descritas (en concurso real con otros delitos), debió imponérsele una pena mayor por cada delito; además, su certificado de antecedentes penales –foja 136– registra una condena a pena privativa de libertad suspendida en su ejecución impuesta en el mes de julio de dos mil trece por el delito de omisiones culposas y omisión de socorro y exposición a peligro. Sin embargo, en atención al principio de no reforma en peor, deben confirmarse las penas impuestas.
- 4.20.** Al procesado Kevin Ney Quiroz Velásquez se le impuso la pena de cuatro años de privación de libertad efectiva, esto es, el mínimo de la pena conminada en el delito de receptación agravada imputado, la cual resulta proporcional porque no se aprecia la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad penal ni de atenuantes privilegiadas que ameriten su reducción por debajo del mínimo legal.
- 4.21.** Las circunstancias que rodearon su intervención –participación en un evento delictivo–, así como sus aseveraciones en su manifestación policial, prestada en presencia de su abogada defensora y del Ministerio Público –fojas 32 a 35–, en la que aludió a otro celular que también le compró a un consumidor en San Juan de Lurigancho del cual no tenía boleta ni factura, no permiten inferir que no cometerá un nuevo delito, por lo que debe confirmarse su efectividad.
- 4.22.** Mediante la resolución del dieciocho de marzo de dos mil veinte –fojas 529 a 533–, se dispuso su libertad por exceso de carcelería, por lo que debe ordenarse su inmediata ubicación y captura, y su internamiento en el establecimiento penitenciario correspondiente para el cumplimiento de la pena impuesta.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, los jueces integrantes de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, de conformidad con lo dictaminado por el señor fiscal supremo en lo penal:

- I. DECLARARON NO HABER NULIDAD** en la sentencia emitida el veintiséis de enero de dos mil dieciocho por la Sala Superior Especializada en lo Penal Descentralizada y Transitoria del Distrito de San Juan de Lurigancho de la Corte Superior de Lima Este que: **i)** condenó a **Braulio Rubén Castillo Cruz** como autor del delito contra la seguridad pública-tenencia ilegal de armas –tipificado en el artículo 279-G del Código Penal–, en perjuicio del Estado, y le impuso seis años de pena privativa de libertad, inhabilitación conforme al inciso 6 del artículo 36 del Código Penal y fijó el pago de S/ 1000 (mil soles) por concepto de reparación civil; y como autor del delito contra la vida, el cuerpo y la salud-lesiones leves –tipificado en el artículo 122.3.b del Código Penal–, en agravio del menor Rainer Palacios Carreño, y le impuso tres años de pena privativa de libertad y fijó el pago de S/ 500 (quinientos soles) por concepto de reparación civil, haciendo una suma total de nueve años de pena privativa de libertad; y **ii)** condenó a **Kevin Ney Quiroz Velásquez** como autor del delito contra el patrimonio-receptación agravada –tipificado en el artículo 194 como tipo base concordante con el numeral 2 del primer párrafo del artículo 195 del Código Penal–, en perjuicio de Yenny Quispe Alfaro, y le impuso cuatro años de pena privativa de libertad, el pago de setenta días multa y fijó la reparación civil en S/ 500 (quinientos soles).

- II. **ORDENARON** la inmediata ubicación y captura de Kevin Ney Quiroz Velásquez y su inmediato internamiento en el centro penitenciario correspondiente.
- III. **MANDARON** que se transcriba la presente ejecutoria suprema al Tribunal de origen. Hágase saber.

S. S.

SAN MARTÍN CASTRO

FIGUEROA NAVARRO

SEQUEIROS VARGAS

COAGUILA CHÁVEZ

CARBAJAL CHÁVEZ

IASV/mirr