



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

V PLENO JURISDICCIONAL DE LAS SALAS PENALES PERMANENTE Y TRANSITORIAS

ACUERDO PLENARIO N° 3-2009/CJ-116

FUNDAMENTO: ARTÍCULO 116° TUO LOPJ

**ASUNTO: ROBO CON MUERTE SUBSECUENTE Y DELITO DE ASESINATO.
LAS LESIONES COMO AGRAVANTES EN EL DELITO DE ROBO.**

Lima, trece de noviembre de dos mil nueve.-

Los Jueces Supremos de lo Penal, integrantes de las Salas Penales Permanente y Transitorias de la Corte Suprema de Justicia de la República, reunidas en Pleno Jurisdiccional, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 116° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, han pronunciado el siguiente:

ACUERDO PLENARIO

I. ANTECEDENTES

1°. Las Salas Permanente y Transitorias de la Corte Suprema de Justicia de la República, con la autorización del Presidente del Poder Judicial, mediante Resolución Administrativa número 221-2009-P-PJ, del 5 de agosto de 2009, con el apoyo del Centro de Investigaciones Judiciales, acordaron realizar el V Pleno Jurisdiccional de los Jueces Supremos de lo Penal, al amparo de lo dispuesto en el artículo 116° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial –en adelante, LOPJ-, y dictar Acuerdos Plenarios para concordar la jurisprudencia penal.

2°. Para estos efectos se realizaron varios encuentros previos con los Secretarios, Relatores y Secretarios de Confianza de las Salas de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia y tres reuniones preparatorias sucesivas con los señores Jueces Supremos de lo Penal a fin de delimitar el ámbito de las materias que debían abordarse, luego de una previa revisión de los asuntos jurisdiccionales a su cargo y de una atenta valoración de las preocupaciones de la judicatura nacional. Con el concurso de la Secretaría Técnica, luego de los debates correspondientes, se estableció el día de la fecha para la realización del V Pleno Jurisdiccional Penal, aprobado por Resolución Administrativa número 286-2009-P-PJ, del 12 de octubre de 2009, y se definieron los temas, de derecho penal y procesal penal, que integrarían el objeto de los Acuerdos Plenarios. De igual manera se designó a los señores Jueces Supremos encargados de preparar las bases de la discusión de cada punto sometido a deliberación y de elaborar el proyecto de decisión. Además, se estableció que el Juez Supremo designado sería el ponente del tema respectivo en la sesión plenaria y encargado de redactar el Acuerdo Plenario correspondiente.

3°. En el presente caso, el Pleno, de un lado, decidió tomar como referencia las distintas sentencias de los Tribunales Superiores y Ejecutorias Supremas que analizan y deciden sobre los alcances del delito de robo agravado por muerte subsecuente (artículo 189° *in fine* del Código Penal) y el delito de asesinato por conexión con otro delito (artículo

108º, inciso, del Código Penal) , a fin de determinar las diferencias entre ambos supuestos típicos y en qué casos son de aplicación uno u otro. De otro lado, se resolvió también sobre la misma base jurisprudencial, identificar cuál es la naturaleza penal de las lesiones causadas a la víctima y a las que se refiere el inciso 1 de la parte segunda del artículo 189º del Código Penal –en adelante CP-, para poder distinguirlas de aquellas mencionadas en el último párrafo del citado artículo.

4º. En cumplimiento de lo debatido y acordado en las reuniones preparatorias se determinó que en la sesión plenaria se procedería conforme a lo dispuesto en el artículo 116º de la LOPJ, que, en esencia, faculta a las Salas Especializadas del Poder Judicial dictar Acuerdos Plenarios con la finalidad de concordar jurisprudencia de su especialidad. En atención a la complejidad y singulares características del tema abordado, que rebasa los aspectos tratados en las diversas Ejecutorias Supremas que se invocaron como base de la discusión, se decidió redactar el presente Acuerdo Plenario e incorporar con la amplitud necesaria los fundamentos jurídicos correspondientes para configurar una doctrina legal que responda a las preocupaciones anteriormente expuestas. Asimismo, se resolvió decretar su carácter de precedente vinculante, en concordancia con la función de unificación jurisprudencial que le corresponde a la Corte Suprema de Justicia como cabeza y máxima instancia jurisdiccional del Poder Judicial.

5º. La deliberación y votación se realizó el día de la fecha. Como resultado del debate y en virtud de la votación efectuada, por unanimidad, se emitió el presente Acuerdo Plenario. En vista del resultado de la votación se designó como ponente al señor PRADO SALDARRIAGA para que conjuntamente con el señor LECAROS CORNEJO, expresen en lo pertinente el parecer del Pleno.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

§ 1. Planteamiento del primer problema.

6º. El ordenamiento penal vigente contiene dos tipos legales que aluden a la muerte de una persona en conexión con la comisión de otro delito. Se trata de los artículos 108º CP sobre el delito de asesinato y 189º CP sobre delito de robo con agravantes . En efecto en estas disposiciones se regula lo siguiente:

Artículo 108º CP: “Será reprimido [...] *el que mate a otro concurriendo cualquiera de las siguientes circunstancias:*

2. Para facilitar u ocultar otro delito”.

Artículo 189º (ultimo párrafo) CP: “*La pena será [...], cuando [...] como consecuencia del hecho, se produce la muerte de la víctima...*”.

Estas normas han originado divergentes interpretaciones judiciales que se han concretado en resoluciones que califican indistintamente los hechos como homicidio calificado o robo con muerte subsecuente, pero que no llegan a fijar de forma clara cuando se incurre en uno u otro caso .

§ 2. Análisis del primer caso.

7°. El artículo 189° *in fine* CP prevé una circunstancia agravante de tercer grado para la figura delictiva del robo. Ésta se configura cuando el agente como consecuencia de los actos propios del uso de la violencia para facilitar el apoderamiento o para vencer la resistencia de quien se opone al apoderamiento, le ocasiona o le produce la muerte. Es obvio, en este caso, que el agente buscaba el desapoderamiento patrimonial de la víctima, pero como consecuencia del ejercicio de violencia contra ella –de los actos propios de violencia o *vis in corpore*- le causa la muerte, resultado que no quiso causar dolosamente pero que pudo prever y evitar. Se trata, pues, de un típico supuesto de homicidio preterintencional donde el resultado sólo se le puede atribuir al agente a título de culpa –la responsabilidad objetiva por el simple resultado es inadmisibles, está prohibida por el artículo VII del Título Preliminar del Código Penal-. El citado dispositivo regula, entonces, un caso de tipificación simultánea, dolosa y culposa, pero de una misma conducta expresamente descrita. Como se advierte en la doctrina especializada la preterintención es una figura compuesta en la que el resultado sobrepasa el dolo del sujeto. Así, el agente roba valiéndose del ejercicio de violencia física contra la víctima, esto es, infiere lesiones a una persona, quien fallece a consecuencia de la agresión, siempre que el agente hubiere podido prever este resultado (la muerte, en este caso, no fue fortuita) –es una situación de preterintencionalidad heterogénea- [FELIPE VILLAVICENCIO TERREROS: *Derecho Penal Parte General*, Editorial Grijley, Lima, 2006, páginas 409/410]. Como se puede inferir del ejemplo planteado, la conducta típica se articula sobre la base de dos elementos: el apoderamiento del bien mueble y la utilización de violencia en la persona, la cual en el presente caso produce la muerte de esta última.

8°. Distinto es el caso del asesinato para facilitar u ocultar otro delito. Aquí el autor mata con el fin de conseguir un propósito ulterior. En el primer supuesto –para facilitar otro delito-, el asesinato implica una relación de medio-fin, en que el homicidio es el delito-medio cometido por el agente con el propósito de hacer posible la ejecución del delito-fin, siempre doloso; situación muy frecuente, por lo demás, en los delitos contra el patrimonio. Ahora bien, en el segundo supuesto –para ocultar otro delito-, el delito previamente cometido o el que está ejecutándose –el delito a ocultar puede ser doloso o culposo- es la causa del comportamiento homicida del agente. Ello ocurre, por ejemplo, cuando el agente es sorprendido en el acto del robo y para evitar su captura, dispara contra su perseguidor o contra quien trata de impedir su fuga, que conduciría al descubrimiento o esclarecimiento de su delito [JOSÉ HURTADO POZO: *Manual de Derecho Penal Parte Especial I Homicidio*, 2da. Edición, Ediciones Juris, Lima, 1995, páginas 59/69]. En ambos supuestos, pues, el elemento subjetivo del tipo legal es determinante. En tal sentido, la referencia legal al mundo interno del agente, a la finalidad que persigue, es de tal relevancia que será suficiente para la consumación de la conducta típica que se compruebe la presencia de este factor. Por consiguiente, el agente, en la circunstancia o en el contexto situacional en que interviene ha de valorar la perpetración del homicidio como vía para garantizar su objetivo ligado siempre a otro delito [JOSÉ LUIS CASTILLO ALVA: *Derecho Penal Parte Especial I*, Editorial Grijley, Lima, 2008, páginas 410/411].

§ 3. Planteamiento del segundo problema.

9°. El artículo 189°, último párrafo, CP establece una circunstancia agravante de tercer grado: si se producen lesiones graves como consecuencia del robo, la pena será de cadena perpetua. La referida norma en el inciso uno de su segunda parte determina que si se comete el robo y se causa lesiones a la integridad física o mental de la víctima la pena será no menor de veinte ni mayor de treinta años. En esa misma línea, el artículo 188° CP –modificado por la Ley número 27472, del 5 de junio de 2001-, que tipifica el delito de robo, exige para su comisión que el agente emplee violencia contra la persona, en cuyo caso se sancionará al agente con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de ocho años.

En consecuencia, es del caso determinar, desde las características y entidad de las lesiones producidas a la víctima, cuándo se está ante un delito de robo simple (artículo 188° CP), cuándo se ha cometido el subtipo agravado del inciso uno de la segunda parte del artículo 189° CP y, finalmente, cuándo es del caso sancionar por el subtipo especialmente agravado del párrafo final del artículo 189° CP.

§ 4. Análisis del segundo caso.

10°. El delito de robo previsto y sancionado en el artículo 188° CP tiene como nota esencial, que lo diferencia del delito de hurto, el empleo por el agente de violencias o amenazas contra la persona –no necesariamente sobre el titular del bien mueble-. La conducta típica, por tanto, integra el apoderamiento de un bien mueble total o parcialmente ajeno con la utilización de violencia física o intimidación sobre un tercero. Esto es, la violencia o amenazas –como medio para la realización típica del robo - han de estar encaminadas a facilitar el apoderamiento o a vencer la resistencia de quien se opone al apoderamiento.

En consecuencia la violencia es causa determinante del desapoderamiento y está siempre orientada a neutralizar o impedir toda capacidad de actuación anterior o de reacción concomitante de la víctima que pueda obstaculizar la consumación del robo. Ahora bien, cualquier género e intensidad de violencia física “*vis in corpore*” –energía física idónea para vencer la resistencia de la víctima- es penalmente relevante. Además, ella puede ejercerse antes o en el desarrollo de la sustracción del bien mueble, pudiéndose distinguir entre la violencia que es utilizada para conseguir la fuga y evitar la detención –que no modifica la naturaleza del delito de apoderamiento consumado con anterioridad-; y la violencia que se emplea para conseguir el apoderamiento y la disponibilidad, la que convierte típicamente un aparente delito de hurto en robo. Cabe precisar que en el primer de los casos mencionados, no hay conexión instrumental de medio a fin entre la violencia y la sustracción, pues ésta ya se había producido. No obstante, el medio violento se aplica antes de que cese la acción contra el patrimonio y el aseguramiento del bien en la esfera de dominio del agente vía el apoderamiento.

11°. Es potencial al ejercicio de violencia física en la realización del robo que el afectado resulte con lesiones de diversa magnitud. Ahora bien, la producción de lesiones determina en nuestra legislación vigente la configuración de circunstancias agravantes específicas y que están reguladas en el inciso 1) de la segunda parte del artículo 189° CP y en el párrafo final del mencionado artículo. En este último supuesto

se menciona, taxativamente, que el agente ha de causar lesiones graves, mientras que en el primer supuesto sólo se indica que el agente ha de causar lesiones a la integridad física o mental de la víctima. Cabe, por tanto, dilucidar las características y tipo de lesión que corresponde a cada caso.

Al respecto es de precisar que son lesiones graves las enumeradas en el artículo 121° CP. Según esta norma se califican como tales a *las lesiones que ponen en peligro inminente la vida de la víctima, les mutilan un miembro u órgano principal del cuerpo o lo hacen impropio para su función, causan incapacidad para el trabajo, invalidez o anomalía psíquica permanente o la desfiguran de manera grave y permanente, o infieren cualquier otro daño a la integridad corporal, o a la salud física o mental de una persona, que requiera treinta o más días de asistencia o descanso, según prescripción facultativa*. Por consiguiente, la producción en la realización del robo de esta clase de lesiones determinará la aplicación del agravante del párrafo *in fine* del artículo 189° CP.

12°. En relación a las lesiones aludidas en el inciso 1° del segundo párrafo del artículo 189° cabe definir si ellas se corresponden con las referidas en los artículos 441° (lesiones falta) o 122° (lesiones dolosas leves) CP. Es de mencionar que en estas dos disposiciones, la diferencia en la intensidad del daño a la salud de sujeto pasivo se establece en base a indicadores cuantitativos relacionados con la incapacidad generada por la lesión o con el tiempo de asistencia facultativa que demanda. Así, **(i)** si éstas requieren hasta 10 días de asistencia o descanso, según prescripción facultativa, siempre que no concurran medios que den gravedad al hecho, se estará ante una falta de lesiones; **(ii)** si las lesiones requieren más de diez y menos de treinta días de asistencia o descanso, según prescripción facultativa, se estará ante un delito de lesiones leves. Esta distinción sistemática debe servir para establecer cuando, con motivo de la comisión del acto de desapoderamiento, el ejercicio de violencia física con la producción subsecuente de lesiones configure el agravante que se examina. En tal sentido, es pertinente destacar que como el delito de robo, según se tiene expuesto, requiere para su tipificación el ejercicio de violencia física sobre la persona, los daños personales que ésta pueda ocasionar forman parte necesariamente de esa figura delictiva. Entender, por tanto, que el supuesto agravado del inciso 1) de la segunda parte del artículo 189° CP comprende toda clase de lesiones, con excepción de las graves por estar referida taxativamente al último párrafo del citado artículo 189° CP, no resulta coherente con el tipo básico, ya que lo vaciaría de contenido.

En consecuencia, si las lesiones causadas no son superiores a 10 días de asistencia o descanso el hecho ha de ser calificado como robo simple o básico, siempre que no concurran medios que den gravedad a las lesiones ocasionadas. Si, en cambio, las lesiones causadas son superiores a 10 días y menores de 30 días, su producción en el robo configura el agravante del inciso 1) de la segunda parte del artículo 189° CP.

13°. Es necesario señalar que el artículo 441° CP contiene un requisito de validación respecto a la condición de faltas de las lesiones causadas, y que es distinto del registro meramente cuantitativo-hasta 10 días de asistencia o descanso-. Efectivamente él está referido a que “...no concurran circunstancias o medios que den gravedad al hecho, en cuyo caso será considerado como delito”. Con relación a ello cabe aclarar, que en el delito de robo no es de recibo aceptar como supuesto de exclusión las “circunstancias

que dan gravedad al hecho” respecto de la entidad de las lesiones ocasionadas a la víctima. Es obvio que una *vis in corpore* en un contexto de desapoderamiento patrimonial constituye una circunstancia que da gravedad al hecho, pero para definir su eficacia agravante en el robo lo relevante será, siempre, con exclusión de las circunstancias de su empleo, el nivel de afectación a la integridad corporal de la víctima que ella produjo.

Distinto es el caso de los medios utilizados. Éstos inciden en la propia entidad de la lesión que se ocasione a la víctima, y revelan un mayor contenido de injusto específico, que es del caso resaltar desde su calificación jurídico penal. No se trata de amedrentar a la víctima sino de atacarla y afectar su integridad más allá del desapoderamiento patrimonial perseguido. Es más, la propia ley da autonomía agravante, por ejemplo, al hecho de robar “*a mano armada*”.

III. DECISIÓN

14°. En atención a lo expuesto, las Salas Penales Permanente y Transitorias de la Corte Suprema de Justicia de la República, reunidas en Pleno Jurisdiccional, con una votación de diez Jueces Supremos por el presente texto y cinco en contra respecto del primer problema (alcances del artículo 189° in fine CP) y por unanimidad en lo concerniente al segundo problema (ámbito del subtipo agravado del inciso 1) de la segunda parte del artículo 189° CP), y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 116° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial;

ACORDARON:

15°. ESTABLECER como doctrina legal, los criterios expuestos en los fundamentos jurídicos 6° al 13°.

16°. PRECISAR que los principios jurisprudenciales que contiene la doctrina legal antes mencionada deben ser invocados por los jueces de todas las instancias judiciales, sin perjuicio de la excepción que estipula el segundo párrafo del artículo 22° de la LOPJ, aplicable extensivamente a los Acuerdos Plenarios dictados al amparo del artículo 116° del estatuto orgánico.

17°. PUBLICAR el presente Acuerdo Plenario en el diario oficial “El Peruano”. Hágase saber.

Ss.

GONZALES CAMPOS

SAN MARTÍN CASTRO

LECAROS CORNEJO

PRADO SALDARRIAGA



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
V PLENO JURISDICCIONAL PENAL

RODRÍGUEZ TINEO

VALDEZ ROCA

BARRIENTOS PEÑA

BIAGGI GÓMEZ

MOLINA ORDOÑEZ

BARRIOS ALVARADO

PRÍNCIPE TRUJILLO

NEYRA FLORES

BARANDIARÁN DEMPWOLF

CALDERÓN CASTILLO

ZEVALLOS SOTO