Robo agravado, pandillaje pernicioso, ley penal en blanco impropia y configuración normativa

El artículo 148-A del Código Penal, modificado por el Decreto Legislativo número 982, del veintidós de julio de dos mil siete, es una *ley penal en blanco impropia*, por lo que, el elemento normativo "pandilla perniciosa", debe ser integrado, en cuanto a su contenido, mediante la remisión a otra norma con rango de ley del ordenamiento jurídico, es decir, el Decreto Legislativo número 899, del veintiséis de mayo de mil novecientos noventa y ocho.

En el caso, no se ha comprobado que CARLOS ENRIQUE SUERO ANDERSON y el resto de individuos hayan actuado como integrantes de una pandilla perniciosa, debidamente identificada y conformada por adolescentes mayores de doce y menores de dieciocho años de edad.

Es cierto que este último sostuvo que frecuentaba la pandilla "Los Chacales"; sin embargo, de un lado, el coimputado Ricardo Aníbal Alarcón Huamán, en la data de los hechos, tenía veintitrés años de edad, según ficha Reniec; y, de otro lado, no se individualizó al resto de sujetos, a fin de corroborar si eran jóvenes cuyas edades fluctaban en el rango anotado.

Por lo tanto, de acuerdo con el principio de legalidad, la absolución es fundada.

Por otro lado, esta Sala Penal Suprema observa que la sindicación delictiva de la agraviada Mónica Zoraida Miranda Álvarez, sustentada por el testigo Frank Álex Quispe Ramos, fue directa y se mantuvo incólume respecto a que CARLOS ENRIQUE SUERO ANDERSON fue uno de los intervinientes materiales en el robo.

La literosuficiencia de su declaración permite apreciar uniformidad y una adecuada coherencia narrativa sobre la información ofrecida, lo que facilita su correlación intrínseca, pues los datos proporcionados sincronizan entre sí. Se trata de hechos concretos y específicos. No emergen contradicciones ni aspectos inverosímiles o contrarios a la lógica. La credibilidad subjetiva se mantiene indemne. La corroboración periférica subyace de la prueba personal actuada en el proceso penal.

Esto resulta suficiente para enervar la presunción constitucional de inocencia.

Por lo tanto, la condena dictada se ajusta a lo previsto en el artículo 285 del Código de Procedimientos Penales.

Lima, diecinueve de julio de dos mil veintiuno

VISTOS: los recursos de nulidad interpuestos por el señor FISCAL SUPERIOR y el encausado CARLOS ENRIQUE SUERO ANDERSON contra la sentencia del tres de enero de dos mil veinte (foja 366), emitida por la Sala Penal Transitoria de la Corte Superior de Justicia de Lima Sur, que absolvió a CARLOS ENRIQUE SUERO ANDERSON de la acusación fiscal por el delito contra la familia-atentado contra la patria potestad-participación en pandillaje pernicioso, en agravio del Estado-

sociedad, y lo condenó como autor del delito contra el patrimonio-robo agravado, en agravio de Mónica Zoraida Miranda Álvarez, a seis años de pena privativa de libertad y fijó como reparación civil la suma de S/ 3000 (tres mil soles), que deberá abonar a favor de la agraviada; con lo demás que contiene.

Intervino como ponente el señor juez supremo COAGUILA CHÁVEZ.

CONSIDERANDO

§ I. Expresión de agravios

Primero. El señor FISCAL SUPERIOR, en su recurso de nulidad del diecisiete de enero de dos mil veinte (foja 388), denunció la infracción del principio jurisdiccional de la motivación de las resoluciones judiciales. Señaló que a CARLOS ENRIQUE SUERO ANDERSON se le atribuyó el acto de "participar en pandillas perniciosas" y no la acción de "inducir a menores de edad", además, este admitió que ayudó al grupo "Los Chacales" porque tenían amistad. Sostuvo que el coprocesado Ricardo Aníbal Alarcón Huamaní reconoció que ambos intervinieron en los hechos delictivos. Afirmó que no se valoraron las declaraciones del testigo Frank Alex Quispe Ramos y la agraviada Mónica Zoraida Miranda Álvarez, quienes adujeron que el primero y diez sujetos más estuvieron provistos de machetes y botellas, lanzaron piedras y entraron a robar a la tienda de la víctima.

En tal virtud, solicitó la revocatoria del extremo absolutorio.

Segundo. El procesado CARLOS ENRIQUE SUERO ANDERSON, en su recurso de nulidad del veinticuatro de febrero de dos mil veinte (foja 402), señaló que se efectuó un indebido juicio de tipicidad. Sostuvo que no ha sido reconocido por la agraviada Mónica Zoraida Miranda Álvarez ni por el testigo Frank Alex Quispe Ramos, quienes prestaron sus declaraciones sin presencia del representante del Ministerio Público. Afirmó que durante el registro personal no se hallaron botellas de vidrio. Aseveró que no se acreditó la preexistencia de los bienes presuntamente sustraídos. Anotó que existieron contradicciones respecto a si el negocio estaba abierto o cerrado y en torno a la hora en que se produjo el asalto.

En ese sentido, requirió su absolución de los cargos fiscales.

§ II. Imputación fiscal

Tercero. Conforme a la acusación fiscal del cinco de septiembre de dos mil diecisiete (foja 191), aclarada mediante dictámenes del siete de noviembre de dos mil dieciocho y del seis de febrero de dos mil diecinueve (fojas 252 y 266, respectivamente), los hechos incriminados fueron los siguientes:

3.1. El treinta de mayo de dos mil once, aproximadamente a las 08:00 horas, Ricardo Aníbal Alarcón Huamaní, CARLOS ENRIQUE SUERO ANDERSON y otros ocho sujetos, en su condición de integrantes de la pandilla perniciosa "Los Chacales", premunidos con machetes y botellas, ingresaron al establecimiento de propiedad de la agraviada Mónica Zoraida Miranda Álvarez, sito en el jirón Moche número 203, paradero doce, Virgen de Lourdes, Nueva Esperanza, distrito de Villa María del Triunfo. Primero, destrozaron la vitrina de vidrio, la ventana, la puerta y el teléfono público. Después, sustrajeron productos alimenticios, como panes, leche, galletas y la suma de S/ 800 000 (ochocientos soles). Por último, huyeron con dirección a la avenida Veintiséis de Octubre.

3.2. Por su parte, la víctima, Mónica Zoraida Miranda Álvarez, opuso resistencia, pero fue amenazada con las armas descritas.

3.3. Ese mismo día, a las 10:00 horas, los individuos retornaron, causaron desmanes en la vía pública y lanzaron piedras a las viviendas de la zona. Entre otras, causaron daños al inmueble de Frank Álex Quispe Ramos. Asimismo, los moradores fueron amedrentados con cuchillos y piedras.

§ III. Fundamentos del Tribunal Supremo

A. Sobre la absolución por el delito de participación en pandillaje pernicioso

Cuarto. El artículo 148-A del Código Penal, modificado por el Decreto Legislativo número 982, del veintidós de julio de dos mil siete, regula lo siguiente:

> El que participa en pandillas perniciosas, instiga o induce a menores de edad a participar en ellas, para cometer las infracciones prevista en el Capítulo IV del Título II del Libro IV del Código de los Niños y Adolescentes, así como agredir a terceras personas, lesiones la integridad física o atentar contra la vida de las personas, dañar bienes públicos o privados, obstaculizar vías de comunicación u ocasionar cualquier tipo de desmanes que alteren el orden interno, será reprimido [...].

Se está frente a una *ley penal en blanco impropia*, por lo que, el elemento normativo "pandilla perniciosa", debe ser integrado, en cuanto a su contenido, mediante la remisión a otra norma con rango de ley del ordenamiento jurídico.

De este modo, el Decreto Legislativo número 899, del veintiséis de mayo de mil novecientos noventa y ocho, ha definido lo siguiente:

> Se considera pandilla perniciosa al grupo de adolescentes mayores de doce (12) y menores de dieciocho (18) años de edad, que se reúnen y actúan para agredir a terceras personas, lesionar la integridad física o atentar contra la vida de las personas, dañar los bienes públicos o privados u ocasionar desmanes que alteran el orden interno.

En el caso, no se ha comprobado que CARLOS ENRIQUE SUERO ANDERSON y el resto de individuos hayan actuado como integrantes de una pandilla perniciosa, debidamente identificada y conformada por adolescentes mayores de doce y menores de dieciocho años de edad.

Es cierto que, este último, en sede preliminar (foja 18, con presencia de la representante del Ministerio Público), sostuvo que frecuentaba la pandilla "Los Chacales"; sin embargo, de un lado, el coimputado Ricardo Aníbal Alarcón Huamán, en la data de los hechos, tenía veintitrés años de edad, según ficha Reniec (foja 35) y, de otro lado, no se individualizó al resto de sujetos, a fin de corroborar si eran jóvenes cuyas edades fluctuaban en el rango anotado.

Por lo tanto, de acuerdo con el principio de legalidad, la absolución es fundada.

B. Sobre la condena por el delito de robo agravado

Quinto. En sede preliminar (fojas 8 y 11), y en el juicio oral, según el acta concernida (foja 343), la agraviada Mónica Zoraida Miranda Álvarez y el testigo Frank Álex Quispe Ramos afirmaron que un grupo provisto de piedras y machetes ingresó al local de la primera, destrozaron los enseres, sustrajeron alimentos (pan, leche, entre otros) y la suma de S/ 800 (ochocientos soles); también puntualizaron que se logró la captura de dos de ellos, a quienes identificaron como Ricardo Aníbal Alarcón Huamaní y CARLOS ENRIQUE SUERO ANDERSON.

Se destaca que, según el acta de registro personal (foja 26), a Ricardo Aníbal Alarcón Huamaní se le encontró un machete.

Sexto. No se vislumbra incredibilidad subjetiva.

No se incorporaron elementos de juicio sobre móviles espurios que los hayan impulsado a formular una atribución delictiva tan grave con la única finalidad de perjudicar a CARLOS ENRIQUE SUERO ANDERSON.

Respecto a la persistencia, en anterior pronunciamiento, esta Sala Penal Suprema dejó establecida la siguiente jurisprudencia:

> Si se trata de testigos-víctimas, solo resulta necesaria una persistencia material en la incriminación, no referente a un aspecto estrictamente formal de repetición de los datos expresados en las distintas declaraciones o, lo que es lo mismo, una coincidencia cuasi matemática. Basta con la mera verificación de una conexión lógica. Lo medular, entonces, será extraer aquella parte de la información que sí fue capaz de percibir y almacenar[1].

[1] SALA PENAL PERMANENTE. Corte Suprema de Justicia de la República. Recurso de Nulidad número 1795-2017/Ayacucho, del trece de agosto de dos mil dieciocho, fundamento jurídico noveno.

Según se aprecia *ut supra*, en la fase de investigación y en el juicio oral recalcaron que CARLOS ENRIQUE SUERO ANDERSON fue autor del robo incriminado.

Séptimo. En el devenir de lo desarrollado se han desestimado los agravios formulados. Empero, cabe referirse a los bienes sustraídos.

La preexistencia del dinero y los alimentos arrebatados está demostrada judicialmente con las deposiciones sumariales y plenariales de la víctima Mónica Zoraida Miranda Álvarez.

El artículo 245 del Código Procesal Penal (Decreto Legislativo número 638, del veintisiete de abril de mil novecientos noventa y uno) estableció que: "En los delitos contra el patrimonio deberá acreditarse la preexistencia de la cosa materia del delito".

Sobre este aspecto, la jurisprudencia ha establecido lo siguiente:

> Cuando se trata de dinero, debe acreditarse la solvencia o capacidad económica del agraviado […] se […] destaca tanto el principio de libertad probatoria, cuanto, con él, en atención a su incidencia objetiva, una exigencia mínima respecto al estándar de prueba de la preexistencia. Además, es de tener en cuenta, desde la razonabilidad de los criterios que deben guiar este ámbito probatorio, que sobre la cuantía o dimensión de lo robado es posible asumir que las pruebas actuadas solo acrediten parcialmente el monto y características de lo sustraído o defraudado. No es correcto señalar que si no se demuestra todo lo que se dice robado, no existe prueba del hecho delictivo […][2].

De modo general, es pertinente señalar que, por la forma y circunstancias en que se ejecutan estos delitos y a consecuencia de que el dinero (indistintamente de la cantidad poseída) es un bien de utilización masiva, es razonable que no en todos los casos pueda lograrse su recuperación. Se pondera, además, que en tales escenarios delictivos suelen intervenir no uno sino varios agentes punibles.

Se ha demostrado que CARLOS ENRIQUE SUERO ANDERSON perpetró el robo junto a otros sujetos, quienes huyeron de la zona, por lo que el dinero muy bien pudo haber sido ocultado, arrojado o distribuido entre el resto de ejecutores materiales. Tales situaciones se erigen como altamente factibles.

Octavo. A partir de lo evaluado, esta Sala Penal Suprema observa que la sindicación delictiva de la agraviada Mónica Zoraida Miranda Álvarez, sustentada por el testigo Frank Álex Quispe Ramos, fue directa

---

[2] PRIMERA SALA PENAL TRANSITORIA. Corte Suprema de Justicia de la República. Recurso de Casación número 646-2015/Huaura, del quince de junio de dos mil diecisiete, fundamento jurídico de derecho octavo.

y se mantuvo incólume respecto a que CARLOS ENRIQUE SUERO ANDERSON fue uno de los intervinientes materiales en el robo.

La literosuficiencia de sus declaraciones permite apreciar uniformidad y una adecuada coherencia narrativa sobre la información ofrecida, lo que facilita su correlación intrínseca, pues los datos proporcionados sincronizan entre sí. Se trata de hechos concretos y específicos. No emergen contradicciones ni aspectos inverosímiles o contrarios a la lógica. La credibilidad subjetiva se mantiene indemne. La corroboración periférica subyace de la prueba personal actuada en el proceso penal.

Esto resulta suficiente para enervar la presunción constitucional de inocencia.

Por lo tanto, la condena dictada se ajusta a lo previsto en el artículo 285 del Código de Procedimientos Penales.

Noveno. Finalmente, los hechos han sido calificados en el artículo 188 (tipo base) y el artículo 189, primer párrafo, numerales 1, 3 y 4, del Código Penal. La pena abstracta es no menor de doce ni mayor de veinte años.

Se constata que se le aplicaron seis años de privación de libertad, es decir, una sanción inferior al margen de punición conminado.

Solo se verifica la presencia de una causal de disminución de la punibilidad, es decir, responsabilidad restringida por razón de edad. En cambio, no se coteja ninguna bonificación procesal (confesión sincera, terminación anticipada o conformidad procesal).

De este modo, la sanción impuesta no se ajusta a los principios de legalidad, proporcionalidad y razonabilidad. Se aprecian tres circunstancias agravantes específicas, por lo que la sanción debió ser mayor, mas por debajo del mínimo legal. Empero, no puede ser elevada según el principio de reforma en peor.

La reparación civil ha sido fijada según el principio del daño causado.

El recurso de nulidad defensivo será desestimado y la sentencia impugnada será confirmada en todos sus extremos.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, los señores jueces integrantes de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República **DECLARARON NO HABER NULIDAD** en la sentencia del tres de enero de dos mil veinte (foja 366), emitida por la Sala Penal Transitoria de la Corte Superior de Justicia de Lima Sur, que absolvió a CARLOS ENRIQUE SUERO ANDERSON de la acusación fiscal por el delito contra la familia-atentado contra la patria potestad-participación en pandillaje pernicioso, en

agravio del Estado-sociedad, y lo condenó como autor del delito contra el patrimonio-robo agravado, en agravio de Mónica Zoraida Miranda Álvarez, a seis años de pena privativa de libertad y fijó como reparación civil la suma de S/ 3000 (tres mil soles), que deberá abonar a favor de la agraviada; con lo demás que contiene. Hágase saber y los devolvieron.

S. S.

SAN MARTÍN CASTRO

SEQUEIROS VARGAS

COAGUILA CHÁVEZ

TORRE MUÑOZ

CARBAJAL CHÁVEZ

CCH/ecb