

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 890-2010
LIMA

Lima, veintitrés de junio de dos mil once.-

VISTOS; los recursos de nulidad interpuestos por la representante del Ministerio Público, la Procuraduría Pública a cargo de los Asuntos Judiciales del Ministerio del Interior y los encausados Antauro Igor Humala Tasso, Tito Guillermo Palomino Almanza y Daniel Julio Ludeña Loayza contra la sentencia de fecha dieciséis de setiembre de dos mil nueve, obrante a fojas treinta y cuatro mil setecientos setenta y dos; interviniendo como ponente el señor Juez Supremo José Antonio Neyra Flores; de conformidad en parte con el dictamen del señor Fiscal Supremo en lo Penal; y,

CONSIDERANDOS:

Agravios expuestos por el representante de la Procuraduría Pública a cargo de los Asuntos Judiciales del Ministerio del Interior

Primero: Que, el Procurador Público a cargo de los Asuntos Judiciales del Ministerio del Interior, al fundamentar su recurso de nulidad, obrante a fojas treinta y cuatro mil ochocientos sesenta y nueve, muestra su disconformidad con la sentencia recurrida en los siguientes extremos: i) la absolución del encausado Antauro Humala Tasso por el delito de asociación ilícita para delinquir; alega que dicho tipo penal es uno de peligro abstracto, y para la configuración de dicha conducta ilícita basta con demostrarse la conformación de una agrupación, siendo su

184

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

fin delictivo el poner en peligro la paz y la tranquilidad pública, por tanto, el encausado Humala Tasso y sus demás coprocesados pertenecen a la agrupación denominada "Etnocacerista o Movimiento Nacionalista Peruano", que está constituida por un grupo pseudo militar que busca la adhesión violenta de la población; en consecuencia, el referido procesado cometió el aludido delito, más aún, si concurren en su conducta los siguientes requisitos: a) relativa organización; b) permanencia o estabilidad, y c) fin delictivo; **ii)** la absolución de los encausados Tito Guillermo Palomino Almanza y Daniel Julio Ludeña Loayza por el delito de daños agravados, alega que el comportamiento típico en dicho delito consiste en dañar, destruir e inutilizar el bien perjudicado, encontrándose acreditada dicha conducta ilícita con el Parte policial número cero uno- cero cuatro- RPNP-APU/DIVCOTER-PURIMAC/SIE-A, el cual se condice con el acta de constatación y recojo de evidencias, y las tomas fotográficas donde se aprecia los graves daños causados a la Comisaría, corroborándose todo ello con las declaraciones de Lucimar Alarcón Vásquez y Tito Palomino Almanza; **iii)** la absolución de Daniel Julio Ludeña Loayza por el delito de sustracción de armas de fuego, alega que dicho encausado a nivel preliminar y Juicio oral, acepta de alguna manera haber ingresado a la Comisaría de Andahuaylas, para luego portar un arma de fuego con el objeto de apoyar la rebelión, acreditándose su accionar con sus declaraciones y la visualización de video sobre los hechos materia de proceso en donde se observó al encausado matar a un efectivo policial, para luego quitarle su armamento; y, **iv)** el monto fijado por concepto de reparación civil a favor del Estado, alega que ésta es una consecuencia jurídica del delito que busca resarcir los daños y perjuicios generados por su comisión, siendo su ámbito de aplicación netamente reparador e

185

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 890-2010
LIMA

indemnizatorio y se rige por el principio del daño causado, cuya unidad procesal protege el bien jurídico en su totalidad; precisa, que la reparación civil fijada en la recurrida no se encuentra acorde a ley, debido a que resulta desproporcional con la justa y equitativa indemnización que debe haber en el presente caso, solicitando el incremento del monto fijado por dicho concepto hasta por la suma de un millón de nuevos soles que deberán pagar los sentenciados solidariamente, para lo cual debe ponderarse lo siguiente: a) los acusados han vulnerado varios bienes jurídicos relevantes; b) la conducta violenta de los acusados; c) la inversión del gasto público destinado a reconstruir la Comisaría y demás bienes que fueron destruidos; y, d) la determinación e imputación del daño ocasionado ha generado costos de carácter procesal a la administración de justicia.

Agravios expuestos por la representante del Ministerio Público

Segundo: Que, la representante del Ministerio Público, al fundamentar su recurso de nulidad, obrante a fojas treinta y cuatro mil novecientos sesenta y uno, muestra su disconformidad con la sentencia recurrida en los siguientes extremos: **i)** el quantum de la pena impuesta a los encausados Antauro Igor Humala Tasso, Daniel Julio Ludeña Loayza y Tito Guillermo Palomino Almanza; alega que al respecto se ha transgredido el artículo ciento treinta y nueve, inciso cinco de la Constitución Política del Estado – falta de motivación-, indica la existencia de una aparente motivación surgida en el ítem "Determinación de la Pena" pues se da la apariencia que se está motivando pero ello no fue

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

circunstancia esencial fijada en la ley de procedimiento como absolutamente indispensable para que el acto produzca sus efectos normales -se tiene que acreditar estar perjudicado con el acto procesal viciado, el mismo que tiene que tener interés propio y específico con relación a su pedido-, lineamiento que se encuentra regulado supletoriamente en los artículos ciento setenta y uno al ciento setenta y ocho del Código Procesal Civil, siendo aplicables al presente caso, conforme a su Primera Disposición Final, que señala que: "las disposiciones de este Código se aplican supletoriamente a los demás ordenamientos (...)"

Décimo tercero: Que, siendo ello así, en cuanto a las nulidades deducidas por las defensas técnicas de los encausados Humala Tasso y Palomino Almanza, contra: i) las actas de las sesiones de fechas cinco, once, dieciocho y veinticinco de agosto de dos mil ocho obrantes a fojas treinta mil ochocientos sesenta y tres, treinta mil ochocientos setenta y nueve, treinta mil novecientos veinticuatro y treinta mil novecientos cincuenta y uno, respectivamente, sustentadas en que resultan nulas por contener vicios insubsanables que vulneran el derecho de defensa y el debido proceso, al haber sido expulsado del contradictorio el encausado Antauro Igor Humala Tasso; así como por haberse aprobado y suscrito dichas actas sin que previamente sean leídas o se dejara constancia de ello; al respecto debe indicarse, que revisados los autos se advierte que dichas actas fueron puestas en conocimiento de las partes procesales conforme a las pautas dictadas por el Colegiado Penal Superior en dichas sesiones, cuyo sustento se encuentra en los supuestos establecidos para la suscripción de las actas que prevé el artículo doscientos noventa y uno del Código de Procedimientos Penales; sin perjuicio de indicarse que no puede alegarse la nulidad de las mismas si

186

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 890-2010
LIMA

así, debido a que se valoró de forma general las condiciones personales de los acusados, la naturaleza del delito y las circunstancias que rodearon el evento delictivo, lo cual resulta abstracto en el presente caso, debido a las diferentes características personales de los condenados, puesto que uno de ellos fue el líder máximo del movimiento, y los otros no fueron integrantes de dicha agrupación desde un mismo momento, así como que algunos de ellos fueron quienes asesinaron a una persona; por tanto, al haberse mencionado para todos la misma frase sobre las circunstancias del hecho y condiciones personales, no se ha cumplido con la individualización de la pena, solicitando se anule este extremo de la sentencia y se le imponga a los acusados Antauro Igor Humala Tasso, Daniel Julio Ludeña Loayza y Tito Guillermo Palomino Almanza, treinta y cinco años de pena privativa de libertad; **ii) la absolución del procesado Daniel Julio Ludeña Loayza por los delitos de secuestro (en agravio de veintitrés personas), daños calificados y sustracción o arrebato de arma de fuego; la absolución del procesado Tito Guillermo Palomino Almanza por delito de daños calificados, en agravio del Estado, y secuestro en agravio de Aníbal Gómez Ligarda y Martín Ericsson Alvarado Rojas; y la absolución de Antauro Igor Humala Tasso por el delito de secuestro en agravio de Aníbal Gómez Ligarda y Martín Ericsson Alvarado Rojas;** alega que la Fiscalía en su exposición oral sustentó el tema de la creación y del incremento del riesgo como factor de imputación objetiva para los acusados por los delitos de secuestro, daños calificados y sustracción o arrebato de arma de fuego; sin embargo, la Sala Penal Superior no se pronunció al respecto, por tanto, se vulneró el derecho constitucional a la tutela jurisdiccional efectiva; **iii) la absolución del encausado Antauro Igor Humala Tasso por el delito de asociación ilícita para delinquir;** alega

188

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 890-2010
LIMA

que con dicha decisión judicial también se vulneró la tutela jurisdiccional efectiva, puesto que no hubo pronunciamiento sobre la existencia de los elementos constitutivos de dicho delito, pese a que en la sesión de acto oral de fecha siete de junio de dos mil ocho, dicho procesado refirió que la agrupación que creó tenía por finalidad tomar el Poder del Estado por la fuerza. Indica finalmente que de accederse al incremento del quantum de las penas solicitadas para los sentenciados Antauro Igor Humala Tasso, Daniel Julio Ludeña Loayza y Tito Guillermo Palomino Almanza (treinta y cinco años de pena privativa de libertad), carecerá de objeto anular los extremos de las absoluciones recurridas, por cuanto, aún en el caso que se hiciera otro juzgamiento que culminara con resultado favorable para la tesis fiscal, la pena a imponérseles no podrá ser mayor a la de treinta y cinco años.

Agravios expuestos por las defensas técnicas de los sentenciados

Antauro Igor Humala Tasso y Tito Guillermo Palomino Almanza

Tercero: Que, las defensas técnicas de los encausados Antauro Igor Humala Tasso y Tito Guillermo Palomino Almanza al fundamentar sus recursos de nulidad, obrantes a fojas treinta y cuatro mil ochocientos ochenta y tres, treinta y cuatro mil novecientos uno, treinta y cuatro mil ochocientos noventa y dos y treinta y cuatro mil novecientos cuarenta y dos, refieren indistintamente encontrarse disconformes con los siguientes extremos de la sentencia recurrida: **i)** respecto a la excepción de naturaleza de acción deducida en la sesión de fecha catorce de abril de dos mil ocho; alegando que reproducen los fundamentos de hecho

188

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

y de derecho contenidos en la sesión de fecha catorce de abril de dos mil ocho; **ii)** respecto a las *Nulidades* a que se refiere el fundamento III, dos, contra: **a)** las actas de las sesiones de audiencia de fechas cinco, once, dieciocho y veinticinco de agosto de dos mil ocho (dos punto uno); alegando que los vicios procesales contenidos en dichas actas son insubsanables y atentatorios al derecho de defensa y al debido proceso, toda vez, que al haberse expulsado de la audiencia al encausado Humala Tasso, el Director de debates mandó se diera lectura al escrito de su defensa, contraviniendo la oralidad del proceso; así también cuando se originó el retiro del abogado defensor del encausado Humala Tasso de la Sala de audiencias, el Colegiado Penal Superior omitió designarle otro abogado, vulnerando su derecho de defensa; precisa, que el Director de debates procedió reiteradamente a aprobar y suscribir las actas de las audiencias cuestionadas, sin tener en cuenta lo previsto en el artículo doscientos noventa y uno del Código de Procedimientos Penales; por último precisa, que el Colegiado Penal Superior en la audiencia de fecha veinticinco de agosto de dos mil ocho, impidió que el abogado del encausado Humala Tasso ejercite el derecho establecido en el artículo doscientos ochenta y ocho, inciso diez, de la Ley Orgánica del Poder Judicial, referente a oralizar sus pedidos, recortándole el derecho de designar un abogado de su elección y no a uno de oficio, como ocurrió, deviniendo dicha resolución en nula de pleno derecho. Finalmente se alega en cuanto a la inconcurrencia del abogado defensor del procesado Tito Guillermo Palomino Almanza, que éste solicitó la suspensión de la audiencia en virtud de lo dispuesto en el artículo doscientos sesenta y seis del Código de Procedimientos Penales, ante tal situación el Director de Debates puso en conocimiento del procesado que en la audiencia se iba a

189

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 890-2010
LIMA

realizar una diligencia testimonial, razón por la cual se le designaría un abogado de oficio, manifestando este procesado que deseaba un abogado de su elección, sin embargo se continuó con la diligencia y se le asignó un defensor de oficio; **b)** las actas de las sesiones de audiencia de fechas dos, nueve, dieciséis y veintitrés de febrero de dos mil nueve (dos punto dos al dos punto cuatro); alega que se ha consignado hechos falsos en las referidas actas de audiencia, como son la presencia de la relatora y secretaria de actas, contraviniendo lo dispuesto en el artículo doscientos trece del Código de Procedimientos Penales; indica que en el acta de la sesión de audiencia de fecha dos de febrero de dos mil nueve, ante la inconcurrencia de la abogada del acusado Humala Tasso, la Sala Penal Superior, sin consentimiento de dicho acusado, le designó un abogado defensor de oficio, hecho que generó que dicha defensa se abstuviera de adherirse a la recusación planteada por un coprocesado, vulnerándose el derecho de defensa y coordinación de estrategias de defensa; precisa que la forma como venía siendo procesado Tito Guillermo Palomino Almanza, contraviene con lo dispuesto en el artículo doscientos doce del Código Procedimientos Penales, por cuanto, era imposible conferenciar con dicho procesado por cuanto había de por medio lunas blindadas que no permitían diseñar su estrategia de defensa; **c)** las actas de las sesiones de audiencia de fechas dieciocho, veinte, veintitrés y treinta de marzo de dos mil nueve (dos punto cinco al dos punto seis); alega que si bien la Sala Penal Superior dispuso que en caso de no concurrir los abogados de los acusados, se les designaría un defensor de oficio, sin embargo, al haberse ordenado que el acusado Humala Tasso desaloje la Sala de audiencias, y al no conocer a la abogada de oficio designada se le recortó el derecho de defensa de manera flagrante, indicando que un

90

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

caso parecido ocurrió con el acusado Tito Guillermo Palomino Almanza quien tampoco participó de las sesiones de audiencia pública y no conferenció con su abogada de oficio; **d)** el acta de la sesión de audiencia de fecha diez de junio de dos mil nueve (dos punto ocho); alega haberse dado cuenta de escritos de otras partes procesales presentados con posterioridad, a los que en uso de su derecho de defensa presentaron los recurrentes; **e)** el acta de la sesión de audiencia de fecha uno de junio de dos mil nueve (dos punto nueve); alega que la Sala Penal Superior impidió el ingreso de la doctora Elma Rosario Montero Rossini por cuanto se aducía que dicha letrada no tenía la condición de abogada defensora, hecho que es falso por cuanto su designación se hizo en audiencia pública, no requiriendo normativamente ninguna formalidad; **f)** las actas de las sesiones de fechas once, catorce, dieciocho, veintiuno y veintiocho de mayo, y uno y cuatro de junio de dos mil nueve (dos punto diez); alega que la Sala se había comprometido a dar un tiempo prudencial a fin que el procesado Tito Guillermo Palomino Almanza de manera voluntaria designara un abogado de su elección, situación que no fue respetada por el Colegiado Superior pues se le impuso abogados de oficio, los cuales nunca conferenciaron con él, situación que lo pone en una clara indefensión; **g)** la sesión de audiencia de fecha veintidós de junio de dos mil nueve (dos punto doce); alega que ante la inconcurrencia de la abogada del acusado Humala Tasso, la Sala procedió inconsultamente a designar abogado de oficio sin que el acusado pueda dar su conformidad con esa designación, hecho que generó que el abogado de oficio se abstuviera de adherirse a la recusación planteada por un coprocesado, vulnerándose así su derecho de defensa; **h)** las resoluciones de fechas diecisiete de julio de dos mil seis y tres de enero

91

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

de dos mil ocho (dos punto trece); alega que la prolongación del mandato de detención en contra de los procesados han sido emitidos fuera del plazo que establece la ley, siendo sus detenciones arbitrarias, conforme lo establece el artículo ciento treinta y siete del Código Procesal Penal, debiendo ser declaradas nulas las referidas resoluciones y debiéndose reponer el proceso hasta el momento en que se produjo la nulidad; **i)** el Juicio oral e instrucción (dos punto catorce); alega que al declararse como parte civil a la representante de la Procuraduría Pública encargada de los asuntos judiciales del Ministerio del Interior, no se precisó respecto de cuál delito se le debe considerar como tal, en razón de que el proceso se entiende además sobre hechos ilícitos en donde no se le podría considerar a la Procuraduría Pública del Ministerio Público como parte afectada, además porque no se notificó dicha constitución a las partes a fin de que puedan ejercer el derecho de defensa; **ii)** de otro lado, las defensas técnicas de los encausados Humala Tasso y Palomino Almanza solicitan otras nulidades procesales, las cuales no se proceden a consignar, debido a que se limitan a indicar que reproducen sus fundamentos de hecho y de derecho oralizados en audiencia pública donde se deduce la referidas nulidades; **iii)** respecto a la Declinatoria de jurisdicción a que se refiere el fundamento III, tres de la recurrida; alega que reproducen los fundamentos esgrimidos en la audiencia pública respectiva, e indican que se les ha procesado y juzgado por un Tribunal no competente, toda vez, que el Colegiado Penal Superior que dictó el Auto de enjuiciamiento es uno distinto al que aperturó el Juicio oral, habiéndose de esa manera violado el debido proceso; **iv)** el extremo de la condena a los encausados Antauro Humala Tasso y Tito Palomino Almanza por el delito de Rebelión; alega que si bien dicho delito se encuentra contemplado en el artículo

192

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

trescientos cuarenta y seis del Código Penal, también lo es, que la Constitución Política del Perú de mil novecientos setenta y nueve contempla el derecho de insurgencia, la misma que fue derogada ilegítimamente por la Constitución del año mil novecientos noventa y tres, máxime si la Constitución vigente en su artículo cuarenta y seis también contempla dicho derecho en defensa del orden constitucional, deviniendo en nulos los actos de quienes usurpan funciones públicas; por ende, al estar contemplado el derecho de insurgencia por ambas Constituciones, los hechos ocurridos en la ciudad de Andahuaylas del uno al cuatro de enero de dos mil cinco, fueron actos de legítima insurgencia, en colaboración al restablecimiento y vigencia de la legítima Constitución de mil novecientos setenta y nueve, solicitándose la renuncia del ex Presidente Alejandro Toledo Manrique por cuanto asumió la Presidencia en mérito a una candidatura que para tal fin hizo uso de firmas falsas, conforme lo concluyó la pericia grafotécnica de Criminalística de la Policía Nacional del Perú, pues prueba de ello, es el manifiesto político que obra en autos y que fue leído ante la población Andahuaylina por Antauro Humala, el mismo que indicaba la motivación de su insurgencia, siendo algunos de ellos: "Porque el actual Presidente, cuya agrupación política fue inscrita con firmas falsificadas (planillones), gobierna para extranjeros contra el Perú..." y "Por mantenerse dolosamente la Fuji-Vladi-Constitución de mil novecientos noventa y tres...", motivaciones éstas que condujeron a Antauro Humala Tasso y a sus coprocesados a levantarse en armas; por tanto, concluyen que los hechos imputados no constituyen delito de rebelión, sino el ejercicio del derecho de insurgencia, por lo que se les debe absolver de los cargos formulados en la acusación fiscal; v) el extremo de la condena a Humala Tasso y Palomino Almanza por el delito de Secuestro; alegan

19:

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

que si bien es cierto dicho delito contemplado en el artículo ciento cincuenta y dos del Código Penal, ha sido descrito de manera doctrinaria y de tipicidad en la sentencia materia de impugnación; también lo es, que el Tribunal Superior ha omitido pronunciarse con relación a su fundamento y el elemento subjetivo de dicho tipo penal, como sí se ha hecho en la causa número trece - dos mil cuatro - A-V seguida contra Alberto Fujimori Fujimori y otros por delito de rebelión y secuestro, sentencia que ha sentado las bases jurídicas de cada tipo penal analizado y examinado por separado; es decir, que para que se configure el delito de secuestro es necesario que concurran los siguientes elementos: a) sujeto activo; b) el bien jurídico protegido; c) la conducta prohibida; d) su consumación; e) su fundamento y el elemento subjetivo del tipo. Encuentra razón la punibilidad del delito por el menoscabo de la libertad corporal, para ello concretamente se exige que concurre el elemento subjetivo: el dolo directo; es decir la intención específica de tomar a la víctima y afectar su libertad personal, de ninguna manera el dolo eventual ni la culpa; f) es un delito permanente o continuo y g) aún en los regímenes de excepción, estados de emergencia y estado de sitio, las detenciones que no obedezcan a criterios de razonabilidad y proporcionalidad, resultan arbitrarias y carentes de todo sustento legal; así pues, para el caso concreto de la abundante actuación probatoria se tiene que cuando sus defendidos y sus coprocesados ingresan a la Comisaría de Andahuaylas, jamás lo hicieron con la intención específica de tomar a los policías y afectar su libertad personal, prueba de ello es la declaración del efectivo policial Jorge Berrocal Cartolín, quien se encontraba a cargo del servicio de seguridad de la Comisaría, el cual observa una patrulla de quince a veinte personas, lo reducen y pierde conocimiento, en un momento se

194

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

libera y llama a las móviles; pues el propósito del ingreso a la Comisaría de Andahuaylas era el de pedir garantías para su integridad física y que no fue posible por encontrarse totalmente abandonada y desguarnecida, y es por ello que deciden insurgir y levantarse en armas, deciden sacar las armas y retirarse con destino al cuartel "Los Chancas" de Andahuaylas, versión corroborada por los propios procesados y por los partes policiales que obran en autos, así como por las declaraciones de los diversos efectivos policiales que se encontraban al interior de la Comisaría; asimismo el hecho que Antauro Humala Tasso haya returnedo a la Comisaría fue porque los efectivos policiales que se quedaron en ella, dan aviso a los que estaban en el cuartel "Los Chancas", razón que obliga a los procesados a replegarse e ingresar nuevamente a la Comisaría, no con la intención de secuestrar a nadie sino de proteger su integridad física; asimismo otro hecho es que los policías supuestamente secuestrados y que no se encontraban en la Comisaría cuando Antauro Humala ingresa por primera vez, fueron llegando uno a uno, -prueba de ello son las declaraciones vertidas por los propios efectivos policiales que obran en autos- e ingresando a la Comisaría, - muchos de ellos en estado etílico-, dado que tenían orden de inamovilidad y otros se encontraban de servicio, lo cual se prueba con la relación de personal que obra a fojas siete mil ciento cuarenta y nueve y siete mil ciento cuarenta y cinco; por lo que al no concurrir el elemento subjetivo de dolo directo, dado que la aparente privación de libertad se produjo por una situación eventual, no planificada; solicitan las absoluciones por dicho delito; **vi)** el extremo que condena al encausado Antauro Humala Tasso por los delitos de Tenencia ilegal de armas de fuego y Sustracción o arrebato de armas de fuego, y al encausado Palomino Almanza por el delito de Sustracción o arrebato de armas de fuego; alegando que

1a5

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

en autos no obra prueba alguna que acredite que Antauro Humala antes de ingresar a la Comisaría de Andahuaylas portara un arma de fuego, más aún, si al practicárseles el examen balístico al personal policial y militar que había estado dentro de la Comisaría dan como resultado que ninguno de ellos presenta lesiones por proyectiles de arma de fuego; asimismo en autos obran versiones contradictorias respecto a que algunos vieron a Antauro Humala ingresar con armas y otros no haber visto arma alguna, por lo que producida tal contradicción y no existiendo prueba que corrobore el dicho contradictorio de los coprocesados se le deberá absolver por el delito de tenencia ilegal de armas de fuego; en cuanto al delito de sustracción o arrebato de armas de fuego, éste se subsume al delito de rebelión, por cuanto, uno de los elementos típicos de este delito es el levantamiento en armas en el ejercicio legítimo del derecho de insurgencia; asimismo los procesados Humala Tasso y Palomino Almanza jamás arrebataron arma alguna a efectivo policial o militar, pues las armas con las que contaban para el alzamiento en Andahuaylas fueron en gran mayoría tomadas del almacén de la Comisaría que se encontraban en el segundo piso y el otro armamento correspondía al personal policial y militar que fue desarmado antes de ingresar a la Comisaría en resguardo de la integridad física de los insurgentes, por lo que se les debe absolver a los referidos encausados de la acusación fiscal por los citados delitos; vii) el extremo que condena al encausado Humala Tasso por el delito de daños calificados; alega que el Tribunal ha omitido pronunciarse en la sentencia materia de impugnación en dicho extremo, que al sentenciado Humala Tasso jamás se le tomó instructiva ni fue examinado en Juicio oral por el citado delito, pese a que en el auto de enjuiciamiento se había establecido tomarse su

196

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

declaración, sino por el contrario de manera arbitraria se dio por concluida su declaración a nivel de Juicio oral en virtud de un supuesto abuso de derecho, teniéndose que este procesado dejó de ser examinado por el Ministerio Público por adolecer de una serie de dolencias médicas debidamente corroboradas por las Juntas Médicas, informes y certificados médicos legales. Así también la Sala ha omitido pronunciarse que la última expulsión de Antauro Humala Tasso fue en ausencia, puesto que se le trasladó al Penal de Piedras Gordas, cuando la audiencia del nueve de julio de dos mil nueve se realizó en el Penal de Lurigancho, situación que el Director del Establecimiento Penitenciario de Piedras Gordas puso en conocimiento de la Sala y se acompañó un escrito del referido procesado solicitando explicación respecto a los motivos por los cuales se realizó dicho traslado erróneo. Sin embargo la Sala nunca se pronunció sobre los motivos por los que se cambió de sede, únicamente se comunicó a los abogados el cambio, pero no lo motivos por los cuales tomó dicha decisión; ante tal situación irregular la Sala decide expulsar al referido procesado de las audiencias públicas, luego cuando es reincorporado, éste adolecía de un proceso infeccioso auditivo que le produjo la pérdida de audición, la misma que se encuentra acreditada con certificados médicos, sin embargo, la Sala decidió arbitrariamente dar por concluido su interrogatorio, el mismo que no concluyó y menos aún se le interrogó por el delito de daños agravados, habiéndosele por tal motivo recortado su derecho de defensa y al debido proceso; aunado a ello se tiene que en autos nunca se actuó pericia de valorización alguna de los supuestos daños producidos, por considerar la Sala que en las conductas agravadas no es necesario establecer cuantía, no teniéndose en cuenta que las propias fuerzas del orden al ejecutar el Plan Operativo de Andahuaylas

198

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

fueron quienes más produjeron los daños al tratar de disuadir a los insurgentes; por lo que se le ha condenado al procesado Humala Tasso violándose toda garantía constitucional y de defensa, razón por la que la defensa técnica también solicita su absolución por este delito; **viii)** el extremo que condena a los procesados Humala Tasso y Palomino Almanza por el delito de Homicidio calificado; alegándose que la Sala Penal Superior no ha considerado los argumentos de defensa, más aún, no obra en autos prueba fehaciente que los hechos producidos el dos de enero de dos mil cinco en el Puente Colonial fueron una emboscada, sino por el contrario, fue un enfrentamiento en el cual ambas partes ejercieron su derecho a legítima defensa, máxime si en autos no obra prueba que determine responsabilidad penal y menos autoría de parte del procesado Tito Palomino Almanza, es decir, no existiendo ejecutor no se le puede atribuir autoría mediata al encausado Humala Tasso para establecer su responsabilidad penal; así tampoco se ha podido establecer en cuanto al procesado Julio Daniel Ludeña Loayza que haya actuado por orden expresa de Antauro Humala de matar o ejecutar a los efectivos policiales que murieron en el Puente Colonial, indican que las pericias balísticas y de necropsia demuestran que Ludeña Loayza no ejecutó a ningún efectivo policial, pues todos los impactos de proyectil de arma de fuego fueron disparados a larga distancia; teniéndose presente al momento de sentenciar los documentos anexados y titulados Cronología de los Hechos, donde se prueba que nunca existió emboscada alguna; por tanto, no se ha podido establecer autoría directa o de algún ejecutor y mucho menos que Antauro Humala haya dado la orden de ejecutar y matar sin motivo alguno a un efectivo policial o militar, pues la única orden impartida fue la de repeler cualquier ataque, en virtud del

198

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

derecho de legítima defensa, razones por las cuales solicitan las absoluciones de sus defendidos de la acusación fiscal por este delito en su condición de autor mediato (Humala Tasso) y autor (Palomino Almanza); **ix)** el extremo de la pena impuesta a los encausados Humala Tasso y Palomino Almanza; alegándose que teniendo en consideración los argumentos de hecho y derecho expuestos y reproduciendo los alegatos finales de defensa, sus patrocinados deben ser absueltos de los cargos imputados y no ser objeto de sanción alguna; **x)** el extremo de los montos fijados por concepto de reparación civil; alegando que no habiendo responsabilidad alguna en los delitos imputados y menos aún prueba fehaciente que demuestre la comisión de los mismos no procede la sanción de reparación civil; y, **xi)** el extremo en que ordenaron se comunique a la Dirección General de Control de Servicios de Seguridad, Control de Armas, Munición y Explosivos de Uso Civil del Ministerio del Interior, la culminación del proceso seguido contra los sentenciados, a fin que proceda a la suspensión, cancelación o no otorgamiento de la autorización para portar o hacer uso de armas de fuego; alegan que no existiendo prueba alguna que acredite que los procesados Antauro Igor Humala Tasso y Tito Guillermo Palomino Almanza hayan portado o tenido arma alguna, lo resuelto en dicho sentido deviene en irrelevante.

Agravios expuestos por la defensa técnica del sentenciado

Daniel Julio Ludeña Loayza

Cuarto: Que, la defensa técnica del encausado Daniel Julio Ludeña Loayza al fundamentar su recurso de nulidad, obrante a fojas treinta y

199

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

cuatro mil novecientos cincuenta y siete, muestra su disconformidad con la sentencia recurrida respecto al extremo de la condena por los delitos de Rebelión y Homicidio Calificado; así como respecto a la pena impuesta; alegando que no ha habido una debida valoración de los medios probatorios que demostrarían la inocencia de su defendido, toda vez, que con respecto al delito de Rebelión se tiene que no se ha valorado adecuadamente las declaraciones a nivel policial, judicial y acto oral brindadas por su defendido, que demuestra que no participó en la toma de la Comisaría Sectorial de Andahuaylas; así tampoco no se ha tomado en cuenta las declaraciones de los efectivos policiales que estuvieron retenidos en ella, entre ellos el Comisario Mayor PNP Miguel Ángel Canga Guzmán y Sub Oficial PNP Efraín Berrocal Cartolín; tampoco se ha valorado adecuadamente las declaraciones de los co sentenciados, las cuales acreditan que su defendido no participó en la rebelión, toma de Comisaría ni permaneció en ella del uno al cuatro de enero de dos mil cinco; asimismo se advierte una indebida compulsa de las declaraciones dadas en Juicio oral por los sentenciados Sauñe López y Navarro Cusi y de otros testigos, acreditándose del material probatorio examinado que su defendido no participó de la toma de la Comisaría ni permaneció en ella. Así además alega que en lo que respecta al delito de Homicidio Calificado en la sentencia recurrida se compulsa indebidamente lo vertido por los cosentenciados Barrantes Ramos, Rodríguez Gómez, Quispe Condori, Urbano Huamán, Álvarez Sánchez, Chauca Chávez, Cusinga Chochocca, Inca Cutida, Mamani Quispe, Nahui Corahua y Orozco Gutiérrez, debido a que ninguno de ellos señala categóricamente que vio a su defendido disparar a los efectivos policiales heridos. Cabe resaltar que el sentenciado Rodríguez Gómez al declarar, refiere haber estado presente en las inmediaciones del Puente

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 890-2010
LIMA

Colonial y el Río Chimbao el día dos de enero de dos mil cinco, en el momento que hirieron a los efectivos policiales, pero no afirma que viera a su patrocinado rematar a los efectivos policiales Cahuana Pacheco y Chávez Vásquez. Asimismo no se ha evaluado debidamente el Protocolo de Necropsia número cero cero dos - dos mil cinco, practicado al cadáver del Capitán Policía Nacional del Perú Carlos Cahuana Pacheco que en sus conclusiones describe que éste sólo presenta un orificio de entrada de un solo proyectil, que reingresa; pericia que demuestra que su defendido no remató a dicho Capitán, quien se encontraba mal herido por un proyectil de arma de fuego. De igual forma no se ha compulsado el Protocolo de Necropsia número cero cero uno – dos mil cinco, practicado al efectivo policial Chávez Vásquez, en sus conclusiones sólo presenta un orificio de entrada de un solo proyectil, pericia que es una prueba indubitable de la inocencia de su defendido respecto al delito de homicidio del citado agraviado, aunado a ello se tienen los videos visualizados durante la instrucción y Juicio oral, donde no se aprecia a su defendido rematando a dichos efectivos policiales. Por último la Sala evalúa subjetivamente el Dictamen Pericial de Balística Forense número doscientos ochenta y cuatro/ cero cinco, practicado a los proyectiles encontrados en los chalecos de los efectivos Cahuana y Cerrón, únicamente indica que pertenece a un fusil AKM y no se concluye que este proyectil procediera del arma que portaba su defendido, solicitando que se declare Haber Nulidad de la sentencia recurrida y reformándola se le absuelva de los mencionados delitos.

201

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

Control de la motivación o fundamentación de los recursos de nulidad interpuestos contra la sentencia superior recurrida, y precisión de los extremos impugnados por las partes procesales que no serán materia de pronunciamiento por este Colegiado Supremo.

Quinto: Que, en cuanto a los recursos de nulidad interpuestos contra la sentencia de fecha dieciséis de setiembre de dos mil nueve, debe indicarse, que el artículo trescientos del Código de Procedimientos Penales, modificado por el Decreto Legislativo número novecientos cincuenta y nueve, establece que el pronunciamiento que efectúe esta Suprema Sala Penal, debe estar estrictamente referido al extremo que ha sido materia de impugnación; siendo esto así, es de precisarse que: i) revisado el escrito de fundamentación del recurso de nulidad de la representante del Ministerio Público, obrante a fojas treinta y cuatro mil novecientos sesenta y uno, se advierte que en cuanto a los extremos absolutorios que recurre por los delitos de secuestro, daños agravados y sustracción o arrebato de arma de fuego se limitó a alegar que la recurrida no hace consideración alguna respecto a su tesis de imputación propuesta en la requisitoria oral – teoría del incremento del riesgo permitido-, con lo cual se habría dejado fuera de tutela la pretensión inculpatoria de la Fiscalía en dicho extremo específico (no lo menciona), solicitando de manera genérica que se declaren nulos los referidos extremos absolutorios, sin precisar fundamentos fácticos y jurídicos que sustenten su pretensión punitiva por cada uno de los encausados (Humala Tasso, Palomino Almanza y Ludeña Loayza) por los referidos delitos en que han sido absueltos de la acusación fiscal; y, ii) revisados los escritos de fundamentación de los recursos de nulidad de los encausados

202

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

Antauro Igor Humala Tasso y Tito Guillermo Palomino Almanza, obrantes a fojas treinta y cuatro mil ochocientos ochenta y tres, treinta y cuatro mil novecientos uno, treinta y cuatro mil ochocientos noventa y dos y treinta y cuatro mil novecientos cuarenta y dos, respectivamente, se advierte que en cuanto a los extremos recurridos referentes a que se declaró infundada la excepción de naturaleza de acción (fundamento III, uno) deducida en la sesión de fecha catorce de abril de dos mil ocho e improcedente las nulidades procesales referidas al fundamento III, dos (dos punto siete, dos punto once, dos punto quince, dos punto dieciséis, dos punto diecisiete, dos punto dieciocho, dos punto diecinueve y dos punto veinte), no se ha cumplido con precisar los fundamentos de hecho y de derecho que sustentan su pretensión, no siendo suficiente para ello precisar que reproducen los mismos fundamentos esgrimidos al momento de la correspondiente solicitud de nulidad en acto oral, debido a que este Supremo Tribunal emite pronunciamiento de grado respecto a una resolución superior teniendo en cuenta los agravios que esta última hubiese podido producir a las partes procesales, lo cual debe ser expresamente consignado en el recurso de nulidad respectivo. Que, por tanto, estando a que el inciso cinco del artículo trescientos del Código de Procedimientos Penales, establece la obligación de las partes procesales a fundamentar los recursos de nulidad que interponen ante los Órganos Jurisdiccionales correspondientes, lo que debe ser entendido, como la congruencia que debe haber entre el petitorio del recurso y las razones o argumentos en que se fundamenta el mismo (que resulta necesario a efectos de otorgar seguridad jurídica a las resoluciones judiciales), es que, en el presente caso, debe declararse: i) nulo el concesorio del recurso de nulidad interpuesto por la representante del Ministerio Público respecto a los extremos absolutorios de la sentencia recurrida por los

203

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 890-2010
LIMA

delitos de secuestro, daños agravados y sustracción o arrebato de armas de fuego (criterio adoptado anteriormente por esta Suprema Sala en la Ejecutoria Suprema recaída en el recurso de nulidad número mil cuatrocientos setenta y ocho – dos mil diez de fecha veintiuno de enero de dos mil once, derivada del expediente número veinte – cero cinco); y **ii)** nulo el concesorio de los recursos de nulidad interpuestos por los encausados Antauro Igor Humala Tasso y Tito Guillermo Palomino Almanza respecto a los extremos de la sentencia recurrida que declaró infundada la excepción de naturaleza de acción deducida en la sesión de fecha catorce de abril de dos mil ocho (fundamento III, uno) e improcedente las nulidades referidas al fundamento III, dos (dos punto siete, dos punto once, dos punto quince, dos punto dieciséis, dos punto diecisiete, dos punto dieciocho, dos punto diecinueve y dos punto veinte).

Extremos impugnados de la sentencia superior recurrida que serán materia de pronunciamiento por este Colegiado Supremo

Sexto: Que, siendo ello así, el presente pronunciamiento, queda circunscrito a: **i)** el extremo de la recurrida que declaró infundada las nulidades procesales a que se hacen referencia en el fundamento III, dos (dos punto uno al dos punto seis, dos punto ocho al dos punto diez, y dos punto doce al dos punto catorce) recurrido por los encausados Humala Tasso y Palomino Almanza; **ii)** el extremo de la recurrida que declaró improcedente la declinatoria de jurisdicción a que se hace referencia en el fundamento III, tres; **iii)** los extremos condenatorios de la sentencia recurrida contra los encausados Antauro Igor Humala Tasso, Daniel Julio Ludeña Loayza y Tito Guillermo Palomino Almanza (recurridos por los

204

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

encausados); **iv)** el extremo absolutorio de la sentencia recurrida a favor del encausado Antauro Igor Humala Tasso por el delito de asociación ilícita para delinquir (recurrido por la representante del Ministerio Público y la Procuraduría Pública); **v)** el extremo absolutorio de la sentencia recurrida a favor de los encausados Tito Guillermo Palomino Almanza y Daniel Julio Ludeña Loayza por el delito de daños agravados (recurrida por la Procuraduría Pública); **vi)** el extremo absolutorio de la sentencia recurrida a favor del encausado Daniel Julio Ludeña Loayza por el delito de sustracción de armas de fuego (recurrido por la Procuraduría Pública); **vii)** el extremo del quantum de las penas impuestas a los encausados Antauro Igor Humala Tasso, Daniel Julio Ludeña Loayza y Tito Guillermo Palomino Almanza (recurrido por la representante del Ministerio Público y los encausados); y, **viii)** el extremo de los montos fijados por concepto de reparación civil en la sentencia recurrida (recurrido por la Procuraduría Pública del Estado y los encausados Antauro Igor Humala Tasso y Tito Guillermo Palomino Almanza).

Sustento fáctico de la acusación fiscal escrita

Séptimo: Que, según acusación fiscal obrante a fojas veintiséis mil setecientos cuarenta y uno (copia certificada), subsanada a fojas veintisiete mil trescientos treinta y uno (copia certificada) y ampliada a fojas veintisiete mil ochocientos veinticinco (copia certificada), el sustento fáctico imputado consiste en que el encausado Antauro Igor Humala Tasso convocó a los reservistas y simpatizantes del Movimiento Humalista - Etnocacerista, con el pretexto de la realización de una conferencia sobre lineamientos políticos relacionados con su

205

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 890-2010
LIMA

movimiento partidario, reunión que fue llevada a cabo el día treinta y uno de diciembre de dos mil cuatro, en las instalaciones de la "Casa del Maestro" ubicada en la provincia de Andahuaylas en el departamento de Apurímac, para lo cual sus partidarios viajaron de diferentes puntos del país, los mismos que por grupos se alojaron en hoteles y distintos domicilios de la citada ciudad; asimismo, siendo aproximadamente las cuatro horas del día uno de enero de dos mil cinco, el procesado Antauro Igor Humala Tasso, conjuntamente con sus coprocesados Tito Guillermo Palomino Almanza y Daniel Julio Ludeña Loayza, entre otros (ciento cincuenta personas, aproximadamente), se agruparon en columnas en el frontis del hotel "Central" ubicado en la segunda cuadra de la avenida Andahuaylas, lugar desde donde los precitados procesados premunidos de armas de fuego, unos vestidos de uniforme militar y otros con ropa de civil, marcharon con dirección a la Comisaría Sectorial de Andahuaylas ubicada en la primera cuadra de la Avenida Perú, interceptando en el trayecto a dos vehículos policiales (patrulleros), reduciendo a sus ocupantes, utilizándose estas unidades vehiculares como escudo de protección; precisándose que al llegar al frontis de la Comisaría, los encausados Antauro Igor Humala Tasso y Marco Antonio Vizcarra Alegría, acompañados de veinte procesados vestidos con uniforme de camuflaje y pertrechos, ingresaron de manera violenta a dicha dependencia policial, reduciendo a los efectivos policiales que se encontraban presentes en dicho momento, luego de lo cual se ordenó el ingreso de los demás encausados, todos los cuales procedieron a apropiarse de las armas, prendas y demás pertrechos militares asignados al personal policial, para lo cual procedieron a fracturar las cerraduras de las diferentes oficinas, causando graves daños en los bienes de la Comisaría, disponiendo el encausado Antauro Igor Humala

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**SALA PENAL PERMANENTE****R.N. N° 890-2010****LIMA**

Tasso la conformación de los puestos de vigilancia que iban a funcionar en el local policial; que una vez tomada la Comisaría, un grupo de encausados se quedó al interior de la misma custodiando a los efectivos policiales secuestrados, en tanto, que el encausado Antauro Igor Humala Tasso y otro grupo de procesados levantaron barricadas en todo el perímetro del local policial, utilizándose incluso los patrulleros que previamente habían sido arrebatos a los efectivos policiales; de otro lado, a las cinco horas, aproximadamente, del dos de enero de dos mil cinco, un contingente policial comandado por el Capitán PNP Carlos Alberto Cahuana Pacheco (fallecido) se posiciona cerca del Puente Colonial, siendo atacados con armas de fuego por un grupo de encausados dirigidos por el procesado Vizcarra Alegria o "Paiche" y por el procesado Daniel Julio Ludeña Loayza, acto en el cual también participó el encausado Tito Guillermo Palomino Almanza, ataque en el cual perdieron la vida los efectivos policiales, Capitán PNP Carlos Alberto Cahuana Pacheco, Teniente PNP Luis Chávez Vásquez, Sub Oficial de Segunda Ricardo Rivera Fernández y Sub Oficial de Tercera Alberto Cerrón Carbalal, quienes fueron asesinados por impacto de proyectiles de armas de fuego de largo alcance, disparados por los acusados Daniel Julio Ludeña Loayza y Tito Guillermo Palomino Almanza, entre otros que estaban apostados en lugares aledaños, siendo que Ludeña Loayza remató a uno de los efectivos policiales caídos, cumpliendo así las órdenes impartidas por el encausado Antauro Igor Humala Tasso en su condición de jefe y líder del grupo alzado en armas; que el día tres de enero de dos mil cinco, y luego de una serie de diálogos entre las autoridades y los sublevados, los encausados Antauro Humala Tasso y Jorge Renato Villalba Follana, en compañía de un representante del Ministerio Público y dos

207

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 890-2010
LIMA

representantes de la Defensoría del Pueblo, abandonan la Comisaría y se dirigen a la Iglesia Católica de Andahuaylas, pero al encontrarla cerrada, acuden al local del Municipio con la finalidad de reunirse con las autoridades del Gobierno Central, autoridades civiles y militares, levantándose un acta de compromiso para superar la crisis causada, procediéndose a detener a los referidos encausados, así como a los que estaban en el recinto policial tomado; indicándose que las proclamas y exigencias a través de los medios de comunicación se realizaron desde el uno al tres de enero de dos mil cinco, todo lo cual tenía como propósito obligar a deponer al gobierno legalmente constituido; de otro lado, Antauro Igor Humala Tasso conjuntamente con Saúl Melo Ramos, Humberto Teófilo Orozco Gutiérrez y Jeremías Canteño Ramos y otros, han formado una Organización llamada Movimiento Nacionalista Peruano o Etnocacerista que está conformada en su mayoría por ex miembros de las Fuerzas Armadas y algunos reservistas, los que desde el año dos mil dos, vienen ejecutando diversos delitos.

Tipificación de los hechos materia de imputación

Octavo: Que debe precisarse que las conductas ilícitas reseñadas en el considerando anterior y que específicamente son materia de pronunciamiento, han sido encuadradas por el representante del Ministerio Público en los siguientes tipos penales: **i)** el delito contra La Vida, El Cuerpo y La Salud – homicidio calificado, en agravio del Capitán PNP Carlos Alberto Cahuana Pacheco, Teniente PNP Luis

200

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

Chávez Vásquez, Sub Oficial de Segunda PNP Ricardo Rivera Fernández y Sub Oficial de Tercera PNP Abelardo Cerrón Carbajal, previsto en el artículo ciento seis del Código Penal, concordado con el artículo ciento ocho, incisos uno y tres del Código Penal –antes de su modificatoria por el artículo uno de la Ley número veintiocho mil ochocientos setenta y ocho, publicada en el diario oficial "El Peruano" el diecisiete de agosto de dos mil seis-, que establece la sanción para " (...) el que mate a otro concurriendo cualquiera de las circunstancias siguientes: Uno. Por ferocidad, por lucro o por placer (...). Tres. Con gran crueldad o alevosía (...)"

ii) el delito contra la Libertad Personal – secuestro, en agravio del Mayor PNP Miguel Ángel Canga Guzmán, Capitán PNP Jorge Martín Martínez Ramos, Capitán PNP Enrique Apaza Machuca, Teniente PNP Larry Cesáreo Fernández Purisaca, Sub Oficial PNP Máximo Justino Mauricio Diestra, Sub Oficial Técnico de Segunda PNP Plácido Palomino Lazo, Sub Oficial Técnico de Segunda PNP Gregorio Rodríguez Chacaltana, Sub Oficial Técnico de Tercera PNP Gregorio Cruz Gutiérrez, Sub Oficial Técnico de Tercera PNP Jorge Chacón Luna, Sub Oficial Técnico de Tercera PNP Rolando Escobar Estrada, Sub Oficial Técnico de Tercera PNP Rolando Espinoza Villalobos, Sub Oficial Técnico de Tercera PNP Simón Tristán Villafuerte, Sub Oficial Técnico de Segunda PNP Efraín Alfredo Arredondo Jaila, Sub Oficial de Tercera PNP Uberlando Rojas Porroa, Sub Oficial de Tercera PNP José Efraín Berrocal Cartolin, Sub Oficial de Tercera PNP Hermógenes Durán Castillo, Sub Oficial de Tercera PNP Edgar Yacavilca Centeno, Capitán Infantería E.P. Carlo Rivera Chirinos, Capitán de Infantería E.P. Peruano Percy Iván Rojas Espinoza, Teniente E.P. Ramón Preciado Loayza, Sub Oficial de Segunda E.P. Freddy Max Juárez Palomino, Aníbal Gómez Ligarda y Martín Ericsson Alvarado Rojas; ilícito penal previsto en el artículo ciento cincuenta y dos del Código Penal –modificado por la Ley

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 890-2010
LIMA**

número veintisiete mil cuatrocientos setenta y dos-, que establece la sanción para "...el que, sin derecho, motivo ni facultad justificada, priva a otro de su libertad personal, cualquiera sea el móvil, el propósito, la modalidad o circunstancia o tiempo que el agraviado sufra la privación o restricción de su libertad", en concordancia con la agravante prevista en su inciso tres, referida a cuando el agraviado es funcionario o servidor público; **iii) el delito contra el Patrimonio** – daño agravado, en agravio del Estado, previsto en el artículo doscientos cinco del Código Penal, que establece la sanción para "El que daña, destruye o inutiliza el bien, mueble o inmueble, total o parcialmente ajeno (...)", en concordancia con la agravante prevista en el inciso tres del artículo doscientos seis del Código Penal, referida a cuando la acción es ejecutada empleando violencia o amenaza contra las personas; **iv) el delito contra la Seguridad Pública** – tenencia ilegal de armas, en agravio del Estado, previsto en el artículo doscientos setenta y nueve del Código Penal -modificado por el Decreto Legislativo número ochocientos noventa y ocho-, que sanciona a "El que, ilegítimamente fabrica, almacena, suministra o tiene en su poder bombas, armas, municiones o materiales explosivos, inflamables, asfixiantes o tóxicos o sustancias o materiales destinados para su perpetración (...); **v) el delito contra la Seguridad Pública** - sustracción o arrebato de armas de fuego, en agravio del Estado; previsto en el artículo doscientos setenta y nueve – B del Código Penal - modificado por el Decreto Legislativo número ochocientos noventa y ocho-, que sanciona a "El que sustraе o arrebate armas de fuego en general, o municiones y granadas de guerra o explosivos a miembros de las Fuerzas Armadas o de la Policía Nacional o de Servicios de Seguridad..."; **vi) el delito contra la Tranquilidad Pública** – asociación ilícita para delinquir, en agravio del Estado; previsto en el artículo trescientos diecisiete del Código Penal -antes de su modificatoria mediante Decreto Legislativo número novecientos ochenta y dos-, que

210

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 890-2010
LIMA

establece que "El que forma parte de una organización de dos o más personas destinada a cometer delitos será reprimido por el sólo hecho de ser miembro de la misma (...)", y **vii) el delito contra los Poderes del Estado y el Orden Constitucional - rebelión, en agravio del Estado, ilícito penal previsto en el artículo trescientos cuarenta y seis del Código Penal -modificado por la Ley número veintinueve mil cuatrocientos sesenta por ser mas favorable en cuanto a las consecuencias jurídicos penales-, que sanciona a "El que se alza en armas para variar la forma de gobierno, deponer al gobierno legalmente constituido o suprimir o modificar el régimen constitucional...".**

**Separación del proceso: Expediente número veinte – dos mil cinco y
Expediente número veinte – dos mil cinco "A".**

Noveno: Que, cabe hacer mención especial que por la complejidad del caso (Expediente número veinte – cero cinco) en el Juicio Oral se dispuso la separación de imputaciones en grupos de encausados con la consiguiente formación de un cuaderno aparte (Expediente número veinte – cero cinco – A) para efectos de llevarse a cabo juicios orales paralelos; precisándose que en el primer expediente mencionado se emitieron la sentencia anticipada de fechas dieciséis de junio de dos mil ocho, las sentencias anticipadas de fechas diecinueve y veintisiete de mayo y doce de junio de dos mil ocho, la sentencia anticipada de fecha trece de noviembre de dos mil ocho y la sentencia de fecha trece de octubre de dos mil nueve -las cuales fueron materia de recurso de nulidad, lo que conllevó a que se emitieran las Ejecutorias Supremas recaídas en los Recursos de Nulidad números tres mil trescientos quince – dos mil ocho, do mil setecientos sesenta y seis – dos mil ocho, dos mil setecientos cincuenta y siete – dos mil

211

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

póeve, y mil cuatrocientos setenta y ocho – dos mil diez, de fechas trece de mayo de dos mil nueve, once de setiembre de dos mil ocho, siete de julio de dos mil diez y veintiuno de enero de dos mil once, respectivamente; mientras que en el segundo expediente aludido, se emitió la sentencia de fecha dieciséis de setiembre de dos mil nueve, la cual es materia de pronunciamiento en el presente caso.

Reseña de las partes resolutivas de las sentencias consentidas y/o Ejecutoriadas emitidas en el Expediente número veinte – dos mil cinco que guardan directa relación con la sentencia recurrida materia de pronunciamiento emitida en el expediente veinte – dos mil cinco – "A".

Décimo: Que, se hace necesario mencionar las partes resolutivas de las resoluciones judiciales que han sido emitidas con ocasión de los hechos investigados, decisiones judiciales que si bien necesariamente no vinculan la decisión que este Supremo Tribunal tomará en el presente caso, también lo es, que guardan relación directa con el mismo y constituyen sus antecedentes; siendo ello así se tiene lo siguiente:

i) Sentencia anticipada de fecha dieciséis de junio de dos mil ocho, y su respectiva Ejecutoria Suprema recaída en el recurso de nulidad número tres mil trescientos quince – dos mil ocho de fecha trece de mayo de dos mil nueve (emitida por los señores Jueces Supremos Lecaros Cornejo, Valdez Roca, Molina Ordoñez, Ponce De Mier y Calderón Castillo), de las cuales se advierte que se condenó a Reninger Acuña Chistama, Máximo Manuel Aguirre Inocente, Justo Lucas Álvarez

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 890-2010
LIMA

Sánchez, Edgar Apaza Cari, Renán Jorge Apolaya Velásquez, Raúl Aragón Cusi, Luis Ayala Carbajal, Alejandro Ballarta Alarcón, Miguel Tomy Batista Oscov, Walter Cárdenas Rojas, Irrhoscopt Posemoscrown Chagua Payano, Víctor Chaucas Chávez, Eliseo Chavarría Vilcatoma, Roberto Carlos Chavarría Vilcatoma, Jorge Luis Chávez Bustinza, Edwin Chávez Miranda, Adrián Clodoaldo Chávez Pineda, Raúl Chipana Chupanqui, Miguel Choque Manuelo, Rolando Chuquitaype Choquenayra, Wilber Cusinga Chochocca, Juan Máximo Delgado Lares, Jaime Escriba Socca, William Andy Flores Fhur, Rogelio Flores Valdivia, Julver Amador Gómez Ramos, Juan Virgilio Gutiérrez Najarro, Urbano Hinostroza Malpartida, Jesús Lorenzo Huaccha Vega, Freddy Huamán Chumbes, Antenor Huamán Tarraga, Raúl Huarocc Pari, Elvis Henry Hurtado Santiago, Víctor Incacutipa Incacutipa, Claudio Izquierdo Ortega, Fidel Izquierdo Ortega, Máximo Jara Chambi, Juan López García, Carlos Néstor Mamani Quispe, Simón Héctor Maquera Chávez, Eulogio Marca Solano, Noé Alberto Mayta Aysama, Mariela Montes Sánchez, Bertha Montoya Zepita, Alberto Ñahui Ccorahua, Isaac Obregón Farfán, Julio César Olarte Ccapcha, Willinton Orosco Vera, Víctor Vicente Pinedo Silvano, Ricardo Quiñónez Quispe, Edwin Quispe Amanca, Edgar Quispe Condori, Melchor Quispe Mezco, Orlando Eleazar Quispe Ramos, Alejo Quivio Chuymán, Luis Alberto Rodríguez Morales Ulber, Laureano Baltazar Rojas Condori, Julio Rojas Mendoza, Agueda Sucapuca Payehuanca, Alex Salas Cuba, Alfredo Sauñe López, Pedro Nolasco Segovia Contreras, Ricardo Silvia Tuero, Adrián Sucapuca Payehuanca, José Rolando Tacar Zevallos, Luciano Tipula Layme, Facundo Ucedo Huanca, Raúl Vallejo Vilca, Rolando Vallejo Vilca, Augusto Vizcarra Valenzuela, Néstor Yampasi Jihuaña, Jaime David Ydme Gallegos, César Luis Ygarza Pérez como co autores de los delitos

213

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 890-2010
LIMA

contra la Libertad Personal – secuestro-, en agravio del Mayor PNP Miguel Ángel Canga Guzmán y otros (veintitrés en total); contra la Seguridad Pública – sustracción o arrebato de armas de fuego-, en agravio del Estado; contra los Poderes del Estado y el Orden Constitucional – rebelión-, en agravio del Estado; contra el Patrimonio – daño calificado-, en agravio del Estado; de otro lado, se condenó a Mike Morales Cárdenas y Hildebrando Sangama Sangama, como co autores del delito contra la Libertad Personal – secuestro-, en agravio del Mayor PNP Miguel Ángel Canga Guzmán y otros (veintitrés agraviados en total); contra la Seguridad Pública –sustracción o arrebato de armas de fuego-, en agravio del Estado; contra los Poderes del Estado y el Orden Constitucional –rebelión-, en agravio del Estado; asimismo se condenó a Teófilo Humberto Orosco Gutiérrez como co autor del delito contra la Libertad Personal – secuestro-, en agravio del Mayor PNP Miguel Ángel Canga Gúzman y otros (veintitrés agraviados en total); contra la Seguridad Pública – sustracción o arrebato de armas de fuego-, en agravio del Estado; contra los Poderes del Estado y el Orden Constitucional – rebelión-, en agravio del Estado; contra el Patrimonio –daño calificado-, en agravio del Estado; y contra la Tranquilidad Pública –asociación ilícita para delinquir-, en agravio del Estado.

ii) Sentencias anticipadas de fechas diecinueve de mayo, veintisiete de mayo y doce de junio de dos mil ocho, respecto de las cuales se emitió la Ejecutoria Suprema recaída en el recurso de nulidad número dos mil setecientos sesenta y seis – dos mil ocho de fecha once de setiembre de dos mil ocho (emitidas por los señores Jueces Supremos Villa Stein, Rodríguez Tineo, Santos Peña, Rojas Maraví y Calderón Castillo); de las cuales se advierte que en la sentencia de fecha diecinueve de mayo

214

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

De dos mil ocho, se condenó a Clemente Andrés Aceró Mamani, Roberto Arias Pacco, Víctor Raúl Barrantes Ramos, Carlos Aldo Barreto Palián, Daumert Nelson Béjar Álvarez, Leonidas Béjar Alvárez, Edison Buitrón Sulca, Duber Juan Cárdenas Choque, Noé Casas Linares, Jorge Walter Centeno Suaña, Delmer Adwer Chino Vivas, Elmer De La Cruz Ramos, Manuel Fernández Condorposa, Edgard Hancco Chua, Julio César Huamán Castro, Guillermo Huamán Kayusi, Raúl Huamán Ranilla, José Jaime Saccsara, Amancio Lizana Baiz, Jorge Luque Pampa, Félix David Malásquez Pineda, Víctor Montes Guevara, Eustaquio Montes Quispe, Julio Feliz Pajuelo Albal, Antonio Palomino Orosco, Alberto Justiniano Paredes Cruz, Felipe Pecca Pacco, César Manuel Pinchi Pickman, Marcial Quispe Guevara, Yemey Quispe Paredes, José Teodoro Raymundo Jarhuas, Ángel Freddy Rodríguez Gómez, Percy Raúl Rojas Franco, Enrique Carmelo Saraza Quispe, César Augusto Serna Hernández, Isidro Sucsayre Sucsayre, Sergio Toro Luque, Hebert Pío Truyenque Roque, Martín Urbano Huamán, Wilman Solano Vallejo Sosa y Jaime Velásquez Ancori, en calidad de cómplices del delito contra los Poderes del Estado y el Orden Constitucional – rebelión- en agravio del Estado; de otro lado, se condenó a los procesados Mario Morán Camacho y Ángel Freddy Rodríguez Gómez como autores del delito contra la Seguridad Pública –tenencia ilegal de armas de fuego-, en agravio del Estado; asimismo se condenó al encausado Mario Morán Camacho como autor del delito contra la Administración de Justicia – encubrimiento real- en agravio del Estado; en la sentencia de fecha veintisiete de mayo de dos mil ocho, se condenó a Eugenio Alberto Ajalcriña Uribe, Ramiro Ccosi Saíritupa, Javier Francisco Cuayla Medina, Julia Ricardina Elías Lucana, Fredy Rolando Inocencio Retis, Julia Simeona Paucar Limas, Martín Pumacajia Tapara, Jorge Quispe Ccallo,

215

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

Kewis Vela Hidalgo, Percy Raúl Yucra Ramos, Santiago Zela Chambi y Wilfredo Zuñiga Rodas, como cómplices del delito contra los Poderes del Estado y el Orden Constitucional – rebelión-, en agravio del Estado; y, en la sentencia de fecha doce de junio de dos mil ocho, se condenó a Lucio Tapara Hancco, como cómplice del delito contra Los Poderes del Estado y el Orden Constitucional –rebelión-, en agravio del Estado.

iii) Sentencia anticipada de fecha trece de noviembre de dos mil ocho y su respectiva Ejecutoria Suprema recaída en el recurso de nulidad número dos mil setecientos cincuenta y siete – dos mil nueve de fecha siete de julio de dos mil diez (emitida por los señores Jueces Supremos Rodríguez Tineo, Biaggi Gómez, Barrios Alvarado, Barandiarán Dempwolf y Neyra Flores); de las cuales se advierte que se condenó a Juan Roberto Sacsi Inga como co autor de los delitos contra la Libertad Personal – secuestro-, en agravio del Mayor PNP Miguel Ángel Canga Guzmán y otros (veintitrés agraviados en total); contra la Seguridad Pública – sustracción o arrebato de armas de fuego-, en agravio del Estado; contra los Poderes del Estado y el Orden Constitucional – rebelión- en agravio del Estado; y por delito contra el patrimonio – daño calificado-, en agravio del Estado.

iv) Sentencia de fecha trece de octubre de dos mil nueve y su respectiva Ejecutoria Suprema recaída en el recurso de nulidad número mil cuatrocientos setenta y ocho – dos mil diez de fecha veintiuno de enero de dos mil once (emitida por los señores Jueces Supremos, Rodríguez Tineo, Barrios Alvarado, Neyra Flores, Calderón Castillo y Santa María Morillo); de las cuales se advierte extremos absolutorios, pero también se condenó a Juan de Dios Achahuanc Muriel, Jorge

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 890-2010
LIMA

Renato Villalba Follana, Jesús Barbaito Chambi, Rogelio Martínez Martínez, Bertín Calcina Callata como co autores, y, a Martín Ernesto Girón Schaefer y Fernando Bobbio Rosas, como cómplices secundarios, del delito contra los Poderes del Estado y el Orden Constitucional – rebelión- en agravio del Estado; condenó a Vidal Quispe Huaya, Enver Yuyali Marcerhua, Alberto Casiano Laucata Suña, José Edgar Yugra Marce y Sandro Jara Coa, como coautores del delito contra los Poderes del Estado y el Orden Constitucional – rebelión-, en agravio del Estado; contra la Libertad Personal – secuestro-, en agravio del Mayor PNP Miguel Ángel Canga Guzmán y otros (veintiún agraviados en total); condenó a Augusto Peña Carbajal, Jesús Daniel Jarata Quispe, Isaías Galindo Sedano, Marco Antonio Vizcarra Alegría, Javier Sulca Cáceres como coautores del delito contra los Poderes del Estado y el Orden Constitucional – rebelión -, en agravio del Estado; contra la Libertad Personal – secuestro- en agravio del Mayor PNP Miguel Ángel Canga Guzmán y otros (veintiún agraviados en total); contra la Seguridad Pública – sustracción o arrebato de armas de fuego-, en agravio del Estado; condenó a Roger Guillermo Moreno García, como coautor del delito contra Los Poderes del Estado y el Orden Constitucional – rebelión-, en agravio del Estado, como cómplice secundario del delito contra la Libertad Personal – secuestro-, en agravio del Mayor PNP Miguel Ángel Canga Guzmán y otros (veintiún agraviados en total); y como autor del delito contra la Seguridad Pública – sustracción o arrebato de armas de fuego, en agravio del Estado.

Décimo primero: Que, siendo ello así, respecto a los hechos materia de investigación existen resoluciones judiciales debidamente ejecutoriadas en donde indistintamente se condenó a ciento cuarenta y nueve

217

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

encausados como coautores o cómplices del delito contra los Poderes del Estado y el Orden Constitucional – rebelión-, en agravio del Estado; a ochenta y ocho procesados como coautores o cómplices del delito contra la Libertad Personal – secuestro-, en agravio del Mayor PNP Miguel Ángel Canga Guzmán y otros; a ochenta y tres encausados como coautores del delito contra la Seguridad Pública – sustracción o arrebato de armas de fuego-, en agravio del Estado; a setenta y cinco procesados por el delito contra el Patrimonio – daño calificado-, en agravio del Estado; a dos procesados por el delito contra la Seguridad Pública – tenencia ilegal de armas-, en agravio del Estado (sentencia conformada); a un procesado por el delito contra la Administración de Justicia – encubrimiento real-, en agravio del Estado (sentencia conformada); y, a un encausado por el delito contra la Tranquilidad Pública – asociación ilícita para delinquir-, en agravio del Estado (sentencia conformada).

Pronunciamiento respecto a las cuestiones procesales impugnadas por las defensas técnicas de los acusados Tito Guillermo Palomino Almanza y Antauro Igor Humala Tasso.

Décimo segundo: Que en cuanto a las cuestiones procesales materia de recurso, debe precisarse, que la nulidad procesal se define como la sanción de ineeficacia -cuando el acto procesal careciera de los requisitos indispensables para la obtención de su finalidad- mediante el cual se priva de un acto o actuación en el proceso de sus efectos normales previstos en la ley; asimismo, ésta se produce siempre y cuando adolezca de una

219

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

en su debida oportunidad no se hicieron las observaciones correspondientes que faculta la norma procesal antes mencionada. De otro lado, la expulsión del Juicio oral del encausado Humala Tasso y Palomino Almanza se sustenta en el artículo doscientos diecisiete del Código de Procedimientos Penales -poder disciplinario de la Sala- que faculta al Juzgador a mantener el orden y el respeto en la Sala de audiencias, estableciéndose en el segundo párrafo del inciso uno del referido artículo, que la Sala Penal "Podrá disponer la expulsión de aquél que perturbe el desarrollo de la audiencia (...)" y el artículo ciento treinta y cinco del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial señala que: "Se prohíbe toda manifestación de censura o aprobación en el recinto de las Salas, debiendo ser expulsado el transgresor (...)", sin perjuicio de indicar que para efectos de salvaguardar sus intereses procesales en las sesiones en las que estuvieron ausentes los encausados, al igual que sus abogados defensores de elección, se les nombró abogado defensor de oficio; de otro lado, no es congruente lo alegado por los encausados respecto al hecho de haberseles impedido a los abogados de elección ejercer sus derechos establecidos en el artículo doscientos ochenta y ocho, inciso diez, del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial; por cuanto, dicha norma se limita a establecer el deber del abogado patrocinante de consignar determinados requisitos en los escritos que presenta; siendo ello así, este extremo recurrido debe ser desestimado;

ii) las actas de las sesiones de fechas dos, nueve, dieciséis y veintitrés de febrero de dos mil nueve - obrante a fojas treinta y dos mil veintisiete, treinta y dos mil noventa y cinco, treinta y dos mil ciento treinta y cinco y treinta y dos mil doscientos uno respectivamente-, sustentado en que dichas sesiones son nulas al haberse consignado la presencia de la relatora y la secretaria de actas, quienes jamás asistieron a dichas sesiones; así como por haberse

28

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 890-2010
LIMA

impedido conferenciar con sus abogados a los encausados Antauro Humala Tasso y Tito Palomino Almanza, al existir lunas blindadas (recubiertas) que no les permitieron diseñar adecuadamente sus estrategias de defensa; y debido a que la Sala Penal procedió a designar abogado de oficio al encausado Humala Tasso sin que diera su conformidad de tal designación; al respecto debe indicarse, que la ausencia del secretario y relator en las audiencias cuestionadas no han sido observadas en su oportunidad por las partes procesales, habiéndose rubricado las mencionadas actas conforme a ley, con lo cual se convalidó las referidas sesiones, sin perjuicio de indicar que éstas sesiones fueron llevadas conforme a ley, debido a que contienen pormenorizadamente lo ocurrido en las mismas y se consignó la presencia e intervención de los sujetos procesales participantes; de igual forma, resulta incongruente el argumento de cuestionar la designación de un abogado defensor de oficio en acto oral, por cuanto, ello se realizó a efectos de salvaguardar el derecho de defensa de los imputados que habían sido expulsados del Juicio oral, al igual que sus defensas técnicas –por inconducta procesal; indicándose finalmente que conforme se justifica en la sentencia recurrida, la infraestructura de las Salas de audiencias es ajena al Órgano juzgador; sin perjuicio de ello, no se advierte que se haya causado ningún tipo de indefensión a las partes procesales, pues la conferencia entre los abogados y sus patrocinados estuvo garantizado en el horario establecido para tal efecto, no siendo oportuno que los encausados establezcan coincidencias de estrategias de defensa en el desarrollo del acto oral como erróneamente se sugiere con los argumentos expuestos en sus recursos de nulidad; en consecuencia, este extremo de la recurrida se encuentra conforme a Ley; **iii)** las actas de las sesiones de fechas

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

dieciocho, veinte, veintitrés y treinta de marzo de dos mil nueve -obrantes a fojas treinta y dos mil cuatrocientos nueve, treinta y dos mil cuatrocientos treinta y cinco, treinta y dos mil cuatrocientos sesenta y siete y treinta y dos mil quinientos doce, respectivamente, sustentado en que los encausados Humala Tasso y Palomino Almanza estuvieron ausentes en dichas sesiones y no tuvieron la oportunidad de conocer a su defensa designada; al respecto debe indicarse, que conforme se anotó precedentemente, el objeto de la designación de un abogado defensor de oficio para los referidos encausados se sustentó en salvaguardar sus derechos de defensa en acto oral, debido a que tanto ellos como sus defensas técnicas en su oportunidad fueron expulsados por inconducta procesal; por tanto, este extremo de la recurrida se encuentra conforme a ley; **iv)** el acta de la sesión de fecha diez de junio de dos mil nueve, -obrante a fojas treinta y tres mil doscientos diez-, sustentado en haberse dado cuenta de escritos presentados por otras partes procesales con posterioridad a la fecha en fueron presentados los escritos de los encausados recurrentes; al respecto debe indicarse que resulta incongruente que se cuestione el hecho de haberse dado respuesta en acto oral de los recursos presentados por los encausados (proveído); sin perjuicio, de indicar que la Sala Penal Superior es quien dispone el orden en que los escritos presentados deben ser resueltos, lo cual no constituye de ninguna manera discriminación alguna entre las partes procesales; por tanto, este extremo de la recurrida se encuentra conforme a derecho; **v)** el acta de la sesión de fecha uno de junio de dos mil nueve, -obrante a fojas treinta y tres mil doscientos diez-, sustentada en que una vez reabierta la audiencia pública se impidió el ingreso de la doctora Elma Rosario Montero Rossini, en calidad de abogada del procesado Tito Guillermo Palomino Almanza; al respecto debemos indicar, que atendiendo al

222

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

principio de trascendencia, al no haberse verificado ningún agravio a la parte procesal que recurre, dicha extremo de la sentencia se encuentra conforme a Ley; **vi)** el acta de las sesiones de fechas once, catorce, dieciocho, veintiuno, veintiocho de mayo, y uno, cuatro y veintidós de junio de dos mil nueve, - obrantes a fojas treinta y dos mil novecientos treinta y cinco, treinta y dos mil novecientos noventa y siete, treinta y tres mil cuarenta y cinco, treinta y tres mil sesenta y cinco, treinta y tres mil ciento catorce, treinta y tres mil ciento treinta y treinta y tres mil ciento cincuenta y nueve, respectivamente-, sustentado en que la Sala Penal Superior impuso la designación de abogados de oficio; al respecto debe indicarse, que conforme se ha referido anteriormente la designación del abogado defensor de oficio en Juicio oral tuvo por objeto salvaguardar los derechos de defensa de los encausados que habían sido expulsados del Juicio oral; en consecuencia debe confirmarse este extremo de la recurrida; **vii)** las resoluciones de fecha diecisiete de julio de dos mil seis y tres de enero de dos mil ocho, que prolongaron el mandato de detención contra los sentenciados, debido a que habrían sido emitidos fuera del plazo que establece la ley; al respecto debe señalarse que la decisión jurisdiccional que dispuso la prolongación de la detención, fue objeto de recurso de nulidad que concluyó con la Ejecutoria Suprema número mil treinta y cinco – dos mil ocho, de fecha tres de enero de dos mil ocho, que confirmó la decisión de prolongación del mandato de detención de los procesados; por tanto, este extremo de la recurrida se encuentra conforme a Ley; **viii)** el Juicio oral e instrucción, sustentado en que al declararse como parte civil al representante de la Procuraduría Pública encargado de los asuntos judiciales del Ministerio del Interior, no se precisó respecto de cual delito se le debe considerar como tal; además porque no se notificó dicha constitución a las partes procesales

228

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 890-2010
LIMA

para que puedan ejercer su derecho de defensa; al respecto debe indicarse, que es tácito que la Procuraduría Pública a cargo de los asuntos judiciales del Ministerio del Interior defiende los intereses del Estado respecto a delitos en donde éste resulte como agraviado (en el presente caso, delito de rebelión, daños agravados, tenencia ilegal de armas, sustracción de armas de fuego y asociación ilícita para delinquir), parte procesal que actuó desde la etapa de instrucción, e incluso hizo uso de su derecho impugnativo respecto al monto fijado por concepto de reparación civil en una sentencia anticipada emitida en la presente investigación penal, intervención procesal de la referida Procuraduría Pública que nunca fue cuestionada por las partes procesales; sin perjuicio de indicar que a fojas treinta mil ciento uno, obra la resolución superior de fecha dieciocho de abril de dos mil ocho, que aclaró el Auto Superior de Enjuiciamiento de fecha catorce de febrero de dos mil ocho, para tenerse al Estado Peruano (y no a la sociedad) como agraviado respecto a los delitos contra la Seguridad Pública, en sus modalidades de tenencia ilegal de armas de fuego y sustracción o arrebato de arma de fuego; y contra la Tranquilidad Pública, en la modalidad de Asociación Ilícita para delinquir; siendo ello así, este extremo de la recurrida se encuentra conforme a Ley; **ix)** la declinatoria de jurisdicción, sustentado en que el Colegiado Penal Superior que dictó el Auto de Enjuiciamiento es uno distinto al que aperturó el Juicio Oral; al respecto debe indicarse que el referido argumento de defensa resulta irrelevante para sustentar su pretensión, -prevista en el artículo veintisiete del Código de Procedimientos Penales-, debido a que no está destinado a cuestionar por alguna causal específica la competencia de los Jueces Superiores que llevaron a cabo el Juicio oral; más aún, si se tiene en cuenta, que para efectos del conocimiento del presente caso, la Corte

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 890-2010
LIMA**

Suprema de Justicia de la República declaró procedente la Transferencia de Competencia a favor del Distrito Judicial de Lima; sin perjuicio de indicar que en el Auto Superior de Enjuiciamiento de fecha catorce de febrero de dos mil ocho, obrante en copia certificada a fojas veintiocho setecientos treinta y cinco, los Jueces Superiores que suscriben dicha resolución, precisan en la parte expositiva, que en mérito a Resoluciones Administrativas d la Corte Superior de Justicia de Lima y del Consejo Ejecutivo del Poder Judicial, por necesidad de servicio y con el objeto de atender oportunamente a los justiciables, se avocaron al conocimiento del presente proceso por el período vacacional de los Jueces Superiores designados para llevar a cabo el Juicio Oral; por tanto, este extremo de la recurrida debe ser confirmado.

Delito de Rebelión

Décimo cuarto: Que, este Supremo Tribunal coincide con la condena impuesta por el delito de rebelión; sin embargo, en lo que concierne a la ratio decidendi de esta determinación los señores Jueces Supremos Rodríguez Tineo, Neyra Flores y Calderón Castillo, estiman las consideraciones que se expresan a continuación -del décimo quinto al décimo octavo-. En cambio los señores Villa Stein y Pariona Pastrana se adhieren a las consideraciones que expresarán en su voto singular.

Décimo quinto: Que, antes de ingresar a efectuar el análisis pormenorizado acerca de la verificación o no de la responsabilidad penal de los delitos imputados a los encausados Antauro Igor Humala

225

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

Tasso, Daniel Julio Ludeña Loayza y Tito Guillermo Palomino Almanza, deben precisarse previamente algunos conceptos de delito político, toda vez que, las defensas técnicas de los referidos procesados han establecido que las acciones materia de imputación perpetradas en los primeros días del mes de enero de dos mil cinco, se encuentran circunscritas al derecho de insurgencia y no al delito de rebelión, en tal virtud, al respecto deben hacerse las siguientes precisiones:

I.- Algunas Consideraciones sobre el delito político.- En su moderna formulación la idea de delito político es una construcción ideológica y de perfiles difusos del pensamiento liberal. Dicha idea surgió al hilo de la revolución liberal empeñada en la lucha contra los poderes absolutos del Antiguo Régimen en el cual el delito de "lesa majestad" (delito contra el Rey o contra el Estado) era el más grave de todos. Desde los supuestos ideológicos de la revolución liberal que, frente al absolutismo, lucha por el triunfo de la libertad y de la democracia, el delito político se configura y legítima como una manifestación de la delincuencia evolutiva - Enrico Ferri, en su libro "La Sociologie Criminelle", trad. Francesa de L. Terrier, segunda edición, París, páginas trescientos setenta y siguientes, señala que la delincuencia evolutiva (dentro de las cual estaría el delito político según el pensamiento liberal) es aquella que movida por sentimientos de altruismo y solidaridad trata, de acuerdo con la ley histórica del progreso, de impulsar el triunfo de la libertad y de los derechos del hombre, luchando contra las estructuras sociales y políticas que impiden y dificultan su pleno reconocimiento y realización, en contrapartida a la delincuencia atávica (criminalidad común) que es la constituida por los comportamientos en los que se pone de manifiesto instintos primarios, egoístas y antisociales del hombre que aún no ha logrado liberarse de su originario salvajismo (estado de naturaleza) mediante la educación y la cultura, la criminalidad atávica, impulsada por el egoísmo y la insolidaridad, ataca la libertad y los derechos del

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 890-2010
LIMA

hombre (homicidio, secuestro, robo, etc.) impidiendo el progreso de la sociedad – que adquiere una significación política revolucionaria, que se patentiza sobre todo a partir del siglo XIX, en la lucha del liberalismo contra los poderes absolutos; si bien en un inicio el delito político tuvo un tratamiento benigno, pues la figura del delincuente político – identificada con quien lucha por el pueblo contra la tiranía y la usurpación – adquirió un aura de nobleza y heroísmo, que en la opinión popular lo hacía merecedor no de castigo, sino de honores y del reconocimiento general, incluso consecuencia inmediata de la consideración del delito político como una especie de delincuencia evolutiva fue su configuración, desde la perspectiva de la política jurídico penal y procesal liberal como una forma de "delincuencia privilegiada", protegida por la institución del asilo político y la cláusula de "no extradición" del delincuente político¹ - Inglaterra fue el primer Estado que, a partir de mil ochocientos quince, comenzó a conceder asilo a los refugiados políticos. En esta política le siguieron Francia (sobre todo a partir de la Revolución de mil ochocientos treinta) y Bélgica. La consideración de la delincuencia política como forma de "delincuencia privilegiada", encontró su "edad de oro" en el período iniciado por la Revolución francesa de mil ochocientos treinta, también llamada "Revolución de Julio o de las barricadas" - Según indica Jiménez de Asúa, el punto culminante de la benignidad y del rigor técnico en el tratamiento del delito político se encuentra en el Proyecto de Código Penal italiano de mil novecientos veintiuno, en dicho texto legal en su artículo trece, se definen los delitos políticos, sancionándolos con penas más leves que las empleadas en el castigo de los delitos comunes, como "los cometidos exclusivamente por

¹ MONTORO BALLESTEROS, Alberto... "Anales de Derecho", Universidad de Murcia, número dieciocho, 2000, págs. 131-156.

229

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

motivos políticos o de interés colectivo"². El debilitamiento o eclipse más o menos prolongado del movimiento liberal, trajo como consecuencia la abolición de la cláusula de la "no extradición" por delitos políticos y el consiguiente agravamiento de las penas para tal tipo de infracciones. De este modo fueron quedando excluidos de la cobertura y protección de las cláusula de "no extradición", los siguientes supuestos: a) atentados contra los Jefes de Estado o de Gobierno extranjeros o contra miembros de su familia; y, b) el asesinato por móviles políticos y en general los delitos conexos y mixtos o complejos en donde la intencionalidad o finalidad política aparece unida a comportamientos que por su naturaleza constituyen delitos comunes.

La concesión de la extradición para estos tipos de delitos implicó en el plano doctrinal, la distinción entre *delito político puro* (el que atenta contra la forma de organización política del Estado), el cual está excluido de la extradición, y *delito público relativo*, integrado por los denominados delitos complejos y conexos, que si pueden ser objeto de extradición. Los *delitos complejos o mixtos*, son delitos comunes realizados por móviles políticos o sociales (por ejemplo, el asesinato de un Jefe de Estado). Los delitos conexos son también delitos comunes (asesinato, robo, secuestro, etc.) que constituyen un medio para la realización de un fin político y también los delitos comunes que se cometen en el curso de una rebelión, revuelta política o guerra civil³.

² JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis... "El asesinato de Matteotti y el delito político", en "Crónicas del crimen", Editorial Historia Nueva, Madrid 1929 páginas 243 y 247.

³ JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis... "Principios de Derecho Penal", Abeledo - Perrot Editorial Sudamericana, Buenos Aires, 1989, pág. 187.

225

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

Una denominación específica a un aspecto particular de la Parte Especial del Derecho Penal referida a conductas tendenciosas a quebrantar el orden constitucional, asentada en la Ley fundamental, es la asignada como Derecho Penal Político, o quizá, Derecho Penal Constitucional a la que se le considera como un "...conjunto de actuaciones que atentan contra bienes jurídicos que configuran y determinan la naturaleza propia del modelo de organización política del Estado democrático, y de las relaciones entre éste y los ciudadanos que componen el mismo..."⁴. Aquí se estudian aquellas conductas que se estimen perjudiciales para el régimen constitucional vigente, utilizando principios e instrumentos penales que permitan lograr el cumplimiento de los fines del Derecho Penal en cuanto a la tutela del orden constitucional. Así un Derecho Penal Político es identificable por su adaptación a las formas constitucionales de gobierno que asume cada Estado. Anteriormente, las fórmulas delictivas se ubicaban en los Códigos Penales bajo el rubro de Delitos contra la Seguridad Interior, ahora las legislaciones han precisado el campo a conductas punibles atentatorias a los Poderes del Estado y el Orden Constitucional.

Pero tradicionalmente, la vieja denominación de estos delitos ha sido reconocida por constituir atentados a la personalidad interna del Estado, mejor dicho, la seguridad interna; lo que entendería el Legislador nacional actualmente bajo la perspectiva de dos bienes jurídicos fundamentales para la vida interna estatal, siendo éstos los Poderes del Estado y el Orden Constitucional (precisión legislativa), pero a ello cabe aclarar ciertos puntos. Cuando el Título XVI de la parte especial del Código Penal hace mención primero a los "Poderes del

⁴ LÓPEZ DE LA CÁMARA JIMÉNEZ – PADILLA, Miguel... "Rebelión" en José Llorente Fernández de la Reguera et al, "Delitos contra la Administración Pública, contra la Administración de Justicia y contra la Constitución" Bosch, Barcelona 1998, p. 269.

729

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 890-2010
LIMA

"Estado" se quiere señalar a las instituciones conformantes de los entes encargados de las tres funciones fundamentales del Estado - ejecutivo, legislativo y judicial -, excluyéndose a los organismos autónomos u otras entidades públicas que no forman parte de esta división tripartita. La tutela a estos entes estatales se fundamenta en el sentido a su reconocimiento constitucional en cuanto a la función asignada a favor de que una sociedad jurídica y políticamente organizada acorde a los principios constitucionales⁵, en realidad se trataría del beneficio al desarrollo de la sociedad, pero la protección penal no precisamente se entendería a favor de las entidades per se, sino en cuanto a dos cuestiones: la organización de las entidades y la independencia y seguridad del funcionamiento de éstos⁶.

II.- Criterios de definición del delito político.- El delito político contiene, en primer lugar, un problema que repercute en la dificultad de su definición, esta complicación obedece fundamentalmente a una doble causa: de un lado, la dificultad conceptual de definir, de concretar, que sea lo político; de otro lado, a la posición, política también, tanto del legislador que lo tipifica como, en determinados casos, del tratadista que lo estudia⁷.

No obstante, esta dificultad inicial para una caracterización del delito político, la doctrina ha desplegado un notable esfuerzo en el

⁵ SOLER, Sebastián..."Derecho Penal argentino, Tomo V, tercera edición, octava reimpresión, Buenos Aires 1978, página 62.

⁶ BRAMONT ARIAS, Luis / BRAMONT - ARIAS TORRES, Luis Alberto..."Código Penal anotado", cuarta edición, revisado y concordado por María del Carmen García Cantizano, Editorial San Marcos, Lima 2001, página 442.

⁷ QUINTANO RIPOLLÉS, A... "Delito político", en Nueva Enciclopedia Jurídica, T. IV, Editorial Francisco Seix, Barcelona, 1975, págs. 603 y 606.

230

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 890-2010
LIMA

estudio y fijación conceptual del mismo. La complejidad de la materia ha hecho que al respecto se cristalicen una pluralidad de teorías que, básicamente, pueden articularse en tres grupos: teorías objetivas, subjetivas y mixtas.

Las **teorías objetivas** observan en los delitos políticos lo que Ihering denominó "delitos contra el Estado" - el Estado es aquí el bien jurídico protegido -, entendiendo dicho autor por delito político todo acto que pueda constituir una amenaza contra las condiciones de vida "del Estado", el carácter del delito político, dice, es atacar las condiciones de vida del Estado⁸. Cuando una legislación acoge dicha postura, agrupa los delitos bajo un título específico que responde a un bien jurídico político, sin interesarle el ánimo especial que impulsa al agente, bastándole sólo el elemento de imputación subjetiva del dolo genérico. Dichas teorías objetivas, son seguidas, entre otros, por Cesare Lombroso y Laschi en Italia y por Binding y Von Liszt en Alemania, quienes encontraron una genérica formulación doctrinal en la tesis que considera delitos políticos a aquellos que atentan contra la organización política o constitucional del Estado y sus funciones, así como contra los derechos que de ella se derivan para el ciudadano.

Las **teorías subjetivas** entienden que son delitos políticos aquellos que, con independencia del bien jurídico contra el que atenten (vida e integridad de las personas, propiedad, seguridad en general...) son cometidos exclusivamente por un motivo o finalidad política. Como es lógico, dichos fines son políticos, pero se pueden lesionar otros bienes

⁸ IHERING, R. von "El fin en el derecho", trad. Esp. De D. Abad de Santillán, Estudio preliminar de J.L. Monerero Pérez, Editorial Comares, 2000, págs. 341 y ss.

231

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

jurídicos sin interesar si son comunes o políticos. Así, los delitos de robo, asesinato, daños, etc., impulsados por objetivos políticos, constituyen para esta tesis típicos delitos políticos. Bajo raíces positivistas, el criterio subjetivista tiende a inclinarse más al liberalismo, en el sentido de que cualquier infracción que esté inspirada en una finalidad política, pueda ser calificada como tal⁹. Esta línea de pensamiento fue la seguida por la escuela positiva italiana, con Carmignani, Ferri y Paoli, en Alemania fueron defensores de estas teorías Holtzendorf y Radbruch. En España la teoría subjetiva fue seguida inicialmente por Jiménez de Asúa, quien escribió "...De cuántos puntos de vista se han ensayado para definir el delito político, me parece más certero el criterio subjetivo del móvil, que tiene rancio abolengo en los escritos franceses. La infracción política no se caracteriza por su objetividad, sino por el motivo que anima al transgresor de la norma, y así un regicidio perpetrado por venganzas personales es un delito común y un homicidio o un incendio cometidos con el designio de cambiar un régimen o anular una dictadura, es un delito político..."¹⁰. En cualquier caso, para Rodríguez Devesa la teoría subjetiva del delito político carece de consistencia, señalando dicho autor que: "es inadmisible, porque impide toda distinción con los delitos comunes, ya que la motivación política puede concurrir en cualquiera de ellos"¹¹; que, dicha tesis debido a su amplitud, carece en la actualidad de persistencia o asentamiento normativo o jurisprudencial, siendo escaso en la práctica¹².

⁹ VELÁSQUEZ VELÁSQUEZ, Fernando... "Derecho Penal parte general", Segunda edición, Temis Bogotá, 1995, página 278.

¹⁰ JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis... "El asesinato de Matteotti y el delito político", en "Crónicas del crimen", Editorial Historia Nueva, Madrid 1929 páginas 242.

¹¹ RODRÍGUEZ DAVESA, José María... "Derecho Penal español", parte general, Dykinson, Madrid 1991, página 246.

¹² GARCÍA NAVARRO, Edward... "Lecciones de Derecho Pena – parte especial", citando a Fernández Carrasquilla, Jurista editores, Lima- Perú, pág: 290.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 890-2010
LIMA**

Las **teorías mixtas** combinan los criterios subjetivos y objetivos. En dicho sentido Quintano Ripollés señala: "...la delincuencia política, en efecto, no es perfectamente definible sobre un patrón objetivo referente al bien jurídico lesionado, siendo precisa la concurrencia de otro elemento subjetivo, el del móvil, según la doctrina más comúnmente admitida, por resultar las extremas de objetivismo o subjetivismo escuetos, demasiado unilaterales y arriesgadas. Sin profundizar en tan compleja materia del delito político, mucho más todavía en el mundo de hoy, es de recomendar en términos generales esa técnica doble, que es la adoptada en la Conferencia Internacional para la Unificación del Derecho Penal de Copenhague en mil novecientos treinta y cinco..."¹³.

Al respecto, señala el profesor español Alberto Montoro Ballesteros en su artículo publicado en "Anales de Derecho", Universidad de Murcia, número dieciocho, año dos mil, que la tesis de la teoría mixta fue iniciada por Manzini y encontró su más brillante defensor en Massari, seguidores de la misma fueron en España: J. Antón Oneca y E. Cuello Calón, que esta teoría encontró su consagración legal en el Código Penal italiano de mil novecientos treinta (Código Rocco), en el cual se fusionaron la perspectiva objetiva del Código de Zanardelli y la subjetiva del Proyecto de Ferri de mil novecientos veintiuno, en dicho sentido, el Código Penal italiano de mil novecientos treinta disponía en su artículo octavo: "es político todo delito que lesiona un interés político del Estado o del ciudadano, así como el común en que, en parte o en todo, viniese determinado por móviles políticos...".

La doctrina, con ánimo de precisar los conceptos y aclarar y facilitar el planteamiento y la solución de los problemas, ha

¹³ QUINTANO RIPOLLÉS, A... "Tratado de Derecho Penal internacional e internacional penal", Tomo I, Consejo Superior de Investigaciones Científicas. Instituto "Francisco de Vitoria", Madrid, 1957, pág. 155.

23

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

profundizado en el estudio de las teorías mixtas distinguiendo entre **a)** teorías mixtas de carácter extensivas, y **b)** teorías mixtas de carácter restrictivo¹⁴.

Las **teorías mixtas extensivas**, a decir del profesor Sainz Cantero, entienden por delitos políticos los que atentan contra la organización política o constitucional del Estado y los que se realizan con un móvil o fin político, a esta línea de pensamiento responden, en el plano doctrinal, la concepción de Cuello Calón.

En tanto que, las **teorías mixtas restrictivas** consideran delitos políticos a aquellos que "atentando contra la organización política o constitucional del Estado, se realizan además con un fin político", a este planteamiento restrictivo corresponde, entre otras, la posición de Rodríguez Devesa, quien entiende por delito político el dirigido a modificar la Constitución del Estado, impulsado por una motivación elevada, ello pues también – dice – pueden cometerse delitos de esta clase por móviles abyectos, como puede ser una venganza personal.

La diferencia entre uno y otro tipo de teoría reside en que mientras en las teorías mixtas extensivas los criterios objetivo y subjetivo se encuentran en una relación alternativa, en las teorías mixtas restrictivas la relación entre ambos elementos es de integración, esto es para que exista delito político, deben coexistir los elementos objetivo y subjetivo.

¹⁴ SAINZ CANTERO, J.A... "Lecciones de Derecho Penal" (parte general) tercera edición, Editorial Bosch, casa Editorial, Barcelona, 1990, pág. 442.

23

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 890-2010
LIMA

Para el profesor José Antonio Sainz Cantero, en su libro "Lecciones de Derecho Penal" (parte general) tercera edición, Editorial Bosch, casa editorial, Barcelona, mil novecientos noventa, la posición de las teorías mixtas restrictivas es la que resulta más adecuada a las necesidades de la política criminal de nuestro tiempo. La razón de ello reside en que excluye del ámbito del delito político (y, por tanto, del trato privilegiado que se estima debe recibir) tanto a los delitos comunes (homicidio, asesinato, robo, etc.) que se realizan con una finalidad o móvil político, como a los que atentando contra la organización política o constitucional del Estado, se realizan con móvil o finalidad ajena a lo estrictamente político.

A esta última postura, también se adhieren autores como Cerezo Mir, Rodríguez Devesa, Rodríguez Mourillo, Landrove, Luzón Peña, entre otros.

Conforme a los mencionados criterios se ha podido ensayar una clasificación de los delitos en general según su apreciación como comunes o políticos. En dicho orden de ideas, los **delitos puros** son aquellos que responden a las exigencias de los criterios mixtos restrictivos y que merecen el tratamiento benevolente que le ofrece el Derecho Penal Internacional, toda vez que van en contra del ordenamiento constitucional, pero impulsado por fines políticos. Estos delitos están agrupados bajo el Título XVI de la parte especial del Código Penal; ejemplo: rebelión, sedición, motín, conspiración, etc. Los delitos conexos o complejos constituyen formas concursales entre delitos comunes y

235

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

delitos políticos, sea real o ideal. ejemplo: cometer robo y daños durante una rebelión¹⁵.

Al respecto, señala el profesor colombiano Eduardo Montealegre Lynett, en su artículo publicado en Internet titulado: "Delito político y libertad de expresión. Apuntes para su distinción" que la teoría ecléctica - esto es, mixta - refunde en una sola fórmula las anteriores - objetiva y subjetiva -, pero en cuanto da preponderancia al criterio objetivo o al subjetivo, se subdivide en extensiva y estricta o restrictiva. En la teoría ecléctica extensiva son delitos políticos, tanto las conductas que atentan contra la organización política o constitucional del Estado (delitos políticos puros) como aquellas que sin dirigirse contra dichos bienes jurídicos tienen una finalidad política (delitos políticos relativos o concurrentes). Para los partidarios de la teoría ecléctica estricta o restrictiva solo tiene carácter de delitos políticos aquellos actos que comportan un atentado a la organización política, constitucional o legal del Estado, siempre que encuentren motivados por razones políticas (delitos políticos puros)

Asimismo, el autor nacional James Reátegui Sánchez, señala citando a la doctrina argentina, lo siguiente: "...como bien ha establecido la jurisprudencia penal argentina, el delito de rebelión o "atentado contra la vida democrática", según la redacción del artículo doscientos veintiséis del Código Pernal argentino, conceptualmente tiene dos fases: el delito de rebelión es especial porque se caracteriza por un alzamiento armado – faz objetivo – y por un especial elemento

¹⁵ GARCÍA NAVARRO, Edward... "Lecciones de Derecho Penal – parte especial", citando a Fernández Carrasquilla, Jurista editores, Lima- Perú, pág. 290.

236

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

subjetivo, que es el fin por el cual se toman las armas. El concepto jurisprudencial antes citado es muy claro: sólo cobra relevancia el "alzamiento armado" si ésta es usada para un fin determinado: el quebrar el orden constitucional y los Poderes del Estado, de tal manera que existe una confluencia objetiva – subjetiva en la definición del delito de rebelión..."¹⁶

III. Ubicación sistemática en el Código Penal de los delitos contra los Poderes del Estado y el Orden Constitucional.- El Título XVI del Código

Penal: "Delitos contra los Poderes del Estado y el Orden Constitucional", cuenta con dos capítulos donde se reparten ocho artículos, tipificando seis modalidades delictivas; así tenemos en el Capítulo I, los delitos de rebelión (artículo trescientos cuarenta y seis), sedición (artículo trescientos cuarenta y siete), motín (artículo trescientos cuarenta y ocho), conspiración (artículo trescientos cuarenta y nueve) y seducción, usurpación y retención ilegal de mando (artículo trescientos cincuenta). En el Capítulo II (Disposiciones Comunes), además, de tipificarse la figura de omisión al deber de resistencia (artículo trescientos cincuenta y dos), se acogen reglas específicas de punición en cuanto a la exención de pena (artículo trescientos cincuenta y uno) y la inhabilitación (artículo trescientos cincuenta y tres). En atención al tema materia de controversia en el presente caso, nuestro estudio estará referido al análisis típico de las formas delictivas de rebelión y sedición.

IV. El Delito de Rebelión.- El término rebelión deriva del latín "rebellio" o "rebellionis" (re: de; bellum: guerra); no obstante, la doctrina la define como rebelión propia siendo la conducta punible de mayor afectación al régimen constitucional, y el más grave de su especie, se constituye en

¹⁶ REÁTEGUI SÁNCHEZ, James... "Estudios de derecho Penal – parte especial", Jurista Editores, Primera edición, Lima – Perú, págs. 287-288.

238

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

un alzamiento armado que tiene por objetivo el cambio del régimen político - constitucional, violentando con ello los principios constitucionales vigentes y desconociendo a la autoridad gubernamental y sus atribuciones (Poderes del Estado)¹⁷. El autor español Josep María Tamarit Sumalla, señala que en lo que atañe a su estructura típica, el delito de rebelión ha sido definido habitualmente como delito plurisubjetivo de convergencia, puesto que requiere la unión de voluntades para la consecución de un propósito común (...) A este carácter pluripersonal se ha añadido, pese a la negativa de un sector doctrinal, el requisito de un mínimo de organización previo al alzamiento, que responde a lógicas exigencias de idoneidad de la conducta dada la envergadura de los fines propuestos. La rebelión se configura como un delito de consumación anticipada, en la modalidad conocida doctrinalmente como **delito de resultado cortado**, cuya consumación se produce sin necesidad de que en el plano subjetivo se haya materializado el propósito último de los autores. El adelantamiento de la barrera de protección obedece a razones fácilmente comprensibles, pues siendo la pretensión de los rebeldes la subversión del orden constitucional, el triunfo de la rebelión conllevaría la imposibilidad de que los mismos sean juzgados con arreglo al orden institucional depuesto. No cabe apreciar en el delito de rebelión causas de justificación ni de inexigibilidad. La perpetración de este delito siempre viene acompañada de una apelación a razones excepcionales de necesidad, que naturalmente no pueden conducir a la apreciación de la eximente de estado de necesidad. La Constitución prevé un mecanismo para la modificación de la misma, así como vías jurídicas

¹⁷ ABASTOS HURTADO, Manuel G... "Derecho Penal II Curso (apuntes de clases)", Universidad Nacional Mayor de San Marcos, Lima s/f, página 6.

238

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

para reaccionar ante situaciones de importante agitación o perturbación del orden social.¹⁸

En dicho sentido, señala el autor español Ignacio Gordillo Álvarez Váldez "...es opinión unánime en la doctrina y en la práctica jurisprudencial el que la consumación se produce con el alzamiento, sin que, al tratarse de un delito de tendencia sea preciso el logro de la finalidad del acto. Se trata de un delito de resultado cortado en el que, por razones de política criminal, la consumación formal se adelanta al momento de la puesta en peligro del bien jurídico protegido..."¹⁹; asimismo, refieren los también españoles T. S. Vives Antón y J. C. Carbonell Mateu: "...Desde el punto de vista del contenido del injusto, se trata de un delito de resultado cortado en el que la consumación formal se adelanta al momento de la simple puesta en peligro del bien jurídico por razones obvias, pues la lesión entraña el triunfo de los rebeldes y la imposibilidad de castigarles..."²⁰; asimismo, el catedrático de derecho penal de la Universidad española de Córdoba, Juan José González Rus, sostiene "...es un delito de resultado cortado en el que, lógicamente, la perfección delictiva se ha anticipado a un momento anterior al del logro de los fines propuestos, pues si los mismos fueran alcanzados la experiencia demuestra que los rebeldes pasarían a ser automáticamente heroicos patriotas y los vencidos traidores al "legítimo" orden jurídico y político triunfante..."

¹⁸ TAMARIT SUMALLA, Josep María y otros... "Comentarios a la Parte Especial del Derecho Penal", Tercera Edición, Editorial Aranzandi S.A., Navarra, 2002, págs. 1933, 1934.

¹⁹ GORDILLO ALVAREZ VALDÉS, Ignacio... "Obra Colectiva, manual de Derecho Penal - parte Especial", Editorial Colex, Madrid - España, pág. 642.

²⁰ T.S. Vives Antón y J.C. Carbonell Mateu... "derecho Penal Parte Especial", Tiranto lo Blanch, Valencia, España, 1999, pág. 802.

239

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 890-2010
LIMA

a) Consideraciones Generales.

El delito de rebelión tiene un alto contenido político, toda vez que la afectación al bien jurídico de carácter constitucional recae en los Poderes del Estado y el orden Constitucional, así el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el expediente número tres mil novecientos sesenta y seis – dos mil cuatro HC / TC, de fecha tres de marzo de dos mil cinco (caso: Enrique José Benavides Morales), en su fundamento número dieciséis, parágrafo e) precisó: "...Los delitos políticos son aquellos que atentan contra la estabilidad y normal funcionamiento de los poderes públicos. En ese sentido, la intencionalidad y objetivo del agente se deriva de la relación gobernante – gobernados. A través de los delitos políticos se impugna, por móviles ideológicos, el poder de los órganos políticos vigentes. Estos no surgen por ningún tipo de razonabilidad personal o ánimo de lucro...".

Para el autor nacional James Reátegui Sánchez, en su obra Estudio de Derecho Penal – parte especial, el delito de rebelión es un delito de peligro, pues existe un adelantamiento de las barreras de punibilidad, y no espera a que efectivamente se deponga o se extinga el gobierno legalmente constituido o el régimen constitucional. Este dato es sumamente importante – señala – a efectos de verificar la consumación formal del delito de rebelión: se perfecciona típicamente el delito en cuestión cuando comienza el alzamiento en armas y no cuando termina la extinción o modificación de los poderes constitucionales del Estado, ya que éstos últimos se tratan de elementos subjetivos finalísticos de la acción rebelde, y no verificables en la consumación típica.

24C

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

En cuanto a la tutela penal, se trata de proteger al régimen constitucional per se y la organización y funcionamiento de los poderes del Estado. Los intereses que componen ambas perspectivas quedan detalladas de conformidad a los fines típicos que direccionan el alzamiento armado. En la doctrina y legislación española se ha establecido que tanto estos delitos como los de sedición deben ser apreciados como conductas atentatorias no sólo del simple orden público, sino de algo más básico, la paz pública. Al respecto, Vives Antón / Carbonell Mateu expresan que si "hubiere que delimitar dicho bien jurídico en términos genéricos podría definirse como el interés general del Estado en la sumisión general a la Constitución, a las leyes y a las autoridades legítimas y el interés en el mantenimiento de la paz pública; en otros términos, la organización democrática del Estado"²¹.

b) Descripción Legal y Antecedentes.

El delito de rebelión se encuentra tipificado en el artículo trescientos cuarenta y seis, Capítulo I (Rebelión, sedición y motín), Título XVI (Delitos contra los poderes del Estado y el orden constitucional), Libro Segundo (Parte Especial Delitos) del Código Penal vigente a la fecha de los hechos, que textualmente señalaba: "El que se alza en armas para variar la forma de gobierno, deponer al gobierno legalmente constituido o modificar el régimen constitucional, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de diez ni mayor de veinte años".

²¹ VIVES ANTÓN, Tomás S. / CARBONELL MATEU J.C... Rebelión, Sedición en "Derecho Penal – parte especial" tercera edición, Tirant lo Blanch, Valencia, 1999, página 801.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 890-2010
LIMA**

Como fuente directa se tiene la fórmula del artículo trescientos dos del Código Penal de mil novecientos veinticuatro²². Así como antecedente al artículo ciento veintisiete del Código Penal de mil ochocientos sesenta y tres.

c) Elementos estructurales de la imputación al tipo objetivo.

En el delito de rebelión, el sujeto activo es cualquier persona imputable. La naturaleza de la rebelión permite establecer que se trata de un delito plurisubjetivo, pues para su realización se requiere de un determinado número de personas, según las circunstancias de un mínimo acuerdo, organización y estructura en el grupo rebelde.²³

Al respecto, señala el precitado autor Edwar García Navarro, en su libro "Lecciones de Derecho Penal - Parte Especial" que aunque en el texto penal no se ha señalado expresamente la confluencia plural de individuos constitutivos de sujetos activos, como sí lo hacen otras legislaciones, debe considerarse permisible la exigencia colectiva acorde con la trascendencia exigida típicamente en los alzamientos. La rebelión se presenta en ese sentido como un delito colectivo, en la

²² "Será reprimido con expatriación o con prisión no mayor de cinco años, el que se alzare en armas para variar la forma de gobierno, o deponer al gobierno constituido, o arrancarle alguna medida o concesión, o impedir la reunión del Congreso, o disolverlo, o reformar las instituciones vigentes por medios violentos o ilegales, o impedir que las Cámaras funcionen libremente, o que se practiquen las elecciones presidenciales o de renovación parlamentaria, o sustraer a la obediencia del Gobierno algún departamento o provincia o parte de la fuerza armada terrestre, naval o aérea, o investirse de autoridad o facultades que no se hubiese obtenido legalmente. La pena será penitenciaria no mayor de cinco años, si el delincuente hubiere procedido por lucro o por cualquier móvil inoble".

²³ Bustos Ramírez, Juan... "Manual de Derecho Penal – Parte Especial, Editorial Ariel S.A., Barcelona – España, 1896, pág. 479.

242

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 890-2010
LIMA

óptica de requerir la participación de gran cantidad de sujetos, pero entiéndase que esta intervención no responde a circunstancias espontáneas, se requiere de la concertación o unión de voluntades de los concurrentes para hablar de actos de rebelión, es por ello que se le califica como un delito de convergencia (confluencia de aceptaciones para con la consecución de un propósito común). La configuración de la rebelión como un delito de confluencia colectiva se entiende así porque resulta inconcebible que alguien pueda por sí solo cometer el alzamiento, por ello es la misma naturaleza del delito la que nos impide pensar en una imputación individual en su comisión. "...La calidad de intervención de los individuos se entiende teóricamente por lo menos a título de coautoría más que de sólo simple complicidad..."²⁴. En nuestra legislación se precisa individualmente al agente del delito – como se advierte de la lectura del mencionado artículo trescientos cuarenta y seis del Código Penal –, pero por la naturaleza delictiva de la rebelión, la concurrencia, en principio, es de coautores plurales, sin que ello impida advertir en el alzamiento plural concurrentes partícipes. Un problema resaltante reside en el número de individuos que deben intervenir en la comisión delictiva para la adecuación típica de la rebelión. Si bien la ley penal no precisa la confluencia numérica, será necesario que el Juez estime el número de individuos que sea lo suficiente para lograr el alzamiento de pretensiones de variación gubernamental. "La ley no fija, ni podría úfilmente hacerlo, cual es el mínimo de individuos que debe integrar la figura de la infracción bajo este aspecto. Corresponde, pues, al discernimiento de los jueces considerar si el

²⁴ FEBRES CORDERO, Héctor... "Curso de Derecho Penal, parte especial", Talleres Gráficos universitarios, Mérida, 1966, página 51.

243

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

número real de individuos que actúan en cada caso, según las circunstancias del mimo, fue bastante o no para producir la lesión jurídica"²⁵.

El citado autor García Navarro, continúa diciendo que otro punto discutible está referido a la organización de esta pluralidad de individuos. Aunque el tipo penal no lo precisa, la doctrina mayoritaria ha considerado necesario un mínimo de organización, pues lo común es que previamente se consolide un grupo reducido más o menos organizado.²⁶

El alzarse en armas implica un desplazamiento físico del sujeto activo, generalmente deponer un régimen constitucional se realiza violentamente. Creus señala que "...tiene que tratarse de una irrupción violenta, con uso de la fuerza; mientras ello ocurra, las otras actividades que no impliquen ese uso no pasarán la etapa de la conspiración...". En ese sentido Molinario sostiene que "...alzarse en armas no es lo mismo que tomarlas (...). Como es evidente, para alzarse en armas hay que haberlas tomado antes. Una vez tomadas, el hecho consiste en un levantamiento, es decir, que implica alboroto popular, revuelta o sublevación, lo que necesariamente supone un grupo compuesto por cierto número de personas. Si bien el número no está definido, no cabe duda de que no se trata de tres, cinco, ni diez..."²⁷. Así, Pacheco señala que "...La rebelión es un delito colectivo que se hace en público, que se sostiene con armas. Nunca hay un rebelde, como no haya muchos rebeldes, nunca se comete este crimen sino empleando la fuerza, con verdadera organización, con abierta y declarada hostilidad. Una reunión de

²⁵ SALVAGNO CAMPOS, C... "Curso de Derecho Penal (parte especial)", Volumen I, Talleres Gráficos, Montevideo 1946, página 158.

²⁶ Creus, Carlos..."Derecho Penal – Parte Especial", Tomo II, Buenos Aires, 1997, pág. 175.

²⁷ MOLINARIO, Alfredo... "Los delitos", Tomo III (texto preparado y actualizado por Eduardo Aguirre Obarrio) Buenos Aires, 1999, pág. 263.

24

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

amotinados tumultuarios no son rebeldes, un regimiento que toma las armas, una plaza fuerte que se subleva, sí lo son..."²⁸

En dicho sentido, la sentencia de fecha veintiséis de noviembre de dos mil siete, emitida por la Sala Penal Especial de la Corte Suprema de Justicia de la República (caso: Briones Dávila y otros), en el expediente número trece – dos mil cuatro, ha dejado establecido que:

"...La **conducta prohibida** es el "alzarse en armas", pudiendo ser realizado por cualquier persona. Siendo que la conducta sancionada es el alzarse en armas; y a efectos de concretar su contenido es su interpretación gramatical la que nos da parte de sus alcances. Así, la Real Academia Española – en su vigésimo segunda edición del Diccionario de la Lengua Española – indica que "alzar[se]" significa levantar[se] – que viene del latín "altiāre, de altus, alto, mover hacia arriba –, otro de sus significados es sublevar[se], apoderarse de algo con usurpación o injusticia; y el vocablo "arma", significa instrumento, medio o máquina destinados a atacar o a defenderse. Interpretando dicho contenido en la doctrina penal –de cierto consenso–, rebelión significa "levantamiento", "sublevación" o "insurrección" contra las autoridades legítimas. La rebelión es definida –en la doctrina mayoritaria– como el hecho de alzarse en armas, consistente en un movimiento más o menos organizado de personas, que disponen de armas [Fontan Palestra. Tratado I, VII, p. 99, Ed. AP 1975, Sebastián Soler. Derecho Penal Argentino, I, V, p. 67, Ed. TEA, 1983, R. Núñez. Tratado de Derecho Penal, I, VII, p. 293, Ed. Lerner 1986]; es también la acción que supone una actividad conjunta dirigida a lograr alguno de los fines previstos en el artículo 346º del Código Penal –variar la forma de gobierno, deponer al gobierno legalmente constituido o suprimir o modificar el régimen constitucional– (...) Así, para cometer el delito de rebelión además de las armas, se requiere que ésta sea colectiva, aunque para autores como Muñoz Conde le resulta indiferente el número de personas que se rebelan, siempre que sea un número lo suficientemente relevante en orden a conseguir los fines fijados en el tipo penal [Muñoz Conde, F. Derecho Penal, Parte especial, 15^a ed., pág. 796], además, siguiendo a la doctrina es conveniente verificar que esté dotada de una adecuada organización e incluso que exista violencia –como

²⁸ Citado por Gómez, Eusebio... "Delincuencia político – social, Buenos Aires, pág. 140.

245

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

en el caso español-, aunque en nuestra legislación no es necesario, y más bien forma parte de la idoneidad en la lesión del bien jurídico. Por tanto, para estar ante la conducta punible del delito de rebelión se requiere el alzamiento en armas de un grupo de personas –carácter plurisubjetivo del tipo– más o menos organizados, realizada con fines de variar la forma de gobierno, deponerla, suprimir o modificar el régimen constitucional (...) La finalidad del delito de Rebelión –elemento subjetivo del delito–, es: "variаr la forma de gobierno", "deponer al gobierno legalmente constituido" o "suprimir o modificar el régimen constitucional" (...) Otro de los puntos importantes a dilucidar lo constituye: el momento consumativo en el delito de rebelión. En atención a la modalidad del ataque al bien jurídico, en la práctica y en la doctrina existe unanimidad en diferenciar los ilícitos como: delitos de lesión y delitos de peligro; respecto de los primeros, el tipo requiere la efectiva destrucción o menoscabo del bien jurídico para su consumación; en los segundos, es suficiente con el peligro para el bien jurídico protegido, con la amenaza del mismo –marco en el que tiene que concentrarse nuestro análisis en virtud de considerar al delito de rebelión como delito de peligro– (...) Siendo el delito de rebelión, un tipo legal de peligro pero de manera indirecta, toda vez que en este tipo legal la alusión al peligro fluye –y ahí reside la referencia indirecta– de la caracterización de la rebelión como un delito de resultado cortado, desde el punto de vista del contenido del injusto, en el que la consumación formal se adelanta al momento de la simple puesta en peligro del bien jurídico [Vives Antón y Carbonell Mateu, Delitos contra la Constitución. Rebelión, p. 985]. Por otra parte, es de señalar que "claro está que en esta clase de delitos la ley se empeña en alcanzar el hecho en sus etapas preparatorias y de tentativa ya que en muchos casos la consumación puede representar la destrucción de la ley misma" [Delito de rebelión: Sebastián Soler: Derecho Penal Argentino; T. V, Tipográfica Editora Argentina – Buenos Aires, 1963, p. 69], de modo, que la consumación anticipada encuentra razones justificadas en orden a la postura político criminal del legislador, se trata de una decisión forzada de éste, puesto que si se espera la consecución de dichos fines por parte de los "rebeldes" para considerar consumado el hecho, es muy probable que este no se sancione, debido a la probabilidad del éxito (...) Sin embargo, la forma como está estructurado el delito de rebelión resulta ser singular ya que si bien, al tratarse de un delito de resultado cortado, en el que, como ya se explicó, su vertiente subjetiva va más allá de la objetiva o, mejor dicho, no se requiere la obtención de

246

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

cualquiera de los fines previstos en el artículo 346º del Código Penal para que se considere consumado; al quedar consumado con la simple conducta desplegada – alzarse en armas– no requiere un resultado en el mundo exterior distinto de la propia conducta, por consiguiente no requiere lograrse el objetivo de depurar el gobierno, es decir, el éxito de la rebelión; que a diferencia de otros delitos de lesión o de resultado requieren la efectiva lesión del bien jurídico o su destrucción para su consumación, sin embargo, un aspecto que no puede omitirse es la circunstancia de que luego de efectuarse el "alzamiento" surge una situación antijurídica de cierta duración, vale decir el lapso de la consumación..."

En efecto, el alzamiento en armas es la fórmula que impone el legislador como conducta delictiva típica, se precisa que el levantamiento violento se ejecute mediante el empleo de medios contundentes: armas. El término "armas" nos lleva a mencionar diferentes instrumentos como piedras, palos, tijeras, revólveres, etc., pero a efectos del cumplimiento típico de la rebelión tendrán que ser armas que puedan generar efectos desafiantes ante las órdenes impartidas. La hostilidad propia del alzamiento debe manifestarse con armas que alimenten más el carácter del injusto, y no por medio de otros instrumentos ajenos a dicha idoneidad. La idoneidad de las armas responden al grado de perturbación del orden político interno. Los alzados habrán de emplear armas que se entiendan capaces de desafiar la resistencia de las fuerzas públicas. El alzamiento público debe implicar una manifestación de hostilidad abierta frente al gobierno. El alzamiento tiene que ser evidente, notorio, patente frente al público, ahora bien, el carácter público del alzamiento, en el sentido de Mezger, no necesariamente deriva de "la publicidad del lugar del hecho, a saber, una plaza, una calle, una estación, etc.", la publicidad del alzamiento se entiende dirigida a la vista potencial de la población, por lo menos de algún

247

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

sector de ella. Por eso, cierta doctrina ha establecido que con ello se altera la normalidad y tranquilidad ciudadana²⁹, y así pretender también afectar al orden público.

Según sean los fines típicos que impulsa la conducta de alzamiento armado, la Nación y el Estado se presentan como los sujetos pasivos del delito.

El autor Edwar García Navarro en su libro "Lecciones de Derecho Penal - parte especial" indica que se plantean discusiones de justificación para los actos de alzamiento armado que hayan sido provocados por actos arbitrarios de los poderes públicos. En realidad, es problemática la validez de la resistencia como actos de rebelión. Al respecto, algunos autores niegan ampararse por justificación. Por ejemplo, el autor Pedro Pacheco Osorio en su libro "Delitos contra el Estado", Temis, Bogotá de mil novecientos ochenta y seis, considera que se configura el delito, aún cuando el acto que dio origen a la resistencia sea arbitrario, establece que existen otros mecanismos legítimos diferentes a los actos de levantamiento armado. Otros autores opinan lo contrario, como Florián que entiende que el alzamiento en dichos casos es legítimo, y que el carácter legítimo de esa resistencia elimina la antijuridicidad de la conducta típica. Nuestra Constitución Política - continúa diciendo García Navarro - deja en claro este problema al conferir el derecho de insurgencia al pueblo frente al gobierno autoritario y usurpador, así el artículo cuarenta y seis de dicho Carta Magna, señala que: "Nadie debe obediencia a un gobierno usurpador, ni a quienes asumen funciones públicas en violación de la Constitución y de las leyes. La

²⁹ MUÑOZ CONDE; Francisco... "Derecho Penal, parte especial", Décimo Tercera edición, Tirant lo Blanch, Valencia, 2001, pagina 754.

248

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 890-2010
LIMA

población civil tiene el derecho de insurgencia en defensa de orden constitucional (...)"¹. Además, sin excepción alguna, la imputación por rebelión siempre es a título de dolo, es decir, conocimiento y voluntad de levantarse en armas contra el gobierno legítimo o contra el orden constitucional; asimismo, el tipo penal exige la concurrencia de otros elementos subjetivos que guían el alzamiento armado, y como es lógico apreciar no es posible alegar casos de dolo eventual. La rebelión no se caracteriza por la acción misma, colectiva y hostil sino que debe ser expresión de los fines típicos, es por ello que se puede denominar a la rebelión como una revolución con finalidades determinadas. Así, se precisa de un dolo específico cuyos elementos subjetivos deben adecuarse siempre en atención a los bienes jurídicos que pretende tutelar y, en ese sentido, el legislador ha estimado conveniente que el agente deba de cometer el ilícito bajo cualquiera de los fines siguientes:

Uno) Variar la forma de gobierno: cuando el texto penal hace mención al término "gobierno", no precisa el tipo de gobierno que se ejerce a través de los diferentes poderes del Estado, por ello su expresión entiéndase *lata sensu*, ingresando al supuesto de rebelión cualquier levantamiento armado dirigido contra el poder ejecutivo, legislativo o judicial. Generalmente, los rebeldes suelen dirigir su desobediencia hostil contra el Poder Ejecutivo antes que a los otros poderes, debido a que en nuestro sistema político, el gobierno se materializa per se en el poder ejecutivo y contra él, es posible lograr los cambios políticos perseguitables, pero ello no obsta imputar los alzamientos contra los demás poderes estatales. Con este elemento subjetivo no se intenta desconocer a la persona que ocupa el cargo de gobierno sino a la disposición del gobierno, su estructura y configuración constitucional. En ese sentido,

249

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

variar la forma de gobierno quiere decir cambiar la configuración estructural de la división tripartita del gobierno, ya sea dirigida específicamente contra la estructura orgánica de cada poder del Estado o en conjunto; es decir contra el principio de división y separación de poderes (artículo cuarenta y tres de la Constitución Política). Hay que precisar que con la finalidad de variación se busca afectar al gobierno central y no a los gobiernos regionales y locales.

dos) Deponer al gobierno legalmente constituido: Lo que buscan los rebeldes es privar del cargo gubernamental a los individuos elegidos legalmente. A diferencia del anterior elemento subjetivo, aquí se desconoce a quien asumió la autoridad de acuerdo a las vías señaladas por la Constitución. Las acciones de levantamiento armado tiene que dirigirse contra el sujeto y no contra su cargo (Así Rodolfo Moreno en su libro "El Código Penal y sus antecedentes", Tomo VI, Tommasi editor, Buenos Aires, mil novecientos veintitrés, señala que "...los rebeldes no tienden al cambio de sistema político constitucional, sino el de los hombres que desempeñan los puestos..."). Esta finalidad de depone ha de ser entendida *in extenso*, absoluto y no temporal, es decir, se depone del gobierno al individuo para que no lo vuelva a asumir luego de cesadas las acciones. Por último, hay que establecer que los actos rebeldes se dirigen contra un gobierno constituido legalmente, es decir de acuerdo a las vías de elección y selección que señala la Constitución y las leyes. No habrá rebelión si el alzamiento armado se ejecuta contra gobiernos irregulares, usurpadores – lo que no sucede en el caso *sub exámine* –, pues en todo caso persistiría el ejercicio legítimo del derecho de insurgencia.

250

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

tres) Suprimir o modificar el régimen constitucional: Se presentan dos supuestos, **i)** el querer derogar o suspender el orden constitucional, es decir, a la Constitución Política misma; o **ii)** la variación o cambio del orden constitucional por otro. Estos supuestos constituyen fines que tienden a formas graves, pues de darse su concreción, los actos que al comienzo eran persegibles penalmente perderían todo tipo de contenido penal, pues con el fin de suprimir el régimen constitucional los rebeldes lo que buscan es dejar al Estado peruano sin una normatividad fundamental, en efecto, mediante el fin de modificar el régimen constitucional. En la práctica sólo puede darse la pretensión de querer modificarla antes que suprimirla.

El agente que se alza en armas puede hacerlo orientando por cualquiera de los tres elementos subjetivos típicos, debiéndose rescatar lo consignado en el artículo cuarenta y cinco de la Constitución Política del Estado en cuanto señala que "El poder del Estado emana del pueblo. Quienes lo ejercen lo hacen con las limitaciones y responsabilidades que la Constitución y las leyes establecen. Ninguna persona, organización, Fuerza Armada, Policía Nacional o sector de la población puede arrogarse el ejercicio de ese poder. Hacerlo constituye rebelión o sedición".

En tal sentido, para la consumación formal de la rebelión sólo se requiere que un grupo de individuos se alcen en armas guiados por cualquiera de los fines típicos precedentemente expuestos

V. Distinción del delito de rebelión respecto al de sedición. - Un problema que se debe tomar en consideración es la distinción entre el delito de sedición con el delito de rebelión. El texto penal del artículo trescientos

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**SALA PENAL PERMANENTE****R.N. N° 890-2010****LIMA**

cuarenta y siete expresa un factor distintivo, lo que permite concluir que en la sedición los agentes delictivos se alzan sin desconocer al gobierno legalmente constituido; en la rebelión, no. Los fines delictivos de la rebelión responden a una naturaleza contraria a una aceptación a la autoridad legal, por el contrario, en la sedición los fines típicos se configuran en base a no desconocer a la autoridad legal, así en el criterio de LÓPEZ LOARTE / BERROCAL VERGARA "...la rebelión va dirigida contra (...) el gobierno central, mientras que la sedición va dirigida contra cualquier autoridad ya sea municipal o regional..."³⁰. Es por ello que se ha denominado en la doctrina a la sedición como una "rebelión en pequeño" en el sentido de la menor entidad de los fines ilícitos perseguidos, como además se le ha estimado como un factor negativo y subsidiario respecto al tipo penal de rebelión. Sobre ello, CUELLO CALÓN establece que en "la rebelión el alzamiento va dirigido directamente contra los poderes del Estado, es un alzamiento hostil al gobierno, mientras que en la sedición el alzamiento no es de hostilidad directa contra el gobierno, sino más bien contra ciertas autoridades o clases sociales, o tiende a privar a éste o a las corporaciones públicas o a ciertas clases de personas de sus bienes o a destruirlos". Por su parte, MUÑOZ CONDE señala que "en cierto modo la sedición es una rebelión en pequeño, pero desprovista del contenido político de este delito y, por tanto, mucho menos grave o, por lo menos, inquietante para el Poder constituido y para las Instituciones políticas fundamentales del Estado". Asimismo, afirma LABATUT GLENA que "difieren en la amplitud de sus finalidades: en la rebelión el alzamiento va dirigido contra los poderes del Estado; la sedición, en cambio, no desconoce al Gobierno legalmente

³⁰ LÓPEZ LOARTE, Luis Leonardo / BERROCAL VERGARA Aníbal Neyo..." Delitos contra el orden constitucional y los poderes del Estado, Librería y Ediciones Jurídicas, Lima dos mil seis, página 47.

252

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 890-2010
LIMA

constituido y persigue objetivos menos trascendentes, lo que se traduce en una menor penalidad"³¹.

El delito de sedición se encuentra tipificado en el artículo trescientos cuarenta y siete del Código Penal que señala: "El que, sin desconocer al gobierno legalmente constituido, se alza en armas para impedir que la autoridad ejerza libremente sus funciones o para evitar el cumplimiento de las leyes o resoluciones o impedir las elecciones generales, parlamentarias, regionales o locales será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cinco ni mayor de diez años". Como objeto jurídico de protección se afirma al orden constitucional y la estructura funcional de los órganos del Estado, pero a diferencia de la rebelión la afectación (peligro) se hallaría en menor intensidad. Así BRAMONT ARIAS/BRAMONT-ARIAS TORRES definen a la sedición como aquellos actos cuyos ataques son "de menos gravedad que no afectan sustancialmente el régimen establecido, si bien entrañan desconocimiento de resoluciones que deben ser obedecidas, o impedimento para la actuación oficial en defensa de las garantías sociales". Así, se tiene también que el tratadista argentino Edgardo Alberto Donna en su libro "Derecho Penal – Parte Especial" Tomo II – C, señala que en el delito de rebelión "...el ataque es contra las personas que desempeñan los poderes públicos, en concreto las personas físicas: El Presidente de la nación, como representante del Poder Ejecutivo..."; agregando que en el delito de sedición "...el bien jurídico contemplado es el orden institucional provincial, tanto en las relaciones entre las provincias como en el interno de cada una de ellas. Pero si este alzamiento va más allá de las provincias y afecta a la Nación se estará frente al delito de rebelión...".

³¹ LABATUT GLENA, Gustavo... "Derecho Penal, Tomo II Parte Especial, séptima edición, Editorial Jurídica de Chile, Santiago 1983, página 16.

253

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

Que, finalmente, contrario a los tipos penales materia de comentario – rebelión y sedición -, la insurgencia es un derecho ciudadano reconocido por las mayorías de las Constituciones democráticas del mundo, en el caso peruano, está reconocido en el artículo cuarenta y seis de nuestra Carta Magna que señala: "...Nadie debe obediencia a un gobierno usurpador, ni a quienes asumen funciones públicas en violación de la Constitución y de las leyes. La población civil tiene el derecho de insurgencia en defensa al orden constitucional..."; que, en dicho orden de ideas, se debe indicar que en el presente caso la actuación delictiva materia de proceso, imputada a los encausados – Ludeña Loayza, Palomino Almanza y Antauro Humala Tasso – por el delito de rebelión, encuadra perfectamente en el mencionado tipo penal, toda vez que, el accionar de éstos se encontraba dirigido a desconocer y solicitar la renuncia del entonces Presidente de la República – Alejandro Toledo Manrique -, a través del alzamiento en armas, lo que representaba una afectación al gobierno central de turno, no pudiéndose considerar a ello – a la luz de los acontecimientos producidos como consecuencia de tal acto – como un acto de sedición, toda vez que los hechos acaecidos en la ciudad de Andahuaylas los primeros días del mes de enero de dos mil cinco, no tenían como finalidad únicamente impedir que la autoridad ejerza libremente sus funciones o que se evite el cumplimiento de determinada ley o resolución, ni buscaba el impedimento de la realización de algún proceso electoral – presupuestos de la sedición -, sino que lo que se pretendía era depurar al gobernante elegido democráticamente por el pueblo, lo que evidentemente, importaba una afectación sustancial al gobierno central, esto es los actos delictivos se dirigieron contra un gobierno constituido legalmente y no contra un gobierno irregular o usurpador – en el que en todo caso persistiría el ejercicio legítimo del derecho de

254

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 890-2010
LIMA

insurgencia, lo que no sucede en el presente caso, según lo expuesto, además en los siguientes considerandos de la presente resolución -.

Posición asumida respecto al delito de rebelión como delito político y su relación con los otros delitos materia de investigación.

Décimo Sexto: Que, en virtud a lo expuesto precedentemente, la doctrina considera al delito de rebelión como un delito de resultado cortado que se consuma con el solo alzamiento en armas, no necesitándose para su configuración el que se logre la finalidad de la acción, pues en el caso que se llegue a materializar una nueva forma de gobierno - en el entendido que dicha cuestionable conducta cumpla su objetivo - aquella no podría ser considerada como delito; siendo éste tipo penal - rebelión - uno eminentemente político, toda vez que con el accionar típico de los rebeldes no solo se atenta contra la organización política o constitucional del Estado, sino que, además, ello tiene como sustento de su realización: un móvil o fin eminentemente político; en tal sentido, nos adherimos a la teoría mixta restrictiva, que considera a este tipo de delitos como "puros", excluyendo de tal forma de la figura de delitos político a aquellas conductas punibles que vulnerando el bien jurídico "Estado", sin embargo, no tienen un fin político (como sería el asesinato de un Jefe de Estado por una venganza personal) o que teniendo un fin político no vulnera ni atenta contra la organización política o constitucional de Estado - bien jurídico - (como podría ser el cometer un delito de secuestro durante una rebelión), reduciéndose éstos últimos a meros "delitos comunes"; admitiéndose, por tanto que

25

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

entre un delito "político" y uno "común" puedan darse las formas concursales que prevé la ley (concurso ideal o real). En igual sentido se pronuncia el Código Penal español en su artículo cuatrocientos ochenta y cinco, que textualmente señala: "...Los delitos particulares cometidos en una rebelión o con motivo de ella serán castigados, respectivamente, según las disposiciones de este Código..."; asimismo, el Código Penal argentino en su artículo doscientos treinta y seis señala "...Cuando al ejecutar los delitos previstos en este Título, el culpable cometiere algún otro, se observarán las reglas establecidas para el concurso de hechos punibles..."

Que, al respecto, cabe indicar que nuestro Código Penal en el Capítulo II - Disposiciones Comunes -, artículo trescientos cincuenta y uno, establece una aplicación tácita de la figura de la excusa absolutoria en el caso que se haya realizado un levantamiento en armas y antes de causar otro mal que la perturbación momentánea del orden realizada como consecuencia de la rebelión, los rebeldes se someten a la autoridad legítima; en efecto, dicho dispositivo legal deja establecido la no sanción de la acción rebelde, en el supuesto que los partícipes de dicho acto se sometan a la autoridad o se disuelven sin ocasionar otro tipo de perjuicio que el ya mencionado, contrario sensu, de cometerse otro acto ilícito independiente al delito de rebelión - que importa un ineludible perjuicio - no podría aplicarse la exención de pena a que se contrae dicho dispositivo legal que establece taxativamente "...Los rebeldes, sediciosos o amotinados que se someten a la autoridad legítima o se disuelven antes de que ésta les haga intimaciones, o lo hacen a consecuencia de ellas, sin haber causado otro mal que la perturbación momentánea del orden, están exentos e pena..."

256

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

Que, finalmente, resulta pertinente citar la Ejecutoria Suprema recaída en el Recurso de Nulidad (Asuntos varios) número trece – dos mil cuatro – Caso Briones Dávila y otros -, en el que esta Suprema instancia ya ha emitido pronunciamiento en cuanto al concurso real existente entre los delitos de rebelión y secuestro, en efecto, en dicha resolución se declaró, entre otros extremos, NO HABER NULIDAD en la sentencia materia de grado – expedida por la Sala Penal Especial – que condenó a JUAN ABRAHAM BRIONES DÁVILA, por el delito contra los Poderes del Estado y el Orden Constitucional – rebelión en agravio del Estado; y, del delito Contra la Libertad – secuestro en agravio de Jorge Alfonso Alejandro Del Castillo Gálvez, Abel Hernán Salinas Izaguirre, César Antonio Barrera Bazán y Luis Alberto Negreiros Criado, decisión que ha adquirido calidad de cosa juzgada y que vincula el presente pronunciamiento.

Décimo séptimo: Que, así tenemos que, en el presente caso, la acción realizada por Antauro Humala Tasso y sus seguidores al tomar la Comisaría Sectorial de Andahuaylas premunidos con arma de fuego en la madrugada del día uno de enero de dos mil cinco consumó el delito de rebelión, ello pues con dicha acción se atentó contra la organización política o constitucional del Estado y, además, perseguía una finalidad política, esto es, la renuncia del señor doctor Alejandro Toledo Manrique al cargo de Presidente Constitucional de la República, en tanto, que los delitos que se suscitaron posteriormente incidieron en afectar directamente bienes jurídicos no estatales – como es la vida en el caso del homicidio calificado, la libertad personal en el delito de secuestro, la propiedad en el delito de daños, etc. -, en dicho orden de ideas, estos últimos resultan ser delitos independientes al delito de rebelión, por tanto, no

25

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 890-2010
LIMA

cabe la figura de la subsunción, debiéndose considerar que entre ellos y el delito de rebelión existe más bien un concurso real de delitos – tal como así ya se ha resuelto en las cuatro Ejecutorias Supremas que guardan estrecha relación con el evento materia de análisis que han sido mencionadas en el noveno considerando del presente pronunciamiento, las mismas que han adquirido calidad de cosa juzgada.

En cuanto a la responsabilidad penal de los encausados Humala Tasso, Palomino Loayza y Ludeña Loayza en el delito de rebelión por el que han sido pasibles de condena

Décimo octavo: Que, respecto a los agravios expuestos por los sentenciados Antauro Igor Humala Tasso, Tito Guillermo Palomino Almanza y Daniel Julio Ludeña Loayza en sus respectivos recursos de nulidad, se debe señalar que la responsabilidad penal de éstos por el delito de rebelión, en agravio del Estado - previsto en el artículo trescientos cuarenta y seis del Código Penal - ha quedado debidamente acreditada, toda vez que, existen pruebas de cargo suficientes que desvirtúan el principio de presunción de inocencia previsto en el parágrafo "e", inciso veinticuatro, del artículo dos de la Constitución Política del Estado; así se tiene que: en el caso de los dos primeros – Humala Tasso y Palomino Almanza, - éstos no han desconocido haber formado parte de la acción perpetrada el día uno de enero de dos mil cinco, en horas de la madrugada, la misma que tuvo como objetivo la toma de la Comisaría de Andahuaylas – acto violentista que dejó como secuela posterior la muerte de cuatro efectivos policiales –, sino mas bien han centrado su tesis de defensa en que dicho acto se encontraba debidamente justificado, pues

25

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

actuaron en ejercicio del derecho a la insurgencia, previsto en el artículo cuarenta y seis de la Constitución Política del Estado³² sosteniendo ello en una aparente ilegitimidad del entonces Presidente de la República, Alejandro Toledo Manrique; al respecto debe indicarse que tal argumento de defensa carece de consistencia, toda vez que, la legalidad del ejercicio del cargo de Presidente Constitucional de la República que ostentaba Toledo Manrique nunca estuvo en discusión, más aún si se advierte que éste asumió el poder luego de un proceso electoral democrático (dos mil uno) en el que participaron legítimamente las fuerzas políticas más representativas del país, la misma que fue legalmente convocada por su predecesor Valentín Paniagua Corazao, en el que luego del escrutinio de los votos se le proclamó como máxima autoridad del Estado Peruano, cargo que ejerció desde el veintiocho de julio de dos mil uno al veintiocho de julio de dos mil seis, en el que entregó dicha investidura al señor Alan García Pérez – para el período dos mil seis – dos mil once -, luego de haberse convocado también a un proceso electoral, máxima expresión de un Estado Democrático de Derecho, en tal sentido, no resulta cierto el argumento planteado por la defensa de los encausados Humala Tasso y Palomino Almanza, pues de lo anotado precedentemente se puede colegir que no se encontraban frente a un gobernante ilegítimo, ya sea de origen o de ejercicio – los primeros asumen el poder de manera casi siempre violenta y desordenada, por un acto de fuerza, desconociendo la legalidad preexistente, por lo que es imposible su encausamiento democrático, en tanto que los segundos acceden al poder e inicialmente se adhieren y conviven con la legalidad preexistente, hasta que

³² "Nadie debe obediencia a un gobierno usurpador, ni a quienes asumen funciones públicas en violación de la Constitución y de las leyes. La población civil tiene el derecho de insurgencia en defensa del orden constitucional (...). Constitución Política del Estado de 1993 – artículo 46º.

259

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

Paulatinamente imponen su propia normativa colisionando con el estado de cosas que caracterizan a un democrático - por tanto, mal introducen dicho argumento como justificación de su violenta y reprobable actitud, además, si bien en tal coyuntura había una denuncia e investigación por una presunta adulteración de los planillones electorales de la agrupación política con la participó Alejandro Toledo Manrique – "Perú Posible" –, sin embargo, la realización de una investigación al respecto, en modo alguno deslegitimaba el ejercicio del cargo de Presidente Constitucional de la República que ostentaba, es más ni siquiera se puede establecer que ello representaba un cuestionamiento a la legitimidad misma del ejercicio del poder conferido democráticamente a Toledo Manrique, sino eran discusiones sobre aspectos que preexistieron al proceso electoral; que, también resulta relevante indicar que no obstante la coyuntura explicada, el encausado Antauro Igor Humala Tasso al declarar en su instructiva de fojas dieciocho mil doscientos cincuenta y tres ha refirió lo siguiente: "...yo considero que los (...) cargos que se me imputan son deleznales y propios de una acusación difamatoria por parte de un Estado ilegítimo e ilegal, yo asumo con orgullo la responsabilidad por haber liderado una insurgencia política y popular contra una tiranía...", para posteriormente establecer contradictoriamente que la toma de la Comisaría de Andahuaylas se habría dado de manera circunstancial, así señaló que "...caminando cuatro cuadras y antes de pasar por el Cuartel Los Chancas, recibí una llamada a mi celular de una persona anónima que dijo trabajar en el Pentagonito donde me dice Mayor tenga cuidado, hay orden de disparar contra usted y contra su gente (...) me dijo que había un radiograma que lo había leído y había salido con destino a los cuarteles de Andahuaylas (...). Que llegué a la Comisaría de Andahuaylas a las cinco de la mañana, vi tres patrulleros que estaban estacionados en la parte lateral de la Comisaría (...) los policías estaban todos durmiendo y borrachos, ninguno despierto, avancé y llegando a la puerta principal a

26

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 890-2010
LIMA

pedir garantías para mí y mis reservistas, en la puerta no había nadie, la puerta estaba abierta, ingresé caminando cuatro pasos al interior a la mano izquierda veo un guardia que estaba cabeceando, al fondo veo cajas de cerveza parecía una cantina, todos los reservistas ingresaron detrás de mí, yo había recibido una amenaza y los que se suponen debían resguardar al ciudadano, estaban en total abandono, me indignó lo que vi (...) que en ese momento dispuse que toda mi gente ingrese a la Comandancia policial, yo les dije nos protegemos en la Comisaría y todos se meten adentro, entonces ello sucedió en defensa propia de un posible ataque del Ejército...", que de lo expuesto se puede advertir entonces, que por un lado como estrategia de defensa los precitados encausados refieren haber actuado en virtud al derecho de insurgencia que la Constitución Política les facultaba, sin embargo, por otro lado, Antauro Igor Humala Tasso indica que tomaron la Comisaría para protegerse de una supuesta amenaza contra su vida y la de sus acompañantes -lo que en modo alguno se encuentra acreditado-, hecho que a la luz de los eventos suscitados el día uno de enero y siguientes de dos mil cinco -que generó no solo la privación de la libertad de diversos agentes policiales, sino la muerte de cuatro de ellos- conlleva a la razonable conclusión que el accionar de los encausados sí tuvo una connotación delictiva, pues irrumpieron de manera violenta en la Comisaría Sectorial de Andahuaylas con la finalidad de alterar el orden constitucional del país, siendo que su pretendido ánimo insurgente carece de fundamento, pues en modo alguno existió un gobierno ilegítimo o usurpador, debiendo tenerse lo expuesto en sus respectivos recursos de nulidad como meros argumentos de defensa tendentes a desvirtuar la responsabilidad penal que les atañe en este extremo - delito de rebelión -, más aún si se advierte que a fojas cuatrocientos setenta y nueve obra la manifestación policial brindada por el Sub Oficial de Tercera de la Policía Nacional del Perú, José Francisco Berrocal Cartolín, quien al momento de la incursión de los

26

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

etnocaceristas se encontraba custodiando la puerta de ingreso a la Comisaría Sectorial de Andahuaylas, el mismo que señaló – contradiciendo lo expuesto por Antauro Humala Tasso – lo siguiente: "...Que se encontraba haciendo su servicio de seguridad en la puerta de la Comisaría con su arma de reglamento (pistola) y un fusil AKM, (...) que siendo las tres horas con treinta minutos o cuatro horas, aproximadamente, del uno de enero de dos mil cinco observó una patrulla que se acercaba al frontis de la Comisaría, con un aproximado de quince a veinte personas vestidos con uniforme del Ejército Peruano (camuflado) y portando armas de fuego FAL, acto seguido esta patrulla hace su parada frente a la Comisaría, luego de lo cual se le acercan dos miembros de dicho grupo - siendo uno de ellos Antauro Humala Tasso -, los cuales portaban pistolas en el cinto, pudiendo ver que uno de ellos tenía en su gorro un distintivo de cuatro galones, quien se le acercó y lo saludó cortésmente por el año festivo, diciéndole lo siguiente 'Técnico buenos días, así es nuestro trabajo ya habrá momento para festejar, le deseo un feliz año nuevo', le estrechó la mano y se retiró a un costado, para que luego la otra persona que tenía en su gorro un distintivo de tres galones se le acercó estrechándole la mano fuertemente, diciéndole feliz año, sin soltarle la mano, produciéndose un forcejeo entre ambos, pudiendo zafarse y coger su fusil para amedrentarlo, pero lo rodearon y lo redujeron, para lo cual le pusieron una pistola a la altura del cuello y un cuchillo en otro lado, y como puso resistencia lo arrojaron al suelo y lo golpearon hasta que perdió el conocimiento (...) que cuando recobró el conocimiento se percató que ya no tenía su pistola y el fusil, y al ingresar al patio observó que entre cien a ciento cincuenta personas se encontraban en dicho lugar, así como en los ambientes del primer y segundo piso, percatándose que todas las puertas de las oficinas se encontraba rotas y con signos de violencia, acto seguido lo volvieron a amenazar con un revólver y un cuchillo, golpeándose en diferentes partes del cuerpo y se le dijo 'tu eres pendejo donde hay mas armamento habla que te vamos a matar' (...) que Antauro Humala Tasso fue quien en primera instancia se le acercó y quien daba las órdenes a su gente para la toma de la Comisaría..."; que, en tal virtud, esta declaración no solo da cuenta de la forma y circunstancia en que se produjeron los hechos ocurridos en la toma de la Comisaría, sino que además, encuentra corroboración con las versiones prestadas por los efectivos policiales

262

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

que se encontraban dentro de dicho establecimiento policial, cuando sucedió la incursión de los "Etnocaceristas", así se tiene la declaración de los efectivos policiales, Teniente PNP Larry Cesáreo Fernández Purisaca, Sub Oficial de Primera PNP Aníbal Gómez Ligarda, Sub Oficial de Tercera PNP Jorge Chacón Luna, Sub Oficial de Tercera PNP Ciro Überlando Rojas Porroa, Sub Oficial PNP Máximo Justino Mauricio Diestra y el Sub Oficial de Segunda PNP, Plácido Palomino Lazo, que obran a fojas cuatrocientos ocho, cuatrocientos quince, cuatrocientos veintiocho, cuatrocientos sesenta y cuatro, fojas quinientos uno, quinientos siete y quinientos diez, respectivamente; por tanto, es de concluirse que en este extremo los agravios expuestos devienen en inatendibles; que, en cuanto al encausado Daniel Julio Ludeña Loayza, su responsabilidad penal también ha quedado acreditada, pues en autos se advierte un conjunto de pruebas que desvaneцен el principio de presunción de inocencia de la que por mandato constitucional goza toda persona imputada por la comisión de un delito, así se tiene que a fojas tres mil treinta obra el Parte policial número cero cero tres – DIRCOTE – DIVER – DEPITACTP, en el que se consignó que al ser intervenido Ángel Freddy Rodríguez Gómez se le encontró en su poder una pistola nueve milímetros, marca Pietro Beretta abastecida con catorce cartuchos y al ser interrogado éste señaló que el arma de fuego incautada a su persona, durante el registro domiciliario, le fue entregada por el sujeto conocido como "Julio Ludeña" el día tres de enero de dos mil cinco, en el interior de un restaurante, que dicho sujeto – Ludeña Loayza – al momento de entregarle el arma incautada, también le mostró otras dos pistolas que tenía en su poder, entre ellas una plateada, con sus respectivas cacerinas, que igualmente el día dos de enero de dos mil cinco al promediar las seis horas con treinta minutos,

263

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 890-2010
LIMA

aproximadamente, observó que Ludeña Loayza se encontraba al borde del río, al costado del Puente Colonial vestido con uniforme policial portando un fusil y alrededor de un cuerpo de un efectivo policial al parecer sin vida, asimismo, el mencionado Rodríguez Gómez al prestar su manifestación policial a fojas cuatro mil seiscientos sesenta y dos, en presencia del Fiscal Provincial, indicó "...el domingo dos de enero de dos mil cinco, a las cuatro horas de la mañana me levante para salir y observar, percatándome que disparaban unos uniformados y a las seis horas con veinte minutos me dirigí hacia el puente Colonial, observando a gran cantidad de curiosos que miraban hacia dicho lugar y al río donde había una persona que estaba uniformada, tirada al costado del río, al parecer sin vida, ahí observé a un ex trabajador de mi pensión de nombre Julio Ludeña, quien se encontraba uniformado de policía portando un fusil y levantó de la cabeza a la persona que estaba tendida al costado del río, seguidamente a la altura del Puente Colonial se acercó el señor Humala vociferando que 'hemos recuperado el Puente'..."; asimismo, obra la copia certificada del acta de reconocimiento de fojas cinco mil quinientos veintiocho, llevada a cabo en presencia del representante del Ministerio Público, en la que el propio Daniel Julio Ludeña Loayza se identificó plenamente al ver una serie de fotografías – que obran a partir de fojas cinco mil quinientos treinta y uno –, como uno de los sujetos que participó en los hechos violentos suscitados los primeros días del mes de enero de dos mil cinco; además, obra en autos la manifestación policial de Ludeña Loayza de fojas cinco mil quinientos nueve, en la que éste señaló que "...ha prestado servicio militar en la provincia de Andahuaylas en el año dos mil uno (...) en el Batallón de Ingeniería y desertó el quince de noviembre del mismo año, en los años dos mil dos y dos mil tres me dedique a trabajar como cocinero en el Cusco - Quillabamba, para luego en el año dos mil cuatro en el mes de noviembre vuelvo a prestar servicio en el Batallón de Infantería Motorizado número sesenta y tres de la Provincia de Andahuaylas, hasta que sucedieron los hechos del treinta y uno de diciembre de dos mil cuatro en que fue tomada la Comisaría de Andahuaylas por los

264

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

humalistas, teniendo conocimiento y manejo del uso del FAL...”, agregando lo siguiente “...no pertenezco a dicho movimiento, pero recién el uno de enero de dos mil cinco, presté el apoyo en forma voluntaria a dicho movimiento nacionalista peruano (etnocacerista) y fue convocado por los reservistas de Humala, para que los apoye...”; que si bien ello es parcialmente negado al declarar a nivel del acto oral, sin embargo, resulta evidente que este sujeto tiene responsabilidad en el delito de rebelión, pues si bien ha alegado no haber participado en el momento mismo de la toma de la Comisaría de Andahuaylas, sin embargo, tuvo plena participación en los hechos posteriores, como fue el cuidado de la citada Comisaría – desde la tarde del día uno de enero de dos mil cinco, – y, sobre todo, su presencia en los hechos de muerte suscitados en el Puente Colonial al amanecer del día dos de enero de dos mil cinco; además, de las fotos obrantes en autos - señaladas anteladamente -, se advierte que Ludeña Loayza tuvo presencia constante y activa en el decurso de los hechos, por lo que su participación coadyuvó a perpetrar el ilícito materia de análisis, deviniendo en inatendibles los agravios expuestos al respecto en su recurso de nulidad, por tanto, su responsabilidad penal en este extremo acreditada en la recurrida debe mantenerse; en dicho orden de ideas, se debe concluir que los agravios expuestos por las defensas técnicas de los encausados, referidos a que sus patrocinados ejercieron su derecho a la insurgencia contra un gobierno que asumió el poder violando la Constitución Política del Estado - y que por ello sus conductas no están configuradas en el delito de rebelión, ya que no se cumplen con los presupuestos legales – resultan ser meros mecanismos de defensa, pues el delito de rebelión se manifiesta en la acción de lanzarse violenta y públicamente, resistiendo y desobedeciendo al gobierno legalmente constituido -alzamientos de armas, con una actitud amenazadora de que se valen

265

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 890-2010
LIMA

los rebeldes para lograr su objetivo- conforme a los parámetros establecidos en la Norma fundamental, siendo los bienes jurídicos protegidos los Poderes del Estado y el Orden Constitucional; siendo ello así, la rebelión es la acción dirigida a deponer y sustituir al legítimo gobierno, atentando contra el Orden Constitucional constituido; por tanto, establecida la precisión anotada en la presente resolución, los argumentos de las defensas técnicas antes mencionadas deben ser desestimados.

En cuanto a la responsabilidad Penal del encausado Antauro Igor Humala Tasso por el delito de asociación ilícita para delinquir.

Décimo noveno: Que, en cuanto al extremo de la sentencia recurrida que absuelve al encausado Antauro Igor Humala Tasso de la acusación fiscal por el delito contra la Tranquilidad Pública – asociación ilícita para delinquir-, que ha sido cuestionado tanto por la Fiscal Superior y la Procuraduría Pública del Ministerio del Interior, debe indicarse que el fundamento de dicha decisión judicial se encuentra en el punto II - B de la aludida resolución judicial a fojas treinta y cuatro mil setecientos setenta y siete y treinta y cuatro mil setecientos setenta y ocho; sin perjuicio de ello, este Supremo Tribunal precisa que el delito contra la Tranquilidad Pública - asociación ilícita para delinquir se encuentra previsto en el artículo trescientos diecisiete del Código Penal, que sanciona a "El que forma parte de una organización de dos o más personas destinada a cometer delitos (...)" ; indicándose que se trata de un delito autónomo, de convergencia, de peligro abstracto y de carácter

216

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

permanente, que se consuma con la mera pertenencia a una asociación ilícita – ilicitud que se deriva de sus propios fines – de dos o más personas – cuyo objeto es cometer delitos-, lo que implica un peligro para el bien jurídico protegido "Tranquilidad Pública" encaminada a preservar el orden social establecido y aceptado por la comunidad, relevándose que la asociación es autónoma e independiente del delito o delitos que a través de ella se cometan, configurándose con la sola conformación de la asociación con fines delictivos (delito de peligro abstracto); habiéndose establecido como precedente vinculante respecto al referido tipo penal, en el Acuerdo Plenario número cuatro – dos mil seis/CJ - ciento dieciséis de fecha trece de octubre de dos mil seis emitido por las Sala Penal Permanente y Transitorias de la Corte Suprema de Justicia de la República, que "*.. el indicado tipo legal sanciona el sólo hecho de formar parte de la agrupación – a través de sus notas esenciales, que le otorgan una sustantividad propia, de (a) relativa organización, (b) permanencia o estabilidad y (c) número mínimo de personas – sin que se materialice sus planes delictivos. En tal virtud, el delito de asociación ilícita para delinquir se consuma desde que se busca una finalidad ya inicialmente delictiva, no cuando en el desenvolvimiento societario se cometen determinadas infracciones; ni siquiera se requiere que se haya iniciado la fase ejecutiva del mismo";* siendo esto así, debe indicarse que en el presente caso no se presentan los elementos objetivos del tipo penal en análisis, por cuanto, los encausados comprendidos en los hechos investigados actuaron en función a su militancia o simpatía al Movimiento Nacionalista Peruano, que hasta antes de sucedidos los hechos investigados estaba constituido por personas que se reunían libre y pacíficamente a efectos de discutir y propalar ideas políticas en contra del Gobierno de turno, conforme a sus derechos constitucionales de libertad de expresión y reunión, previstos en los incisos cuatro y doce del artículo dos de la Constitución

267

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 890-2010
LIMA

Política del Estado; sin embargo, los referidos hechos ilícitos investigados habrían derivado de un último acuerdo explícito o tácito de dicha agrupación -conforme a sus ideas políticas- a efectos de alzarse en armas con la intención de deponer al gobierno legalmente constituido, conducta ilícita que se encuadra en el artículo trescientos cuarenta y seis del Código Penal (delito de rebelión) por el cual han sido materia de sanción penal, esto es, no existe prueba objetiva que permita aseverar que el Movimiento Nacionalista Peruano fue creado explícitamente con una finalidad delictiva concreta; por tanto, dicho extremo de la sentencia recurrida se encuentra conforme a lo establecido en el artículo doscientos ochenta y cuatro del Código de Procedimientos Penales (conforme a lo opinado en el dictamen del Fiscal Supremo en lo Penal).

***Responsabilidad penal del encausado Antauro Igor Humala Tasso en el
delito de homicidio calificado***

Vigésimo: Que, al respecto debe indicarse, que se encuentra acreditado en autos que el encausado Antauro Igor Humala Tasso fue quien en todo momento estuvo al mando del alzamiento en armas de los encausados comprendidos en la presente investigación realizada en horas de la madrugada del uno de enero de dos mil cinco (toma de la Comisaría Sectorial de Andahuaylas) que tuvo por objeto deponer al gobierno legalmente constituido (delito de rebelión); del mismo modo se encuentra acreditado en autos, que con el propósito de alcanzar el fin del referido delito político, dio disposiciones a los reservistas y acordó con éstos, entre otros, de privar de su libertad personal a los efectivos policiales o

268

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

militares que resultaron como agraviados en el presente proceso penal, así como de efectuar disparos contra las fuerzas del orden, con lo cual, respecto de esto último, necesariamente se representó la realización por parte de los "reservistas" o de él mismo, de la lesión del bien jurídico vida humana de los efectivos policiales como posible, lo que aceptó y se conformó con ello, continuando con su accionar, lo cual constituye en la doctrina el llamado dolo eventual (elemento sujeto del tipo); tan es así, que luego de sucedidos los hechos de muerte investigados en el Puente Colonial en horas de la madrugada del dos de enero de dos mil cinco, el encausado Antauro Igor Humala Tasso justificó la conducta de los "reservistas" que les dispararon a los efectivos policiales agraviados que resultaron muertos, continuando con su accionar delictivo hasta el tres de enero de dos mil cinco en que fue detenido por las autoridades policiales en los ambientes del Municipio de la ciudad de Andahuaylas; debiendo agregarse al respecto, que "En el dolo eventual no es necesaria la intención o el propósito deliberado de lesionar el bien jurídico (dolo directo de primer grado). El sujeto no quiere cometer el delito, pues de otro modo habrá obrado con intención. Tampoco se cuenta con un conocimiento seguro de que la lesión se producirá de manera irremediable (dolo directo de segundo grado), sino más bien existe un conocimiento de la capacidad o aptitud lesiva de la conducta respecto al bien jurídico....Se habla de una decisión por la posible lesión del bien jurídico" (José Luis Castillo Alva, Derecho Penal – Parte Especial I, Editora Jurídica Grijley, Lima, años dos mil ocho, página doscientos dieciocho).

Por tanto, si bien en el presente caso no se encuentra acreditada la intervención del encausado Antauro Igor Humala Tasso como ejecutor directo de los disparos en el Puente Colonial que ocasionaron la muerte del Capitán PNP Carlos Alberto Cahuana Pacheco, Teniente PNP Luis

269

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

Chávez Vásquez, Sub Oficial Técnico de Tercera PNP Ricardo Rivera Fernández y Sub Oficial Técnico de Tercera Abelardo Cerrón Carbajal; también lo es, que el delito de homicidio de los referidos efectivos policiales le resulta imputable a título de coautoría, previsto en el artículo veintitrés del Código Penal, que señala que son coautores quienes cometan conjuntamente el hecho punible; indicando, la doctrina respecto a la coautoría que "Es la realización conjunta de un delito por varias personas que colaboran consciente y voluntariamente, por lo que se señala que el dominio del hecho es común a varias personas, interviniendo cada una de ellas de forma relevante, asumiendo por igual la responsabilidad de la realización del hecho delictivo (...) Se requiere un reparto de funciones (principio de reparto funcional de roles) entre los que intervienen en la realización del delito (dominio funcional del hecho), dándose casos en que algunos coautores no están presentes al momento de la ejecución, hecho que no los descalifica como autores (...) Desde el plano subjetivo, la coautoría implica una comunidad de intencionalidad y, desde el plano objetivo, supone una distribución de roles en el momento de la comisión del delito (...) precisándose como sus elementos: a) El acuerdo común: implica una decisión y un planeamiento en conjunto; en los que previamente al hecho, cada interveniente se compromete a asumir determinada tarea o a desarrollar una parte del hecho delictivo, asumiendo por ello la responsabilidad del acuerdo común. Este elemento subjetivo, caracterizado por el previo acuerdo, hace que la coautoría esté presente únicamente en los delitos dolosos de comisión, no siendo posible su presencia en los delitos culposos (...) por eso que es la decisión mancomunada la que determina la conexión de las partes del hecho ejecutada por cada uno de los intervenientes, y la que permite imputar a la persona respectiva la parte de las otras. Además, la presencia del acuerdo previo sobre el alcance de la ejecución de la conducta típica tiene como consecuencia atribuir a cada coautor la responsabilidad solo por el hecho acordado, de tal manera que los excesos o conductas delictivas ejecutadas al margen del plan programado solo pueden afectar y hacer responsable a quien los haya realizado; y, b) La realización común del hecho: (...) implica el co-dominio del hecho en el que cada uno de los intervenientes realiza un aporte objetivo al hecho, es decir un aporte esencial o imprescindible según las circunstancias para llevar adelante

270

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

el plan acordado. El co-dominio del hecho ha sido, por ello, caracterizado por Roxin como un dominio funcional del hecho en el sentido de que cada uno de los coautores tiene en su manos el dominio del hecho mediante la parte que le corresponde en la división del trabajo" (Manual de Casos Penales – La Teoría General del delito y su importancia práctica en el marco de la reforma procesal penal, Mario Pablo Rodríguez Hurtado, Ángel Fernando Ugaz Zegarra, Lorena Mariana Gamero Calero y Horst Schonbohm, Cooperación Alemana al Desarrollo GTZ, Lima, dos mil siete, páginas ciento treinta y siete, ciento treinta y ocho y ciento treinta y nueve); así como que "La coautoría tiene lugar cuando varias personas cometen un delito en común (...) Se trata de una división del trabajo en la realización del delito que lo posibilita o que reduce el riesgo de su evitación. El fundamento de esta forma de autoría se ha intentado explicar (...) con la teoría del dominio del hecho, afirmado la existencia de un dominio funcional. Se dice concretamente que esta forma de dominio tiene lugar cuando los intervenientes toman la decisión común de realizar el delito y cada uno realiza un aporte esencial en el estadio de ejecución. Si se dan estas dos condiciones, cada uno de los intervenientes habrá tenido en sus manos el destino del hecho total, por lo que podrá afirmarse una situación de coautoría"; (Percy García Cavero, Lecciones de Derecho Penal – Parte General, Editora y Librería Jurídica Grijley, Lima, dos mil ocho, página quinientos setenta y cuatro).

En dicho orden de ideas, es pertinente señalar que el encausado Antauro Igor Humala Tasso tuvo la dirección integral de los sucesos acaecidos en la ciudad de Andahuaylas en los primeros días del mes de enero de dos mil cinco y se valió de su condición de liderazgo para acordar con los "reservistas" las acciones ilícitas investigadas que trajeron como consecuencia, entre otros, la muerte de cuatro efectivos policiales.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 890-2010
LIMA

Que, sin embargo, en concordancia a lo anotado precedentemente, esto es, que la conducta de homicidio imputada al encausado Antauro Igor Humala Tasso le es imputable a título de coautor y teniendo como elemento subjetivo de su accionar ilícito en este caso, el dolo eventual; debe indicarse que sólo le resultaría imputable la conducta ilícita prevista en el artículo ciento seis del Código Penal, que sanciona al agente que realiza la conducta ilícita base "el que mata a otro"; más no, le resulta aplicable la conducta imputada en la acusación fiscal referida a los incisos uno y tres del artículo ciento ocho del Código Penal –homicidio calificado-, debido a que no existe prueba objetiva que determine que las órdenes que impartió a los "reservistas" para disparar a las fuerzas del orden, incluyeron las agravantes referidas del mencionado tipo penal (ferocidad, con gran crueldad o alevosía), aún incluso en el caso de que se acreditara que la conducta individual de algunos de los encausados (reservistas) consistió en causar la muerte de un efectivo policial con algunas de las referidas agravantes, dado que, al coautor no puede imputársele objetivamente los excesos del autor directo en la realización de la conducta típica; siendo ello así, en cuanto a este extremo de la sentencia recurrida (condena del encausado Antauro Igor Humala Taso, por el delito contra la Vida, el Cuerpo y la Salud – homicidio calificado, en agravio del Capitán PNP Carlos Alberto Cahuana Pacheco, Teniente PNP Luis Chávez Vásquez, Sub Oficial de Segunda PNP Ricardo Rivera Fernández y Sub Oficial de Tercera PNP Abelardo Cerrón Carbajal), de conformidad con el artículo doscientos ochenta y cinco – A del Código de Procedimientos Penales, resulta aplicable la desvinculación de la acusación fiscal escrita respecto a los incisos uno y tres del artículo ciento ocho del Código Penal antes de su modificatoria por el artículo uno de la Ley número veintiocho mil ochocientos setenta y ocho, publicada en el diario oficial "El Peruano".

292

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

el diecisiete de agosto de dos mil seis-, que establece la sanción para "(...) el que mate a otro concurriendo cualquiera de las circunstancias siguientes: Uno. Por ferocidad, por lucro o por placer (...). Tres. Con gran crueldad o alevosía (...)" ; en consecuencia debe ser condenado como coautor del delito contra la Vida, el Cuerpo y la Salud – homicidio simple – tipo base-, previsto en el artículo ciento seis del Código Penal.

Que, sin perjuicio de lo anotado, debe indicarse en cuanto a los agravios expuestos por el encausado Antauro Igór Humala Tasso en su respectivo recurso de nulidad por el hecho ilícito perpetrado en agravio del Capitán PNP Carlos Alberto Cahuana Pacheco, Teniente PNP Luis Chávez Vásquez, Sub Oficial de Segunda PNP Ricardo Rivera Fernández y Sub Oficial de Tercera PNP Abelardo Cerrón Carbajal, que tales argumentos de defensa no son de recibo por este Supremo Tribunal, pues ha quedado debidamente acreditado tanto la materialidad del delito como su responsabilidad penal, toda vez que, existen pruebas de cargo suficientes que desvirtúan el principio de presunción de inocencia previsto en el parágrafo "e", inciso veinticuatro, del artículo dos de la Constitución Política del Estado, como son las siguientes: la manifestación policial brindada por el Teniente de la Policía Nacional del Perú, Larry Cesáreo Fernández Purisaca – estuvo dentro de la Comisaría de Andahuaylas al momento de la toma - quien a fojas cuatrocientos ocho ha referido que "...cuando se escucharon algunos disparos en el exterior, Antauro Humala preguntaba en forma desesperada por los puneros y los que tenían armamento FAL se pusieran en los techos (...) y seguía manifestando a su gente que en caso de existir alguna incursión y/o enfrentamiento armado moríamos todos, dando órdenes expresas de dar muerte a cualquier persona que se acercara, siendo textualmente las siguientes frases 'si acá nos atacan, morimos todos', 'los que tienen familia, vistan de civil, dejen sus armas y se van', 'si nos atacan disparan a matar...',

273

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 890-2010
LIMA

además, precisó que Antauro Humala dijo respecto a los cuatro policías muertos que "...habían muerto por cojudos, ya que él tenía sus tiradores selectos..."; la manifestación policial del Sub Oficial de Tercera, Policía Nacional del Perú, Martín Ericsson Alvarado Rojas -fue uno de los policías que fue emboscado por los "reservistas"- quien refirió que "...en ese momento el Capitán Policía Nacional del Perú Cahuana manifestó que la misión era en un punto determinado impedir que los ciudadanos civiles ingresen al punto del conflicto, por esta razón el Capitán en mención que se encontraba al mando nos guía hacia la parte de las faldas del cerro a la altura del puente Colonial (...) en circunstancias que nos encontrábamos aproximadamente a veinte metros a la rivera del puente por las faldas del cerro, no habiendo cruzado el puente, en ese momento fuimos emboscados por los autodenominados etnocaceristas, quienes tenían armas de fuego de largo alcance, en esos momentos mi reacción y la de mis compañeros fue tirarnos al suelo, en busca de protegernos del ataque, en esos momentos escuché que uno de mis compañeros estaba herido no pudiendo precisar quién era y ante estos hechos repelimos el ataque (...) en ese momento mepercato que del otro extremo del río quienes disparaban eran los seguidores de Humala, los mismos que estaban con uniforme del Ejército, los disparos eran directamente hacia mí y mis compañeros...", asimismo, indicó que "...en el momento de la emboscada en el Puente Colonial, sentí un impacto en la frente y cuando me toco, sentí algo caliente ahí, que resultó ser mi sangre, producto de las esquirlas producidas por el fuego de los llamados reservistas, del mismo modo, también resulté con heridas en mi brazo izquierdo (...) que nos enteramos al día siguiente, al escuchar por radio, que cuatro compañeros estaban muertos y dos heridos..."; además, se tiene la manifestación policial de Edgar Timoteo Quispe Condori, quien formó parte del grupo de reservistas que apoyó a Antauro Igor Humala Tasso, el mismo que ha referido que "...la muerte de los efectivos policiales, ha sido por negligencia de ellos mismos al haber entrado a una zona que ya estaba dominada por nosotros..."; en el mismo sentido declaró Justo Lucas Álvarez Sánchez – reservista -, quien al declarar a nivel policial a fojas ochocientos cuarenta y cinco, señaló

274

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 890-2010
LIMA

que "...no sé si estaba planeada la muerte de los cuatro policías, pero lo que solo escuché del Mayor Antauro Humala fue que dijo 'Nos atacaron y nos defendimos...'; la manifestación policial de Víctor Chaucas Chávez - humalista - quien a fojas mil ciento treinta y tres señaló que "...participé en los hechos por orden del Mayor Antauro Humala (...) que nos dio la orden de disparar en caso de ser atacados (...) que no participó en el ataque donde resultaron muertos cuatro policías, pero me dijeron del grupo que el Mayor Antauro Humala había encabezado dicho ataque..."; la manifestación policial de Víctor Incutipa Incutipa - reservista, quien al declarar a fojas mil trescientos setenta y dos, precisó "...que a horas seis del día domingo dos de enero de dos mil cinco, policías con armas con silenciador, se bajaron a un reservista en el puente ubicado a dos cuadras de la Comisaría tomada, entonces el grupo especial de Comandos Alto Huallaga se encontraba patrullando alrededor de la Comisaría, observaron al reservista muerto y persiguieron a los policías matando a cuatro de ellos y regresaron a la Comisaría (...) y cuando Antauro Humala se enteró se comunicó con Radio Programas, lo único que escuché que dijo fue que el Poder Judicial apesta y en la guerra bien se gana o se pierde..."; la manifestación policial de Carlos Néstor Mamani Quispe - reservista -, quien a fojas mil cuatrocientos ochenta y siete, señaló que "...el día tres de enero de dos mil cinco, el Mayor Antauro Humala, a las catorce horas más o menos, nos dijo que teníamos que deponer las armas porque él no pensó que iban a haber muertos, indicando que iba a negociar porque no tenía la idea de que sucedieran los hechos ocurridos y que, además, él aceptaba su responsabilidad y que iba a buscar la forma para que nosotros salgamos libres de toda culpa, diciéndonos las siguientes palabras: 'es el momento de deponer las armas, no debemos continuar porque hay vidas que se han perdido y no debería pasar eso, por lo tanto, YO SOY EL ÚNICO RESPONSABLE DE TODOS LOS ACONTECIMIENTOS', por lo que decidimos entregarnos al día siguiente..."; la declaración realizada por Alberto Nahui Ccorahua - reservista- quien en su manifestación policial de fojas mil quinientos sesenta y dos, precisa que "..tengo conocimiento que el Mayor Antauro Humala Tasso fue a verificar al puente lo que había sucedido con su grupo de protección, ya que los Policías fueron los que dispararon primero y que hirieron a un

225

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 890-2010
LIMA

companero, por lo que hicieron uso de sus armas de fuego, ocasionando las bajas de los policías, pero los que dispararon a los policías fueron integrantes del batallón del "Alto Cenepa" que resguardaban al mayor Antauro Humala Tasso..."; asimismo, se advierte que el propio Antauro Igor Humala Tasso al declarar en su instructiva de fojas dieciocho mil cuatrocientos cincuenta y tres, refirió que asumía la responsabilidad por haber liderado una insurgencia - como él equivocadamente llama a su acción violentista - política y popular contra una tiranía; que en tal virtud, como se precisó anteriormente, el material probatorio citado, acreedita de manera fehaciente e incontrovertible la responsabilidad penal del precitado encausado como coautor del delito de homicidio simple con dolo eventual, y que si bien éste ha pretendido establecer como argumento de defensa que los hechos suscitados en el Puente Colonial al amanecer del día dos de enero de dos mil cinco que trajeron como resultado la muerte de cuatro efectivos policiales, fueron producto de un enfrentamiento en el cual ambos lados ejercieron su derecho de legítima defensa, debe precisarse, que tal argumento carece de sustento,, pues por el contrario, por la forma y circunstancia en que sucedieron los hechos se desprende que fueron los "rebeldes" quienes en su accionar ilícito iniciaron los disparos contra las fuerzas del orden, para lo cual les tendieron una emboscada que conllevó a la muerte de cuatro efectivos policiales. Por tanto, resulta innegable el hecho que el encausado Antauro Igor Humala Tasso era quien lideraba la acción violenta cometida en Andahuaylas el día uno de enero y siguientes de dos mil cinco, disponiendo el alzamiento en armas contra el gobierno democrático de turno, ordenando también a los "reservistas" que estaban bajo su mando que se enfrenten a las fuerzas del orden, hecho que culminó con la muerte de los cuatro efectivos policiales agraviados, debiéndose

276

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 890-2010
LIMA

enfatizar nuevamente que si bien el precitado encausado no ejecutó directamente ello, sin embargo, sí le asiste responsabilidad penal, pues él fue quien envió a sus reservistas no sólo a evitar que el local policial sea retomado por la autoridad respectiva, sino que además, dispuso luego de haber escuchado un tiroteo, que los denominados "puestos de avanzada" – grupo de hombres armados a su mando – recuperen el puente Colonial, conducta que asumió con todas las implicancias y riesgos que ésta conllevaba, siendo responsable de los hechos de muerte investigados a título de coautor.

*Responsabilidad penal del encausado Daniel Julio Ludeña Loayza en el
delito de homicidio calificado*

Vigésimo primero: Que, de las investigaciones preliminares realizadas, que fue el Teniente PNP Luis Chávez Vásquez quien aparece en el video ofrecido por el Ministerio del Interior –Parte Civil-, como el efectivo policial caído en el suelo al cual se le acercó un grupo de personas, entre los cuales estaba el encausado Ludeña Loayza (cuya transcripción hemos hecho referencia anteriormente); debiéndose indicar que este Supremo Tribunal al observar en forma íntegra el video en mención que ha sido incorporado en la etapa de oralización correspondiente, observa al oficial de la Policía Nacional referido caído en el suelo y moviéndose ligeramente, luego de lo cual, un grupo de personas se le acercan y lo rodean, unos pidiendo una ambulancia y otros limitándose a mirar, luego hace su aparición el encausado Ludeña Loayza, quien se mete entre dicho grupo de personas que lo tapan de la lente de la cámara

277

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

que filmó dicho video, sin embargo inmediatamente se escucha la detonación de disparos de arma de fuego que ocasiona que el referido grupo de personas se despeje, viéndose que el encausado Ludeña Loayza se hace a un lado y alza el fusil con su mano derecha, luego de lo cual procede a sustraerle el arma de reglamento al mencionado policía; de lo cual se advierte que el mencionado encausado realizó disparos con dicho fusil en contra del efectivo policial Chávez Vásquez, no apreciándose si éstos logran impactar en el cuerpo del citado efectivo policial.

Que, analizado el Protocolo de Necropsia y los dictámenes periciales de balística forense realizados en las prendas de vestir y cuerpo del Teniente PNP Luis Chávez Vásquez, obrantes a fojas dos mil quinientos ochenta y siete, seis mil ciento cincuenta y uno y seis mil ciento cincuenta y nueve del expediente principal, respectivamente, se establece que la causa de su muerte se debió a un Schok hipovolemico, traumatismo abdominal abierto, producido por un proyectil de arma de fuego calibre siete punto sesenta y dos milímetros, aproximadamente, que perforó la tapa posterior cara externa del chaleco antibalas y camisa de faena que tenía puesto, con entrada en la región dorsal izquierda y salida en el flanco derecho de su cuerpo, de arriba hacia abajo, sin características de disparo a corta distancia (siendo la corta distancia en este tipo de arma, ciento cincuenta centímetros); siendo ello así y teniéndose en cuenta la distancia existente entre el encausado Ludeña Loayza y el efectivo policial Chávez Vásquez caído en el suelo en el momento que aquél le disparó (menos de un metro según imágenes del video antes mencionado), se establece lógicamente que los disparos de bala realizados por el encausado Ludeña Loayza tuvieron la

270

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 890-2010
LIMA

intención de "rematar" al efectivo policial Chávez Vásquez, sin embargo, éstos no habrían impactado en el cuerpo del referido efectivo policial, por cuanto, la bala que le ocasionó la muerte fue realizada a larga distancia (según pericias antes descritas); por tanto, su accionar homicida en contra del agraviado Chávez Vásquez habría quedado en grado de tentativa, debiendo ser materia de condena en dicho sentido - homicidio calificado en grado de tentativa en agravio de Luis Chávez Vásquez -subsistiendo el tipo base del hecho punible al haberse producido el deceso de éste último.

Determinación Judicial de la Pena

Vigésimo segundo: Que, este Supremo Tribunal coincide con el quantum de la pena impuesta al procesado Tito Guillermo Palomino Almanza -esto es, dieciséis años de pena privativa de la libertad-; sin embargo, en lo que concierne a la ratio decidendi de esta determinación los señores Jueces Supremos Rodríguez Tineo, Neyra Flores y Calderón Castillo, estiman las consideraciones que se expresan a continuación -considerando vigésimo tercero-. En cambio los señores Villa Stein y Pariona Pastrana se adhieren a las consideraciones que expresarán en su voto singular.

Vigésimo tercero: En cuanto al encausado Tito Guillermo Palomino Almanza, debe tenerse cuenta lo siguiente: **i)** los tipos penales aplicables en su caso, previstos en atención a la fecha de su comisión en: **a)** el artículo ciento cincuenta y dos, inciso tres del Código Penal

279

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

(secuestro) -modificado por la Ley número veintisiete mil cuatrocientos setenta y dos-, que sanciona al agente con una pena no menor de veinte ni mayor de veinticinco años de pena privativa de la libertad; **b)** el artículo doscientos setenta y nueve – B del Código Penal (sustracción o arrebato de armas de fuego)-modificado por el Decreto Legislativo número ochocientos noventa y ocho- que sanciona al agente con una pena no menor de diez ni mayor de veinte años de pena privativa de la libertad; y, **c)** el artículo trescientos cuarenta y seis del Código Penal (rebelión) –antes de su modificatoria por la Ley número veintinueve mil cuatrocientos sesenta-, que sanciona al agente con una pena no menor de diez ni mayor de veinte años; **iii)** sus condiciones personales, esto es, ser agente primario en la comisión de actos delictivos, conforme se advierte de su certificado de antecedentes penales de fojas nueve mil cuatrocientos treinta y ocho; **iii)** la pena impuesta a sus co encausados Marco Antonio Vizcarra Alegría, Augusto Peña Carbajal, Jesús Daniel Jarata Quispe, Isaías Galindo Sedano y Javier Sulca Cáceres como co autores de los delitos contra los Poderes del Estado y el Orden Constitucional – rebelión, en agravio del Estado; contra la Libertad Personal – secuestro-, en agravio de Miguel ángel Canga Guzmán y otros (veintiún agraviados); y por delito contra la Seguridad Pública – sustracción o arrebato de armas de fuego, en agravio del Estado, conforme se advierte de la Ejecutoria Suprema recaída en el recurso de nulidad número mil cuatrocientos setenta y ocho – dos mil diez de fecha veintiuno de enero de dos mil once; **iv)** la pena impuesta en la presente Ejecutoria Suprema al encausado Antauro Igor Humala Tasso, por su responsabilidad penal en cinco de los delitos materia de investigación (rebelión, secuestro, sustracción o arrebato de armas de fuego, daños agravados y homicidio calificado); por cuanto, el encausado Tito Guillermo Palomino Almanza se encuentra

280

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

condenado por tres de aquellos delitos (rebelión, secuestro y sustracción o arrebato de armas de fuego); siendo ello así, consideramos que la pena impuesta en la recurrida (veinte años de pena privativa de libertad) no resulta proporcional a lo reseñado, por tanto, debe ser reducida prudencialmente a dieciséis años de pena privativa de libertad.

Reparación civil

Vigésimo cuarto: Que, este Supremo Tribunal coincide con el monto de la reparación civil ascendente a cien mil nuevos soles a favor del Estado el mismo que deberán ser abonados solidariamente por los sentenciados Antauro Igor Humala Tasso, Daniel Julio Ludeña Loayza, y Tito Guillermo Palomino Almanza; asimismo, en cuanto se fijo en la suma de doscientos ochenta mil nuevos soles por concepto de reparación a favor de los herederos legales de cada uno de los de los occisos Carlos Alberto Cahuana Pacheco, Luis Chávez Vásquez, Ricardo Rivera Fernández y Abelardo Cerrón Carbajal; sin embargo, en lo que concierne a la ratio decidendi de esta determinación los señores Jueces Supremos Rodríguez Tineo, Neyra Flores y Calderón Castillo, estiman las consideraciones que se expresan a continuación -considerando vigésimo quinto-. En cambio los señores Villa Stein y Pariona Pastrana se adhieren a las consideraciones que expresarán en su voto singular.

Vigésimo quinto: Que, respecto al monto fijado por concepto de reparación civil, de autos se advierte que: **i)** mediante Dictamen fiscal superior número trescientos diecisiete – dos mil siete, obrante a fojas

281

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

Veintiséis mil setecientos cuarenta y uno (copia certificada), subsanada a fojas veintisiete mil trescientos treinta y uno (copia certificada) y ampliado a fojas veintisiete mil ochocientos veinticinco (copia certificada), se formuló acusación fiscal contra todos los encausados comprendidos en el presente proceso penal, solicitando que se les fije diferentes montos por concepto de reparación civil, sin embargo, específicamente se solicitó se fije a los encausados Daniel Julio Ludeña Loayza, Tito Guillermo Palomino Almanza y Antauro Igor Humala Tasso, los siguientes montos por concepto de reparación civil: **a)** ochocientos cuarenta mil nuevos soles que deberán abonar en forma proporcional a favor de los familiares más cercanos de los efectivos policiales fallecidos; **b)** doscientos cuarenta mil nuevos soles que deberán abonar en forma proporcional a favor del Estado (delito de rebelión y daños); **c)** ciento ochenta mil nuevos soles que deberán abonar forma proporcional a favor de los efectivos policiales y personal del ejército agraviados por el delito de secuestro (veintitrés perjudicados); **d)** ciento sesenta mil nuevos soles que deberán abonar en forma proporcional a favor de la sociedad (delito de sustracción o arrebato de arma de fuego y tenencia ilegal de arma de fuego); y, **e)** doscientos cincuenta mil nuevos soles que deberá abonar Antauro Igor Humala Tasso a favor de la sociedad (delito de asociación ilícita para delinquir); **ii)** mediante escrito obrante a fojas veintinueve mil cuatrocientos nueve, la Procuraduría Pública a cargo de los Asuntos Judiciales del Ministerio del Interior, de conformidad con el artículo doscientos veintisiete del Código de Procedimientos Penales ejerce contradicción contra los montos solicitados en la acusación fiscal por concepto de reparación civil que deberán pagar todos los encausados comprendidos en el presente proceso penal en los diferentes expedientes formados al respecto, por los delitos contra los

292

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

Poderes del Estado y Orden Constitucional – rebelión, contra la Seguridad Pública – en las modalidades de sustracción o arrebato de arma de fuego y tenencia ilegal de armas de fuego, contra el Patrimonio – daño, y contra la Tranquilidad Pública – asociación ilícita para delinquir, todos ellos en agravio del Ministerio del Interior – Estado, solicitando como pretensión civil, se fije para todos los procesados comprendidos en los hechos materia de investigación, la cantidad de un millón de nuevos soles por dicho concepto; y *iii)* mediante resolución superior de fecha dieciocho de abril de dos mil ocho, obrante a fojas treinta mil ciento uno, se aclaró el Auto Superior de Enjuiciamiento de fecha catorce de febrero de dos mil ocho, para tenerse al Estado Peruano (y no a la sociedad) como agraviado respecto a los delitos contra la Seguridad Pública, en sus modalidades de tenencia ilegal de armas de fuego y sustracción o arrebato de arma de fuego, y contra la Tranquilidad Pública, en la modalidad de asociación ilícita para delinquir materia de investigación.

Que, el artículo noventa y tres del Código Penal, establece que la reparación civil comprende, la restitución del bien o, si no es posible, el pago de su valor; y, la indemnización de los daños y perjuicios; concepto que debe ser fijado en el presente caso, teniéndose en cuenta los principios de razonabilidad y proporcionalidad, así como lo solicitado como pretensión civil por la parte agraviada; más no -en el presente caso-, los lineamientos estipulados por esta Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia de la República en el precedente vinculante recaído en el Recurso de Nulidad número doscientos dieciséis guión dos mil cinco publicado en el diario oficial "El Peruano" el tres de junio del dos mil cinco, que establece que "... la restitución, pago del valor del bien o

283

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 890-2010
LIMA

indemnización por los daños y perjuicios ocasionados, según corresponda, cuando se trate de procesos en los que exista pluralidad de acusados por el mismo hecho y sean sentenciados independientemente, por diferentes circunstancias contempladas en nuestro ordenamiento procesal penal, debe ser impuesta para todos, la ya fijada en la primera sentencia firme..."; por cuanto, en la acusación fiscal se solicitó se fije contra los encausados Ludeña Loayza, Palomino Almanza y Humala Tasso un monto por concepto de reparación civil distinto al solicitado para los demás acusados.

a) Reparación civil a favor del Estado

Que, siendo esto así, para efectos del cálculo del monto por concepto de reparación civil que deberán pagar los encausados Ludeña Loayza, Palomino Almanza y Humala Tasso a favor del Estado, se debe tener en cuenta lo siguiente: i) la pretensión de la parte civil – Procuraduría Pública del Ministerio del Interior; debiendo precisarse, que no obstante que tanto en el escrito de contradicción del monto solicitado por concepto de reparación civil en la acusación fiscal escrita, así como en el recurso de nulidad contra la sentencia recurrida, se solicitó se fije en un millón de nuevos soles por dicho concepto; debe tenerse en cuenta, que dicha pretensión está referida a la totalidad de los encausados comprendidos en los dos expedientes formados a consecuencia de la presente investigación (ciento cincuenta personas, aproximadamente) y por la totalidad de los delitos imputados en donde el Estado resultó como agraviado, esto es, los delitos contra los Poderes del Estado y Orden Constitucional – rebelión, contra la Seguridad Pública – en las modalidades de sustracción o arrebato de arma de fuego y tenencia ilegal de armas de fuego, contra el Patrimonio – daño

28

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

agravado, y contra la Tranquilidad Pública – asociación ilícita para delinquir (Expediente número veinte – cero cinco y Expediente número veinte – cero cinco A); **ii)** que de los cinco delitos imputados en donde el Estado resultó perjudicado a consecuencia de los hechos investigados y sobre los cuales la parte civil sustenta su pretensión, solo se ha acreditado en el caso *sub examine*, responsabilidades penales en tres de ellos, esto es, en los delitos de rebelión, daño calificado y sustracción o arrebato de arma de fuego (respecto de los cuales no obra en autos pericia de valorización); más no respecto a los delitos de tenencia ilegal de armas de fuego y asociación ilícita para delinquir; **iii)** las sentencias emitidas en el Expediente número veinte – cero cinco que a continuación se detallan:

a) sentencia anticipada de fecha dieciséis de junio de dos mil ocho y su Ejecutoria Suprema recaída en el recurso de nulidad número tres mil trescientos quince – dos mil ocho, de fecha trece de mayo de dos mil nueve, en donde se resolvió Hacer Nulidad en la sentencia recurrida, entre otros, en el extremo que fijó en seis mil ciento ochenta nuevos soles, el monto que por concepto de reparación civil deberán pagar los condenados en dicha sentencia (setenta aproximadamente) a favor del Estado; y reformándola, fijaron en cien mil nuevos soles el monto que por dicho concepto deberán pagar solidariamente a favor del Estado; **b)** las sentencia anticipada de fecha trece de noviembre de dos mil ocho y su Ejecutoria Suprema recaída en el recurso de nulidad número dos mil setecientos cincuenta y siete – dos mil nueve de fecha siete de julio de dos mil diez, en donde se resolvió No Hacer Nulidad en la sentencia recurrida, entre otros, en el extremo que fijó en seis mil ciento ochenta nuevos soles, el monto que por concepto de reparación civil deberá pagar el condenado en dicha sentencia (uno) a favor del Estado; **c)** las sentencias anticipadas de fechas diecinueve y veintisiete de mayo y

285

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

doce de junio de dos mil ocho y su Ejecutoria Suprema recaída en el recurso de nulidad número dos mil setecientos sesenta y seis – dos mil ocho de fecha once de setiembre de dos mil ocho, en donde en el primer caso, se resolvió No Haber Nulidad en la sentencia recurrida, entre otros, en el extremo que fijó en cinco mil nuevos soles, el monto que por concepto de reparación civil deberán pagar los condenados en dicha sentencia (cuarenta aproximadamente) a favor del Estado; mientras que en el segundo caso, se resolvió No Haber Nulidad en la sentencia recurrida, entre otros, en el extremo que fijó en cinco mil nuevos soles, el monto que por concepto de reparación civil deberán pagar los condenados en dicha sentencia (doce) a favor del Estado; y finalmente en el tercer caso, se resolvió No Haber Nulidad en la sentencia recurrida, en el extremo que fijó en cinco mil nuevos soles, el monto que por concepto de reparación civil deberá pagar el condenado en dicha sentencia (uno) a favor del Estado; y, d) la sentencia de fecha trece de octubre de dos mil nueve y su Ejecutoria Suprema recaída en el recurso de nulidad número mil cuatrocientos setenta y ocho – dos mil diez de fecha veintiuno de enero de dos mil once, en donde se resolvió No Haber Nulidad en la sentencia recurrida, entre otros, en el extremo que fijó en cien mil nuevos soles el monto que por concepto de reparación civil deberán abonar los condenados en dicha sentencia (dieciocho) a favor del Estado, aclarándose que dicho pago deberán hacerlo de manera solidaria con los encausados que fueron sentenciados por delitos en agravio del Estado mediante Ejecutoria Suprema recaída en el Recurso de Nulidad número tres mil trescientos quince – dos mil ocho, de fecha trece de mayo de dos mil nueve – antes aludida-, debido a que todos ellos fueron tenidos en cuenta como un solo grupo en la acusación fiscal a efectos de solicitarse el .

286

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 890-2010
LIMA

monito por concepto de reparación civil que debía de fijárseles por los delitos imputados en agravio del Estado; y, iv) el perjuicio ocasionado al Estado con las conductas ilícitas imputadas por los delitos de rebelión, sustracción o arrebato de armas de fuego y daño agravado en donde se ha acreditado sus responsabilidades penales.

Que, siendo ello así, en lo que respecta al monto fijado por concepto de reparación civil a favor del Estado (por los delitos de rebelión, daños calificados y sustracción o arrebato de arma de fuego) en la sentencia recurrida (cien mil nuevos soles) contra los encausados Humala Tasso, Palomino Almanza y Ludeña Loayza, consideramos que resulta proporcional teniéndose en cuenta los argumentos antes anotados, más aún, si se tiene en cuenta que éstos no han sido condenados por la totalidad de los delitos en donde el Estado resultó como agraviado según acusación fiscal (cinco delitos), por cuanto, el encausado Humala Tasso, resultó responsable penalmente de los delitos de rebelión, sustracción o arrebato de armas de fuego y daño agravado; el encausado Palomino Almanza resultó responsable de los delitos de rebelión y sustracción o arrebato de arma de fuego; y el encausado Ludeña Loayza resultó responsable penalmente del delito de rebelión.

b) Reparación civil fijada a favor de los herederos legales de los agraviadoss por el delito de homicidio simple y calificado según corresponda.

Que, de otro lado, en cuanto a los montos fijados por concepto de reparación civil en la sentencia recurrida a favor de los agraviadoss por el delito de homicidio calificado (doscientos ochenta mil nuevos soles que

283

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 890-2010
LIMA

deberán pagar en forma solidaria a favor de cada uno de los cuatro agraviados (ocisos), consideramos que resulta proporcional al monto solicitado por dicho concepto en la acusación fiscal escrita; sin perjuicio de indicar que no obra en autos escrito alguno que haya cuestionado el monto solicitado por concepto de reparación civil respecto al delito de homicidio, conforme a lo dispuesto en el artículo doscientos veintisiete del Código de Procedimientos Penales.

Que, sin embargo, estando a lo resuelto en la presente Ejecutoria respecto al delito de homicidio simple, es el encausado Antauro Igor Humala Tasso quien deberá abonar doscientos ochenta mil nuevos soles por concepto de reparación civil a favor de cada uno de los herederos legales de los siguientes agraviados Capitán PNP Carlos Alberto Cahuana Pacheco, Teniente PNP Luis Chávez Vásquez, Sub Oficial Técnico de Tercera PNP Ricardo Rivera Fernández y Sub Oficial Técnico de Tercera Abelardo Cerrón Carbajal; asimismo, en el caso del agraviado Teniente PNP Luis Chávez Vásquez dicho monto deberás ser abonado por el sentenciado Antauro Igor Humala Tasso en forma solidaria con su co encausado Daniel Julio Ludeña Loayza, condenado por delito de homicidio calificado en grado de tentativa.

Vigésimo sexto: Que, debemos subrayar que se han generado en el presente pronunciamiento extremos en discordia, cuyos votos se acompañan a la presente Ejecutoria Suprema.

PARTE RESOLUTIVA:

Por estos fundamentos:

298

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 890-2010
LIMA

Declararon **por Unanimidad NULO** el concesorio de los recursos de nulidad interpuestos por la representante del Ministerio Público en los extremos absolutorios de la sentencia recurrida por los delitos de secuestro, daños agravados y sustracción o arrebato de arma de fuego, y el concesorio de los recursos de nulidad interpuestos por los encausados Antauro Igor Humala Tasso y Tito Guillermo Palomino Almanza referidos a que se declaró infundada la excepción de naturaleza de acción deducida en la sesión de fecha catorce de abril de dos mil ocho (fundamento III, uno), e improcedente las nulidades procesales referidas al fundamento iii, dos (dos punto siete, dos punto once, dos punto quince, dos punto dieciséis, dos punto diecisiete, dos punto dieciocho, dos punto diecinueve y dos punto veinte), e **IMPROCEDENTE** los referidos recursos impugnatorios en dichos extremos, contra la sentencia de fecha dieciséis de setiembre de dos mil nueve, obrante a fojas treinta y cuatro mil setecientos setenta y dos;

Declararon **por Unanimidad NO HABER NULIDAD** en la sentencia de fecha dieciséis de setiembre de dos mil nueve, obrante a fojas treinta y cuatro mil setecientos setenta y dos, en los siguientes extremos:

- i) respecto a las cuestiones procesales materia de pronunciamiento en la presente Ejecutoria;
- ii) que condenó a Antauro Igor Humala Tasso, Tito Guillermo Palomino Almanza y Daniel Julio Ludeña Loayza, como co autores -y no como erradamente se les sentenció como autor mediato y autores directos, respectivamente- de los delitos contra los Poderes del Estado y el Orden Constitucional -rebelión, en agravio del Estado;

289

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

iii) que absolió a Antauro Igor Humala Tasso de la acusación fiscal por el delito contra la Tranquilidad Pública – asociación ilícita para delinquir, en agravio del Estado;

iv) que fijó en cien mil nuevos soles el monto que por concepto de reparación civil deberán abonar solidariamente los condenados Antauro Igor Humala Tasso, Tito Guillermo Palomino Almanza y Daniel Julio Ludeña Loayza a favor del Estado.

v) que fijó en doscientos ochenta mil nuevos soles el monto que por concepto de reparación civil deberán abonar a favor de cada uno de los herederos legales de los occisos Carlos Alberto Cahuana Pacheco, Ricardo Rivera Fernández, Abelardo Cerrón Carbajal y Luis Chávez Vásquez.

Declararon **por Unanimidad HABER NULIDAD** en la misma sentencia en los siguientes extremos:

i) que condenó a Antauro Igor Humala Tasso por el delito contra la Vida, el Cuerpo y la Salud – homicidio calificado consumado, en agravio de Carlos Alberto Cahuana Pacheco, Luis Chávez Vásquez, Ricardo Rivera Fernández y Abelardo Cerrón Carbajal; y **reformándola:** se **desvincularon de la acusación fiscal** escrita respecto a los incisos uno y tres del artículo ciento ocho del Código Penal; y lo **condenaron** como coautor del delito contra la Vida el Cuerpo y la Salud – homicidio simple con dolo eventual-, previsto en el artículo ciento seis del Código Penal; en agravio de Carlos Alberto Cahuana Pacheco, Luis Chávez Vásquez, Ricardo Rivera Fernández y Abelardo Cerrón Carbajal.

290

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 890-2010
LIMA

iii) que condenó a Daniel Julio Ludeña Loayza por el delito contra la Vida, el Cuerpo y la Salud – homicidio calificado consumado-, previsto en el inciso uno y tres del artículo ciento ocho del Código Penal, en agravio de Carlos Alberto Cahuana Pacheco, Luis Chávez Vásquez, Ricardo Rivera Fernández y Abelardo Cerrón Carbajal; y **reformándola**: lo **condenaron** como co autor del delito contra la Vida, el Cuerpo y la Salud – homicidio calificado en grado de tentativa, en agravio de Luis Chávez Vásquez -afirmando la configuración del tipo base al haber fallecido dicho agraviado y por una elemental exigencia de sistematicidad-.

iii) que le impuso al encausado Tito Guillermo Palomino Almanza, veinte años de pena privativa de libertad; y **reformándola**: le **IMPUSIERON** dieciséis años de pena privativa de libertad, la misma que computada desde el cinco de enero de dos mil cinco – ver notificación de detención de fojas doscientos cuarenta y uno-, vencerá el cuatro de enero de dos mil veintiuno;

Declararon NO HABER NULIDAD en lo accesorio de lo resuelto por unanimidad; y los devolvieron.

S.S.

VILLA STEIN

RODRÍGUEZ PINERO

PARIONA PASTRANA

NEYRA FLORES

CALDERÓN CASTILLO

291

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 890-2010
LIMA

LA SECRETARIA DE LA SALA PENAL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA, CERTIFICA QUE EL VOTO SINGULAR DE LOS SEÑORES JUECES SUPREMOS JAVIER VILLA STEIN Y PARIONA PASTRANA ES COMO SIGUE:

VISTOS; con lo expuesto en el dictamen Fiscal Supremo en lo Penal; CONSIDERANDO:

De la injerencia para definir y configurar el factum a partir de la actividad probatoria y efectuar el juicio de subsunción:

Primero: El Acuerdo Plenario N° 5 – 2008/CJ-116, del 18 de julio del 2008, puntualizó que: a.- "El aspecto sustancial de la institución de la conformidad, (...) estriba en el reconocimiento, aunque con características singulares, del principio de adhesión en el proceso penal. La conformidad tiene por objeto la pronta culminación del proceso -en concreto, del juicio oral- a través de un acto unilateral del imputado y su defensa de reconocer los hechos objeto de imputación, concretados en la acusación fiscal, y aceptar las consecuencias jurídicas penales y civiles correspondientes (...). Además, es un acto unilateral de disposición de la pretensión, claramente formalizado, efectuado por el acusado y su defensa -de doble garantía-, que importa una renuncia a la actuación de pruebas y del derecho a un juicio público."; y b.- "Lo expuesto significa, desde la estructura de la sentencia y de la función que en ese ámbito corresponde al órgano jurisdiccional, que los hechos no se configuran a partir de la actividad probatoria de las partes -ese periodo del juicio oral, residenciado en la actuación de los medios de prueba, sencillamente, no tiene lugar-. Los hechos vienen definidos, sin injerencia de la Sala sentenciadora, por la acusación con la plena aceptación del imputado y su defensa."

Segundo: Que las limitaciones plenarias anotadas, no son aplicables al caso sub examine, ya que no se trata de una sentencia conformada.

2

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

por lo que, las sentencias expedidas en el marco del artículo 5º de la Ley N° 28122, no condicionan nuestro pronunciamiento; más aún, si el indicado acuerdo plenario estableció que: "la posición de cada imputado se considera con total independencia de los otros -no hay comunidad de suerte para todos los copartícipes, la responsabilidad penal es siempre individual-, a cuyo efecto se entiende que en sede penal existirán tantas pretensiones cuantas personas se les haya de dirigir contra ellas la acusación". Por lo que, a partir de la prueba actuada y los agravios esgrimidos por los impugnantes este Supremo Tribunal configurará el factum de la imputación y efectuara el análisis típico.

Consideraciones constitucionales:

Tercero: Las premisas jurídicas de la que partimos es que la Constitución Política del Perú en su artículo treinta y ocho, señala que "Todos los peruanos tienen el deber de honrar al Perú y de proteger los intereses nacionales, así como respetar, cumplir y defender la Constitución y el ordenamiento jurídico de la Nación". A su vez, de sus artículos 45º y 46º prescribe que "El poder emana del pueblo (...) Ninguna persona, organización, Fuerza Armada, Policía Nacional o sector de la población puede arrogarse el ejercicio de ese poder. Hacerlo constituye rebelión o sedición" (...) "Nadie debe obediencia a un gobierno usurpador, ni a quienes asumen funciones públicas en violación de la Constitución y de las leyes (...)" sin antes dejar de reconocer en el inciso 22) de su artículo 2º que la persona humana tiene derecho a la paz. De ahí que quien participe de la ruptura del orden institucional del Estado democrático debe ser sometido a las vías judiciales en base a las normas legales que

293

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 890-2010
LIMA

establecen responsabilidades con las garantías de un debido proceso. Y es que cualquier alteración constitucional del orden democrático será merecedor a una condena internacional, a efectos de que se restaure el orden democrático y que se respeten los derechos humanos.³³.

Cuarto: En el marco constitucional de un Estado donde existen instrumentos idóneos para expresar la inconformidad como son el estatuto de la oposición, la revocatoria de mandato, el principio de la soberanía popular, el control de constitucionalidad, la acción de tutela, las acciones de cumplimiento y las acciones populares, entre otros, no hay motivo razonable para señalar que es legítima la confrontación armada y mucho menos actitudes violentas de resistencia a la autoridad. Los correctivos a las fallas en el manejo del poder político tienen que ser de derecho y no de hecho. La vía de hecho no puede, bajo ningún aspecto, conducir al restablecimiento del orden, no sólo por falta de legitimidad in causa para ello, sino porque siempre es, dentro del Estado de Derecho, un medio inadecuado, desproporcionado y generador de desorden.

Consideraciones jurídico penales:

Quinto: En el caso que nos ocupa, estamos ante el supuesto típico de "**Deponer al gobierno legalmente constituido**", esto es, se buscó privar del cargo gubernamental a los individuos elegidos legalmente. Las

³³ Sentencia del 5 de mayo de 2009, el Tribunal Constitucional, EXP. N.º 02800-2008-PHC/TC, LIMA.

294

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 890-2010**

LIMA

acciones de levantamiento armado tienen que dirigirse contra el sujeto y no contra su cargo. Esta finalidad de deponer ha de ser entendida in extenso, absoluto y no temporal, es decir, se depone del gobierno al Presidente, sin perder de vista que en el Perú se sigue una tradición Presidencialista. En el caso sub examine, la actuación delictiva imputada a los encausados Antauro Humala Tasso, Ludeña Loayza y Palomino Almanza se subsumen en el supuesto típico en cuestión, toda vez que, la actuación de éstos se encontraba dirigida a forzar violentamente la renuncia del entonces Presidente de la República - Doctor Alejandro Toledo Manrique -, a través del alzamiento en armas, no pudiéndose considerar a ello - a la luz de los acontecimientos producidos como consecuencia de tal acto - como un acto de sedición, toda vez que los hechos acaecidos en la ciudad de Andahuaylas, no tenían como finalidad únicamente impedir que la autoridad ejerza libremente sus funciones o que se evite el cumplimiento de determinada ley o resolución, ni buscaba el impedimento de la realización de algún proceso electoral - presupuestos de la sedición -, sino que, por el contrario, lo que se pretendía era deponer al gobernante elegido democráticamente.

Sexto: Por las razones anteriormente expuestas, consideramos que los motivos aducidos por la defensa técnica del procesado Humala Tasso carecen de consistencia jurídica, pues la fuerza puede ser factor de legitimidad, sino más bien un elemento de defensa de ésta. Las pretensiones del demandante son injustificadas, por cuanto la vigencia del Estado de Derecho suprime las causas de la rebelión.

295

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 890-2010
LIMA

Del delito de homicidio en su forma simple, calificada y del exceso:

Séptimo: Se encuentra acreditado en autos que el encausado Antauro Igor Humala Tasso fue quien en todo momento estuvo al mando del alzamiento en armas realizada en horas de la madrugada del uno de enero de dos mil cinco (toma de la Comisaría Sectorial de Andahuaylas) que tuvo por objeto deponer al gobierno legalmente constituido (delito de rebelión); del mismo modo se encuentra acreditado, que con el propósito de alcanzar el fin del referido delito, dio disposiciones a los reservistas y acordó con éstos efectuar disparos siempre que fueran provocados y en respuesta, con lo cual, respecto de esto último, necesariamente se representó la realización por parte de los "reservistas" o de él mismo, de la lesión del bien jurídico vida humana de los efectivos policiales como posible, lo que aceptó y se conformó con ello, continuando con su conducta, lo cual lo hace responsable del homicidio simple por dolo eventual, degradando con ello, la calificación jurídico penal del delito de asesinato al hecho punible de homicidio simple; máxime, si en la lógica comisiva del delito de rebelión resulta incompatible la emisión de órdenes con un plus agravante referidas a la ferocidad, gran crueldad o alevosía, aún incluso en el caso de que se acreditará que la conducta individual de algunos de los encausados (reservistas) consistió en causar la muerte de un efectivo policial con algunas de las referidas agravantes, dado que, no puede imputársele objetivamente los excesos de uno de los coautores.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 890-2010
LIMA

En lo referido a la agravante: "alevosía":

Octavo: En cuanto a la alevosía, entendemos que concurre la alevosía en el ataque realizado contra el efectivo policial caído Luis A. Chávez Vásquez Ruiz quien se encontraba postrado fuera de combate en una situación en la que le resulta imposible la organización de alguna clase de defensa o de huida. De esta forma, la alevosía radica en el aprovechamiento de la indefensión absoluta de la víctima por parte del autor Daniel Julio Ludeña Loayza. Factum que conforme al Derecho Penal Internacional configuraría un lesa humanidad; sin embargo, dicha recalificación gravosa colisiona abiertamente con el límite infranqueable en materia de mutación o desvinculación del objeto del debate; en esta misma línea se ha pronunciado reiteradamente la Corte Suprema en diferentes Acuerdos Plenarios, subrayando en el Acuerdo Plenario N° 4 - 2007/CJ-116, del 16 de noviembre del 2007, que "la sentencia no puede contener un relato fáctico que configure un tipo legal distinto o que introduzca circunstancias diferentes o nuevas que agraven - de oficio, sin necesidad de previo debate", agregando que cabe la aplicación de la norma que corresponda aun en contra de la pedida erróneamente por la acusación, siempre que no se produzca "un fallo sorpresivo".

Noveno: En efecto, en línea de principio, afirmar la configuración de lesa humanidad, colisionan abiertamente con las normas que informan el ejercicio de la función jurisdiccional, como son las de irrestricto respeto al derecho de defensa y al principio acusatorio, lo que trae consigo aseverar que es cierto que la abstracta proclamación de esos

297

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

principios en el marco de la redefinición del factum, no blinda los actos jurisdiccionales de su condición de potencial fuente lesiva de los derechos fundamentales; así lo es y la experiencia se encarga cada día de recordarlo. En efecto, y para evitar posibles dudas sobrevenida de nuestra posición, que nos impele resistir a recalificar gravosamente los hechos como lesa humanidad y, como corolario de ello, coincidiendo en su parte considerativa contenida en la sentencia de fecha siete de abril del dos mil nueve, expediente número diez – dos mil uno, ítem 711 sus fundamentos jurídico penales³⁴.

De la determinación de la pena y demás consecuencias jurídicas:

Décimo: Estando a lo que precede, y por derivación, es menester dosificar el quantum de pena impuesta al sentenciado Tito Guillermo Palomino Almanza, manteniendo las demás consecuencias jurídicas.

[Handwritten signature]
SE PUBLICA CONFORME A LEY
[Handwritten signature]

Dr. Lucio Jorge Ojeda Barazorda
Secretario de la Sala Penal Permanente
CORTE SUPREMA

³⁴ Efectivamente se relievó en su parte considerativa que: "se asume las exigencias constitucionales del principio de legalidad penal (...), en cuya virtud cabe afirmar, desde una perspectiva material, que no existía al momento de comisión de los hechos (...) una ley que hubiere incorporado una figura penal en nuestro ordenamiento punitivo y que comprenda, de un lado, todos los elementos descriptos en esa norma internacional (...) – ni siquiera en la actualidad el legislador ordinario ha cumplido con las exigencias de tipificación material derivadas de la ratificación por el Perú del Estatuto de la Corte Penal Internacional" ver pag. 619.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 890-2010
LIMA

LA SECRETARIA DE LA SALA PENAL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA, CERTIFICA QUE LOS VOTOS DISCORDANTES DE LOS SEÑORES JUECES SUPREMOS RODRÍGUEZ TINEO, NEYRA FLORES Y CALDERÓN CASTILLO SON LOS SIGUIENTES:

Que, no obstante, los aspectos coincidentes con nuestros colegas en los extremos fijados en la parte integrante de esta resolución, suscrita por unanimidad, es pertinente indicar que existe discrepancia – la misma que genera discordia – en cuanto a los siguientes aspectos asumidos por los suscritos: **i)** que los delitos de secuestro, daños agravados y sustracción o arrebato de armas de fuego en relación al tipo penal de rebelión, se circumscribe a considerar a aquéllos como tipos penales independientes de este último, esto es, existe un concurso real de delitos, en tal forma el análisis respecto a la responsabilidad de los procesados Antauro Igor Huamala Tasso, Tito Guillermo Palomino Almanza y Daniel Julio Ludeña Loayza, seguirá dicho derrotero; **ii)** al tratamiento que se le otorga al delito de tenencia ilegal de arma de fuego imputado al encausado Antauro Igor Humala Tasso, **iii)** la responsabilidad penal de Daniel Julio Ludeña Layza por el delito de homicidio calificado en agravio de los efectivos policiales Carlos Alberto Cahuana Pacheco, Ricardo Rivera Fernández y Abelardo Cerrón Carbajal; y, del encausado Tito Guillermo Palomino Almanza por el delito de homicidio calificado en agravio de los cuatro efectivos policiales Carlos Alberto Cahuana Pacheco, Luis Chávez Vásquez, Ricardo Rivera Fernández y Abelardo Cerrón Carbajal. **iv)** las penas impuestas a los encausados Antauro Igor Humala Tasso y Daniel Julio Ludeña Laoyza, **v)** en cuanto al pago por concepto de reparación civil por el delito de secuestro a favor de cada uno de los agraviados, y finalmente **vi)** la distribución del pago por concepto de

299

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

reparación civil por los delitos contra el Estado y contra la Vida, el Cuerpo y la Saud – homicidio – simple o calificado, según corresponda -.

Que, asimismo, resulta pertinente precisar antes de efectuar el análisis correspondiente, respecto a la valoración de las declaraciones prestadas en el proceso, lo siguiente: que este Supremo Tribunal tomará en cuenta que, no obstante, que las versiones prestadas en el decurso del proceso no han sido en muchos casos estrictamente uniformes, sin embargo, el cambio de versión que se hayan producido por parte de los encausados, testigos y/o agraviadoss – respecto a su primigenia declaración-, que no se encuentren acreditadas con material probatorio directo o periférico que le otorgue consistencia, conlleva a que en dicho caso se le otorgue aptitud probatoria a las primeras declaraciones que se llevaron a cabo bajo las garantías de ley, no existiendo razón para que sean cuestionadas, en dicho sentido se ha pronunciado esta Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, en el Recurso de Nulidad número tres mil cuarenta y cuatro – dos mil cuatro, de fecha dos de diciembre de dos mil cuatro, que como criterio vinculante señala: "...Cuando se trata de testigos o imputados que han declarado indistintamente en ambas etapas del proceso penal, en la medida en que la declaración prestada en la etapa de instrucción se haya actuado con las garantías legalmente exigibles – situación que se extiende a las declaraciones en sede policial, siempre que se cumpla lo expresamente estatuido en la norma habilitante pertinente referido a la presencia del Fiscal, y en su caso, del abogado defensor - el Tribunal no está obligado a creer aquello que se dijo en el acto oral, sino que tiene libertad para conceder mayor o menor fiabilidad a unas u otras de tales declaraciones, pues puede ocurrir – por determinadas razones - que el Tribunal debe precisar cumplidamente, que ofrezca mayor credibilidad lo declarado en la etapa de instrucción que lo dicho después en el Juicio oral...".

38

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

En cuanto a la responsabilidad penal de los encausados Antauro Igor Humala Tasso y Tito Guillermo Palomino Almanza en el delito de secuestro por el que han sido pasibles de condena.

Primero: Que, debe indicarse, que si bien es cierto se encuentra acreditada la responsabilidad penal de los encausados Antauro Igor Humala Tasso y Tito Guillermo Palomino Almanza en el delito de rebelión; también lo es, que como consecuencia de dicha conducta delictiva se realizaron varios hechos punibles que deben considerarse como otros tantos delitos independientes -concurso real de delitos, previsto en el artículo cincuenta del Código Penal-, entre éstos, el delito contra la Libertad Personal, en su modalidad de secuestro, previsto en el artículo ciento cincuenta y dos del Código Penal -modificado por la Ley número veintisiete mil cuatrocientos setenta y dos-, que establece la sanción para "...el que, sin derecho, motivo ni facultad justificada, priva a otro de su libertad personal, cualquiera sea el móvil, el propósito, la modalidad o circunstancia o tiempo que el agraviado sufra la privación o restricción de su libertad", en concordancia con la agravante prevista en su inciso tres, referida a cuando el agraviado es funcionario o servidor público (en este caso Oficiales y Sub Oficiales de la Policía Nacional y Ejército del Perú).

Segundo: Que, siendo ello así, respecto al delito de secuestro por el cual han sido condenados los encausados Antauro Igor Humala Tasso y Tito Guillermo Palomino Almanza, de autos se advierten los siguientes medios probatorios: **i)** las declaraciones de Antauro Igor Humala Tasso y Tito Guillermo Palomino Almanza, quienes aceptan haber ingresado a la Comisaría Sectorial de Andahuaylas entre el uno y cuatro de enero de

561

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

dos mil cinco, en que se mantuvo privados de libertad a veintiún agravados pertenecientes a la Policía Nacional y Ejército del Perú; **ii)** las declaraciones de los efectivos policiales que estuvieron presentes en la toma de la Comisaría Sectorial de Andahuaylas por parte de un grupo de personas del movimiento "etnocacerista", entre estas: **a)** El Sub Oficial de Tercera José Efraín Berrocal Cartolin, obrante a fojas cuatrocientos setenta y nueve del expediente principal; quien refiere que siendo las tres horas con treinta minutos o cuatro horas del uno de enero de dos mil cinco se encontraba haciendo su servicio de seguridad en la puerta de la Comisaría Sectorial de Andahuaylas con su arma de reglamento (pistola) y un fusil AKM; precisa que observó una patrulla que se acercaba al frontis de la Comisaría, estos eran un aproximado de quince a veinte personas vestidos con uniforme del Ejército Peruano (camuflado) y portando armas de fuego FAL, luego de lo cual se le acercan dos miembros de dicho grupo de personas, los cuales portaban pistolas en el cinto, pudiendo ver que uno de ellos tenía en su gorro un distintivo de cuatro galones (encausado Antauro Humala Tasso), quien se le acercó y lo saludó cortésmente por el año nuevo, diciéndole lo siguiente "técnico buenos días, así es nuestro trabajo y habrá momento para festejar, le deseo un feliz año nuevo", le estrechó la mano y se retiró a un costado, para luego la otra persona que tenía en su gorro un distintivo de tres galones se le acercó estrechándole la mano fuertemente, diciéndole feliz año sin soltarle la mano, produciéndose un forcejeo entre ambos, pudiendo zafarse y coger su fusil para amedrentarlo, pero fue rodeado y reducido por varios sujetos, para lo cual le pusieron una pistola a la altura del cuello y un cuchillo en otro lado, y como puso resistencia lo arrojaron al suelo y lo golpearon hasta que perdió el conocimiento; precisa que cuando recobró el

302

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 890-2010
LIMA

conocimiento, se percató que ya no tenía su pistola y el fusil, y al ingresar al patio de la Comisaría observó que cien o ciento cincuenta personas se encontraban repartidos en dicho lugar y en los ambientes del primer y segundo piso, observando que todas las puertas de las oficinas se encontraba rotas y con signos de violencia, acto seguido lo volvieron a amenazar con un revólver y lo golpearon en diferentes partes del cuerpo, y le dijeron "tu eres pendejo donde hay mas armamento habla que te vamos a matar"; Indica que se percató que sus colegas estaban siendo golpeados, incluso observó cuando los atacantes arrojaron del segundo piso al Sub Oficial Ciro Rojas Porroa quien cayo encima de un capot de un vehículo ubicado al interior de la Comisaría, luego de lo cual todos los policías fueron tomados como rehenes y ubicados en un ambiente de la Comisaría; precisa que el encausado Antauro Humala Tasso fue quien en primera instancia se le acercó y dio las ordenes a su gente para la toma de la Comisaría, así como es mentira que hayan ingerido bebidas alcohólicas (las lesiones sufridas se encuentran acreditadas con el certificado médico legal de fojas quinientos setenta y cinco del expediente principal); b) El Teniente PNP Larry Cesáreo Fernández Purisaca, obrante a fojas cuatrocientos ocho del expediente principal; quien refiere ser Comisario de la Dependencia policial de Huancarama, indicando que siendo las tres o cuatro de la madrugada del uno de enero de dos mil cinco se encontraba descansando en el segundo piso de la Comisaría Sectorial de Andahuaylas –en donde se encontraba por comisión de servicio-, despertándose al escuchar el impacto de la rotura de puertas, momentos en que se le abalanzan seis u ocho personas uniformadas con pantalón camuflado y polos negros, algunos de ellos armados con puñal, pistolas o fierros, quienes lo golpearon con patadas en el pecho y vociferaban que lo iban a matar si no decía donde se

3c3

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 890-2010
LIMA

encontraba el armamento, luego de lo cual lo hicieron bajar por las escaleras hacia un ambiente entre la prevención y el Despacho del Comisario, en donde encontró a sus compañeros que estaban siendo golpeados por varias personas, percatándose que toda la Comisaría estaba tomada por personas uniformadas, luego de lo cual producto de una bomba lacrimógena salen de dicho lugar, circunstancias en que logró observar al procesado Antauro Humala Tasso, para luego ser llevados al frontis de la Comisaría en donde fueron amenazados, posteriormente los hicieron reingresar a uno de los ambientes de la Comisaría en donde permanecieron reducidos y amenazados con armamento que habían tomado del SAM de la Comisaría; precisando, que durante el tiempo que estuvieron de rehenes sufrían constantes maltratos psicológicos, debido a que eran amenazados de muerte, tratándolos de "perros miserables", y diciéndoles que si moría uno de ellos, mataban a un rehén, no dejándolos ir a los servicios higiénicos, dejándoles un balde en donde hacían sus necesidades fisiológicas; asimismo precisa que fueron despojados de sus armas de reglamento y de algunas prendas policiales (acreditándose las lesiones sufridas mediante certificado médico legal de fojas quinientos setenta del expediente principal); c) El Sub Oficial Técnico de Tercera PNP Jorge Chacón Luna, obrante a fojas cuatrocientos veintiocho del expediente principal; quien refiere que siendo las tres o cuatro horas del uno de enero de dos mil cinco, en circunstancias que se encontraba descansando en el segundo piso de la Comisaría Sectorial de Andahuaylas, fueron sorprendidos por cincuenta o cien sujetos vestidos con prendas militares, los mismos que portaban armas de fuego de largo alcance (fusiles), siendo reducidos y despojados de sus armas de reglamento y de sus prendas policiales, para posteriormente tener a todos como rehenes en un ambiente de

304

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

dicha Comisaría; precisa que era Antauro Humala Tasso quien daba las ordenes a sus co procesados; y que era mentira que habían consumido bebidas alcohólicas, más aún, si se tiene en cuenta que se encontraban de servicio con orden de inamovilidad por la celebración de una fiesta costumbrista en la plaza de armas de Andahuaylas (acreditándose las lesiones sufridas mediante certificado médico legal de fojas quinientos sesenta y cuatro del expediente principal); **d)** El Sub Oficial de Tercera PNP Ciro Überlando Rojas Porroa, obrante a fojas cuatrocientos sesenta y cuatro del expediente principal; quien refiere que siendo las tres horas con cuarenta minutos o cuatro horas del uno de enero de dos mil cinco, en circunstancias que se encontraba descansando en el segundo piso – dormitorio- de la Comisaría Sectorial de Andahuaylas, se despertó al escuchar ruidos de pisadas y gritos de personas que lograron ingresar al dormitorio, los cuales vestían diferentes tipos de uniforme del Ejército Peruano, percatándose que portaban armamento de largo alcance, siendo sorprendido al apuntársele con una pistola a la altura de su cuello, siendo tomado de rehén al igual que sus compañeros, conduciéndolos a empujones al primer piso y golpeados en diferentes parte del cuerpo, así como despojados de algunas prendas y calzado, para luego ser llevados a uno de los ambientes de la Comisaría; indica que fueron objeto de maltratos físico y psicológico a cada momento, indicándoseles que por cada reservista caído, también moriría un rehén; logrando reconocer en el exterior de la Comisaría a Antauro Humala Tasso (acreditándose las lesiones sufridas con el certificado medico legal de fojas quinientos sesenta y seis del expediente principal); **e)** El Sub Oficial PNP Máximo Justino Mauricio Diestra, obrante a fojas quinientos uno del expediente principal; quien refiere que siendo las tres horas con treinta minutos, aproximadamente, del uno de enero de dos mil cinco, en

205

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

circunstancias que se encontraba uniformado viendo televisión en la oficina de Comunicaciones de la Comisaría Sectorial de Andahuaylas, ubicada en el segundo piso, escuchó pisadas de personas que subían las escaleras, observando que habían veinte personas aproximadamente vestidas con uniforme camuflado y portando armas de largo alcance, optando por cerrar la puerta a fin de protegerse, sin embargo, lograron abrir la puerta de una patada, y simultáneamente se abalanzaron sobre él, siéndole arrebata su arma de fuego y golpeado en diferentes parte del cuerpo, preguntándosele "donde estaban los fierros" y diciéndosele "si no nos informas te chifamos", mientras tanto, otro grupo de personas revisaba las cosas de la oficina y volteaban los colchones buscando armas, hasta que producto de los golpes perdió el conocimiento; luego cuando despertó, utilizando la "motorola base" comunicó lo que sucedía a los patrulleros, luego lo apagó y trató de salir del lugar, encontrándose en el pasadizo con el Sub Oficial Placido Palomino Lazo quien también estaba sonámbulo por los golpes recibidos, luego mientras se ponían de acuerdo en lo que iban a hacer, aparecieron intempestivamente los atacantes, quienes los encañonaron con armas de fuego y los bajaron al primer piso, para posteriormente despojarlos de sus prendas policiales y tenerlos retenidos en uno de los ambientes en contra de sus voluntades (acreditándose las lesiones sufridas con el certificado médico legal de fojas quinientos sesenta y nueve del expediente principal); f) El Sub Oficial Técnico de Segunda PNP Placido Palomino Lazo, obrante a fojas quinientos siete y quinientos diez del expediente principal; quien refiere que al momento de los hechos se encontraba descansando en el segundo piso, siendo reducido por varios sujetos quienes le quitaron su arma, luego fue despojado de sus prendas policiales, y puesto en un ambiente con sus compañeros (acreditándose

33

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 890-2010
LIMA

las lesiones sufridas mediante el certificado médico legal de fojas quinientos sesenta y cinco del expediente principal); **iii) las declaraciones a nivel preliminar de el Mayor PNP. Miguel Ángel Canga Guzmán -Jefe de la Comisaría-, obrante a fojas trescientos sesenta y siete del expediente principal, El Capitán PNP Enrique Guzmán Apaza Machuca -Jefe de Permanencia y Ronda-, obrante a fojas trescientos setenta y ocho y trescientos ochenta del expediente principal; el Capitán PNP Jorge Martín Martínez Ramos -Jefe de Administración y Sección Radio Patrulla-, obrante a fojas trescientos ochenta y cinco y trescientos noventa del expediente principal, el Sub Oficial Técnico de Segunda PNP Gregorio Rodríguez Chacaltana, obrante a fojas cuatrocientos veintiuno del expediente principal, el Sub Oficial Técnico de Tercera PNP Rolando Escobar Estrada, obrante a fojas cuatrocientos treinta y seis y cuatrocientos cuarenta y uno, el Sub Oficial Técnico de Tercera PNP Rolando Espinoza Villalobos, obrante a fojas cuatrocientos cuarenta y dios y cuatrocientos cuarenta y seis, el Sub Oficial Técnico de Tercera PNP Simón Tristán Villafuerte, obrante a fojas cuatrocientos cincuenta, el Sub Oficial de Segunda PNP Efraín Alfredo Arredondo Jaila, obrante a fojas cuatrocientos setenta y uno del expediente principal, el Sub Oficial Técnico de Tercera PNP Gregorio Cruz Gutiérrez, obrante a fojas cuatrocientos noventa y siete y el Sub Oficial de Tercera PNP Edgar Orlando Yacavilca Centeno, obrante a fojas quinientos dieciséis; quienes refieren que laboraban en la Comisaría Sectorial de Andahuaylas pero no estuvieron presentes al momento que fue tomada por los "etnocaceristas", sin embargo, narran la forma y circunstancias en que con posterioridad y en diferentes momentos fueron reducidos por el mencionado grupo armado y llevados al interior de la mencionada Dependencia policial en donde fueron privados de su libertad personal hasta el cuatro de enero de dos**

367

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

mil cinco en que fueron liberados; **iv)** la declaración policial del Sub Oficial de Tercera PNP Hermógenes Durán Castillo, obrantes a fojas cuatrocientos ochenta y nueve y cuatrocientos noventa y uno del expediente principal; quien refiere que trabajaba en la Comisaría del distrito de Talavera – Andahuaylas, pero al momento de los hechos solicitaron apoyo por intermedio de la radio en el sentido que acababan de asaltar la Comisaría de Andahuaylas, constituyéndose a dicho lugar conjuntamente con el Sub Oficial Percy Abarca Carrión y dos efectivos policiales más, en la móvil de placa de rodaje KO – mil quinientos treinta y siete, y en circunstancias que se encontraban a una cuadra de la Comisaría un grupo de nueve o diez personas con uniforme militar y policial les comenzó a disparar, hiriendo a los Sub Oficiales Percy Abarca Carrión y Damiano Rojas Javier, habiendo repelido el ataque, pero ante la superioridad numérica lo tomaron como rehén, conduciéndolo al interior de la Comisaría de Andahuaylas, siendo posteriormente sentado en el medio de la calle, junto a la puerta de la Comisaría, y siendo despojados de sus prendas policiales, y en razón de que al parecer habían herido a un "etnocacerista", les sembraron cajas de cerveza y botellas de licor, y al ver que la población les reclama por esa actitud, optaron por ingresarlos nuevamente a la Comisaría; **v)** Las declaraciones del Capitán E.P. Percy Iván Rojas Espinoza, Capitán E.P. Carlos Rivera Chirinos, Teniente E.P. Ramón Preciado Loayza y Sub Oficial de Segunda E.P. Freddy Max Juárez Palomino, obrantes a fojas quinientos veinticuatro, quinientos treinta y uno, quinientos cuarenta y quinientos cuarenta y nueve del expediente principal, respectivamente, quienes refieren que fueron designado como francotiradores, pero no realizaron disparo alguno, siendo capturados el tres de enero de dos mil cinco y llevados como rehenes a

508

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 890-2010
LIMA

la Comisaría Sectorial de Andahuaylas; **vi)** La declaración del Sub Oficial Técnico de Primera PNP Aníbal Gómez Ligarda, obrante a fojas cuatrocientos quince del expediente principal; quien refiere que siendo las tres horas con treinta minutos o cuatro horas del uno de enero de dos mil cinco, un grupo de ciento ochenta personas, entre los cuales vestían uniforme de tipo militar, provistos de armas de largo alcance y objetos contundentes, tomaron por asalto el local de la Comisaría Sectorial de Andahuaylas, para lo cual primero redujeron al vigilante de la puerta, Sub Oficial de Tercera José Berrocal Cartolín, y luego a los efectivos policiales que se encontraban durmiendo, los cuales fueron golpeados y amenazados con sus respectivas armas de fuego, y luego tomados de rehenes; indica que logró soltarse de sus captores y optar en subir al techo del local policial a través de una antena de radio, lográndose esconder en el umbral del local policial por dos días y medio, aproximadamente; precisando que el líder del grupo era el encausado Antauro Humala Tasso (acreditándose las lesiones sufridas mediante certificado médico legal de fojas quinientos setenta y seis del expediente principal);

vii) El Parte Policial número cero cero uno – COMIS-PNP.POLTRAN –PNP, obrante a fojas dos mil ochocientos noventa y cinco, suscrito por el Teniente PNP Sergio Ortiz Galvári, quien da cuenta que siendo las cuatro horas del uno de enero de dos mil cinco, en circunstancias que se encontraba pernoctando en la cuadra de oficiales de la Comisaría Sectorial de Andahuaylas, en forma violenta ingresó un grupo de ochenta sujetos premunidos de armas de fuego de largo y corto alcance, los cuales efectuaron disparos; siendo que el suscrito repelió el ataque haciendo uso de su arma de fuego de reglamento, utilizando también dos granadas lacrimógenas, y al momento de registrarse la humareda y en plena balacera fue impactado por un disparo de PAF a

309

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

la altura del pectoral izquierdo con orificio de entrada y salida, luego de lo cual fue reducido y le quitaron su arma de reglamento, sin embargo, logró arrojarse por el balcón hacia el capot de un vehículo policial, pudiendo escapar por la puerta posterior, para luego dirigirse al nosocomio de la ciudad (acreditándose las lesiones con el certificado médico legal de fojas quinientos setenta y nueve del expediente principal); **viii)** El Parte Policial número cero cero uno – dos mil cinco-COMIS-SECT-PNP-A/SIE, obrante en copia certificada a fojas ciento dieciséis, suscrito por el Sub Oficial Técnico de Segunda PNP Enrique Baraza Pharay, que da cuenta que el mencionado efectivo policial conjuntamente con el Sub Oficial de Primera PNP Edgar Rodríguez Vallenas, habrían logrado escapar de la incursión de los "etnocaceristas" en la Comisaría Sectorial de Andahuylas, producido en horas de la madrugada del uno de enero de dos mil cinco; **ix)** la declaración en acto oral del efectivo policial Larry Cesáreo Fernández Purisaca, obrante a fojas treinta y un mil novecientos veinte, en donde señaló que reconoce a Tito Guillermo Palomino Almanza como una de las personas que se paseaban en los cuatro ambientes de la Comisaría Sectorial de Andahuaylas, agregando a fojas treintiún mil novecientos veintitrés que "lo he visto a ese chinito, lo he visto al señor Tito Palomino Almanza..."; y, **x)** El Parte número cero treinta y uno-DIRCOTE-DIVITR-DEPITAC-SIA, obrante en copia certificada a fojas doce mil trescientos noventa y siete, que da cuenta de las armas de fuego recuperadas a consecuencia de los hechos investigados, precisándose en el punto ix) que no se pudo establecer la procedencia y/o propiedad del siguiente armamento incautado: un revolver sin marca y sin número, un revolver de bisagra cuarenta y dos ochenta y cinco diecisiete, sin número, una pistola calibre nueve milímetros, sin número "Davis", una carabina E- veintidós novecientos trece, doce

310

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

setecientos treinta y ocho M- uno, sin número "REBORA", y dos escopetas de fabricación casera; lo cual acredita que el grupo "etnocacerista" portaba armas de fuego antes de la toma de la Comisaría Sectorial de Andahuaylas.

Tercero: Que, estando a los medios probatorios anotados, en autos se encuentra acreditada la responsabilidad penal de los encausados Antauro Igor Humala Tasso y Tito Guillermo Palomino Almanza en el delito de Secuestro - previsto en el artículo ciento cincuenta y dos, inciso tres del Código Penal -, en agravio de veintiún personas (Mayor PNP Miguel Ángel Canga Guzmán, Capitán PNP Jorge Martín Martínez Ramos, Capitán PNP Enrique Apaza Machuca, Teniente PNP Larry Cesáreo Fernández Purisaca, Sub Oficial PNP Máximo Justino Mauricio Diestra, Sub Oficial Técnico de Segunda PNP Plácido Palomino Lazo, Sub Oficial Técnico de Segunda PNP Gregorio Rodríguez Chacaltana, Sub Oficial Técnico de Tercera PNP Gregorio Cruz Gutiérrez, Sub Oficial Técnico de Tercera PNP Jorge Chacón Luna, Sub Oficial Técnico de Tercera PNP Rolando Escobar Estrada, Sub Oficial Técnico de Tercera PNP Rolando Espinoza Villalobos, Sub Oficial Técnico de Tercera PNP Simón Tristán Villafuerte, Sub Oficial Técnico de Segunda PNP Efraín Alfredo Arredondo Jaita, Sub Oficial de Tercera PNP Uberlando Rojas Porroa, Sub Oficial de Tercera PNP José Efraín Berrocal Cartolin, Sub Oficial de Tercera PNP Hermógenes Duran Castillo, Sub Oficial de Tercera PNP Edgar Yacavilca Centeno, Capitán Infantería del Ejército Peruano Carlo Rivera Chirinos, Capitán de Infantería del Ejército Peruano Percy Iván Rojas Espinoza, Teniente Ejército Peruano Ramón Preciado Loayza y Sub Oficial de segunda del Ejército Peruano Freddy Max Juárez Palomino), toda vez, que los referidos encausados conjuntamente con los ya sentenciados por dicho delito, sin derecho, motivo o facultad justificada, en diferentes momentos de los días uno al tres de enero de dos mil cinco, redujeron mediante violencia física y con armas de fuego a los veintiún agraviados antes mencionados, los cuales eran Oficiales y Sub Oficiales de la Policía Nacional y Ejército del Perú (funcionarios o

SIL

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

servidores públicos), despojándolos de sus armas de reglamento o particulares y de sus prendas de uso policial o militar, para luego ser retenidos en contra de sus voluntades (privados de libertad) al interior de las instalaciones de la Comisaría Sectorial de Andahuaylas, hasta que éstos finalmente fueron liberados o rescatados el cuatro de enero de dos mil cinco.

Cuarto: Que, debe indicarse que las defensas técnicas de los encausados Humala Tasso y Palomino Almanza, y éstos mismos en sus respectivas declaraciones brindadas en el transcurso del proceso, introducen la tesis de que la toma de la Comisaría Sectorial de Andahuaylas fue circunstancial, debido a que fueron a solicitar garantías para sus personas y encontraron que el personal policial estaba ebrio y que incluso no había vigilante en la puerta de ingreso, motivo por el cual decidieron tomar dicha dependencia policial, pero les indicaron a los miembros de la Policía Nacional del Perú que eran libres de retirarse de dicho lugar; al respecto, debe indicarse, que sin perjuicio de precisar que dicha versión carece de sustento lógico y ha sido desvirtuada con las pruebas antes anotadas, no es de olvidar, como se ha acreditado anteriormente, que si bien la intención o finalidad de los encausados comprendidos en el presente proceso penal, fue alzarse en armas para deponer al gobierno legalmente constituido de Alejandro Toledo Manrique, para lo cual habrían considerado estratégico tomar la Comisaría Sectorial de Andahuaylas (delito de rebelión), también lo es, que para efectos del éxito de la mencionada incursión criminal (rebelión) se cometieron otros actos delictivos independientes (concurso real de delitos), entre éstos, el mantener privados de su libertad a las personas que se oponían o prestaban

312

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 890-2010
LIMA

resistencia a dicho fin (miembros de las fuerzas policiales y fuerzas armadas), lo cual constituye delito de secuestro; en consecuencia este extremo de la sentencia recurrida se encuentra conforme a Ley.

En cuanto a la responsabilidad Penal de los procesados Antauro Igor Humala Tasso y Tito Guillermo Palomino Almanza en el delito de sustracción o arrebato de armas de fuego

Quinto: Que, conforme se ha precisado anteriormente, si bien es cierto se encuentra acreditada la responsabilidad penal de los encausados Antauro Igor Humala Tasso, Tito Guillermo Palomino Almanza y Daniel Julio Ludeña Loayza en el delito de rebelión; también lo es, que como consecuencia de dicha conducta delictiva se realizaron varios hechos punibles que deben considerarse como otros tantos delitos independientes -concurso real de delitos, previsto en el artículo cincuenta del Código Penal-, entre éstos, el delito contra la Seguridad Pública, en su modalidad de sustracción o arrebato de armas de fuego a miembros de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional del Perú, previsto en el artículo doscientos setenta y nueve – B del Código Penal -modificado por el Decreto Legislativo número ochocientos noventa y ocho-, que sanciona a "El que sustra o arrebate armas de fuego en general, o municiones y granadas de guerra o explosivos a miembros de las Fuerzas Armadas o de la Policía Nacional o de servicios de Seguridad..."; debiendo indicarse que la responsabilidad penal de los encausados Humala Tasso y Palomino Almanza en dicho delito, se encuentra acreditada por las declaraciones a nivel preliminar del Sub Oficial de Tercera José Efraín Berrocal Cartolin, obrante a fojas

512

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

cuatrocientos setenta y nueve del expediente principal, el Teniente PNP Larry Cesáreo Fernández Purisaca, obrante a fojas cuatrocientos ocho del expediente principal, el Sub Oficial Técnico de Tercera PNP Jorge Chacón Luna, obrante a fojas cuatrocientos veintiocho del expediente principal, el Sub Oficial de Tercera PNP Ciro Uberlando Rojas Porroa, obrante a fojas cuatrocientos sesenta y cuatro del expediente principal, el Sub Oficial PNP Máximo Justino Mauricio Diestra, obrante a fojas quinientos uno del expediente principal, y el Sub Oficial Técnico de Segunda PNP Placido Palomino Lazo, obrante a fojas quinientos siete y quinientos diez del expediente principal; quienes coinciden en referir que se encontraban presentes en el momento que la Comisaría Sectorial de Andahuylas fue tomada por un grupo de personas "etnocaceristas", los cuales los despojaron de sus respectivas armas de reglamento y particulares, y en todo momento preguntaban en donde se encontraba el almacén de las armas asignadas a dicha Comisaría, que finalmente logran ubicar, rompiendo las puertas respectivas, a efectos de sustraer dicho armamento policial que fue repartido entre dichas personas; precisándose que como se ha referido anteriormente se encuentra acreditado que tanto el encausado Humala Tasso como Palomino Almanza participaron en la toma de la aludida Dependencia policial, por tanto, también tuvieron participación activa en la sustracción del armamento policial en cuestión; en consecuencia éste extremo de la sentencia se encuentra conforme a Ley.

Que, sin perjuicio de lo mencionado debe indicarse que las defensas técnicas de los encausados Humala Tasso y Palomino Almanza alegan que el delito materia de pronunciamiento se encuentra subsumido en el delito de rebelión; al respecto debe indicarse, que en concordancia

31

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

con lo anotado en el considerando anterior, la tenencia de armas con la finalidad de cometer el delito de rebelión, se subsume en el elemento objetivo necesario del referido tipo penal (alzamiento en armas); lo cual no sucede en el caso de la conducta ilícita prevista en el artículo doscientos setenta y nueve – B del Código Penal, por cuanto, ésta no sanciona la tenencia de arma, sino la sustracción o arrebato de armas de fuego en general, o municiones y granadas de guerra o explosivos a miembros de las Fuerzas Armadas o de la Policía Nacional, esto es, el desapoderamiento de dichas armas u municiones a miembros de la fuerza policial o militar, que en el presente caso incluso sucedió con posterioridad a la consumación del delito de rebelión acreditado en autos, y por tanto, constituye una conducta ilícita independiente (concurso real).

***En cuanto a la absolución del encausado Daniel Julio Ludeña Loayza
por el delito de sustracción de armas de fuego.***

Sexto: Que, en cuanto a la absolución de Daniel Julio Ludeña Loayza por el delito de sustracción de armas de fuego, debemos indicar que, revisado el sustento fáctico de la acusación fiscal en este extremo, obrante a fojas veintiséis mil setecientos cuarenta y uno -ver tomo cincuenta y ocho-, se le imputa al procesado Ludeña Loayza el haber procedido a arrebatar las armas de fuego de los efectivos policiales que se encontraban presentes en la toma de la Comisaría Sectorial de Andahuaylas, así como de haber sustraído las armas asignadas a dicha Dependencia policial -a las cuatro horas aproximadamente, del día uno de

215

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

enero de dos mil cinco; de otro lado, el encausado Ludeña Loayza al prestar sus declaraciones a nivel preliminar y Juicio oral, obrantes a fojas cinco mil quinientos nueve y treinta mil quinientos sesenta y seis, respectivamente, ha referido de manera uniforme que tuvo participación activa en los hechos investigados a partir de horas de la tarde del uno de enero de dos mil cinco –con posterioridad a la toma de la Comisaría Sectorial de Andahuaylas en donde se sustrajeron las armas de las fuerzas policiales materia de acusación-, para lo cual se dirigió a la Comisaría Sectorial de Andahuaylas, en donde se le proporcionó un chaleco antibalas y un arma de fuego; por tanto, teniendo en cuenta la acusación fiscal y al no existir prueba alguna que desvirtué la versión del encausado Ludeña Loayza, respecto al momento en que tomó participación activa en los delitos investigados, no puede imputársele de manera objetiva el delito de sustracción o arrebato de armas de fuego a los miembros de la Policía Nacional del Perú que se encontraban presentes al momento de la toma de la Comisaría Sectorial de Andahuaylas; de igual forma, debe indicarse, que si bien es cierto, se advierte de los videos visualizados en el presente proceso penal, que el encausado Ludeña Loayza se acercó a efectivos policiales que se encontraban caídos en el suelo producto de haber recibido impactos en el cuerpo de proyectiles de armas de fuego, a efectos de arrebatarles sus respectivas armas de reglamento –hechos ocurridos en el Puente Colonial, en las primeras horas del dos de enero de dos mil cinco, en el Puente Colonial; también lo es, que estando a que la imputación fiscal no hace referencia alguna de este último hecho mencionado a efectos de imputar al referido encausado el delito de sustracción o arrebato de arma de fuego, éste Supremo Tribunal se encuentra imposibilitado de emitir el pronunciamiento de Ley

316

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 890-2010
LIMA

correspondiente en aras de salvaguardar el principio de legalidad y el derecho de defensa; en consecuencia, este Supremo Tribunal considera que este extremo de la sentencia recurrida no debe sufrir variación alguna por encontrarse arreglado a Ley.

Respecto a la responsabilidad penal del encausado Antauro Igor Humala Tasso por el delito de daños agravado.

Séptimo: Que, respecto a los agravios expuestos en el recurso de nulidad interpuesto por el sentenciado Antauro Igor Humala Tasso, la responsabilidad penal del precitado por el delito de daño agravado - previsto en el artículo doscientos cinco, debidamente concordado con el inciso tres del artículo doscientos seis del Código Penal -, en agravio del Estado, ha quedado debidamente acreditada, toda vez que, existen pruebas de cargo suficientes que desvirtúan el principio de presunción de inocencia previsto en el parágrafo "e", inciso veinticuatro, del artículo dos de la Constitución Política del Estado; que, antes de entrar al análisis central sobre este cargo, resulta relevante indicar que como argumento del recurso de nulidad interpuesto, la defensa de Antauro Igor Humala Tasso ha señalado que jamás se le ha formulado interrogatorio alguno sobre esta imputación, por lo que, se le estaría vulnerando el derecho de defensa, sin embargo, de la continuación de ampliación de su declaración prestada en sede judicial, a fojas dieciocho mil seiscientos treinta y siete, se advierte que éste sí fue interrogado sobre dicha incriminación, así se puede apreciar que ante una pregunta del Juzgador, Antauro Humala Tasso, respondió "...Que estando en las

317

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

instalaciones – de la Comisaría de Andahuaylas – decidí no salir por seguridad de mi gente, por lo que tomé medidas defensivas, poniendo barricadas para defenderme de la agresión de las fuerzas gubernamentales (...) que coloqué como barricadas piedras, muebles botados, todo lo que puede resistir una agresión armada (...) que cerré varias esquinas a la redonda de la Comisaría, no recuerdo cuántas barricadas y también coloqué varias personas en cada barricada..."; asimismo, es de resaltar que durante el acto oral, el Colegiado Superior dio por concluido el interrogatorio a Humala Tasso debido al comportamiento indebido y reiterado que éste venía realizando durante las sesiones de audiencia, es más ello constitúa un abuso de las facultades que se le reconoce a toda persona sujeta a una incriminación dentro de un proceso penal, realizado bajo las garantías legales correspondientes, en tal virtud, ello determinó que no pudiera someterse a interrogatorio en el plenario sobre este cargo específico, empero resulta incongruente que la defensa de Humala Tasso invoque este argumento a su favor, cuando el propio accionar del encausado provocó la justificada decisión del Órgano Jurisdiccional, en consecuencia, no puede alegarse como motivo de una presunta vulneración un acto que tiene como antecedente el propio accionar del sujeto procesal que ahora busca beneficiarse con ello; que, asimismo, resulta necesario precisar que al encausado Humala Tasso en todo momento se le garantizó el derecho de defensa, pues se le permitió pronunciarse sobre todo lo actuado en el tiempo que estuvo expulsado; que, en cuanto al fondo del tema controvertido en este extremo, resulta fundamento de la condena, no solo lo declarado por el mencionado procesado, sino que, además, es relevante indicar que los destrozos se realizaron en el interior de la Comisaría de Andahuaylas, durante todo el tiempo que duró la toma de dicho local policial, por lo que, se descarta que ello haya sido

315

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

producto de algún enfrentamiento entre los efectivos policiales y los seguidores de Antauro Humala Tasso, más aún si los primeros se encontraban reducidos por estos últimos, al respecto se debe advertir como elementos probatorios las copias certificadas de las tomas fotográficas de fojas tres mil trescientos treinta y seis, tres mil trescientos treinta y siete, tres mil trescientos treinta y ocho, tres mil trescientos treinta y nueve, tres mil trescientos cuarenta y tres mil trescientos cuarenta y uno, en las que se puede apreciar los destrozos ocasionados, siendo que Antauro Humala Tasso y sus seguidores, no solo irrumpieron violentamente en la Comisaría Sectorial de Andahuaylas, tomando como rehenes a los efectivos policiales que allí se encontraban, sino que, además, sustrajeron las armas de fuego que habían en su interior, utilizándolas para su propósito rebelde, y ocasionaron los daños que las referidas vistas fotográficas han captado, asimismo, se tiene el dictamen pericial de balística forense de fojas seis mil doscientos doce, en el que se da cuenta de los impactos de proyectiles que presentaban las unidades policiales de placas número KO - mil quinientos treinta y siete y PO - mil quinientos treinta y tres; debiendo indicarse, que Antauro Humala Tasso promovió la aludida irrupción en la ciudad de Andahuaylas, no censurando, ni antes ni después de los hechos el proceder violento de sus seguidores y, es obvio, que no iba a hacerlo, pues él no solo estuvo de acuerdo en ello, sino que instó a que tales daños a las instalaciones policiales se realizaran, en consecuencia, el encausado Humala Tasso tuvo dominio del hecho respecto a los daños ocasionados, por tanto, es responsable penalmente de dicho delito; en consecuencia, los agravios esgrimidos en su recurso de nulidad devienen en inatendibles, debiendo mantenerse la condena impuesta en este extremo.

319

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 890-2010
LIMA

Respecto a las absoluciones de los encausados Tito Guillermo Palomino Almanza y Daniel Julio Ludeña Loayza por el delito de daños agravado.

Octavo: Que, en cuanto a la absolución de los encausados Tito Guillermo Palomino Almanza y Daniel Julio Ludeña Loayza por el delito de daños agravados, debemos indicar que en autos ha quedado demostrado que los destrozos ocasionados en la dependencia policial de Andahuaylas, se produjeron en el momento que Antauro Humala Tasso y sus seguidores ingresaron a la misma, hecho ocurrido a las cuatro horas del día uno de enero de dos mil cinco, - lo que se corrobora con las copias certificadas de las tomas fotográficas que obran en el expediente número veinte – dos mil cinco "A" de fojas tres mil trescientos treinta y seis, tres mil trescientos treinta y siete, tres mil trescientos treinta y ocho, tres mil trescientos treinta y nueve, tres mil trescientos cuarenta, tres mil trescientos cuarenta y uno y tres mil trescientos cuarenta y ocho, en las que se aprecia la destrucción de los ambientes, de los muebles, enseres y documentación de la citada Comisaría, fotografías que en original obran en el expediente principal número veinte – dos mil cinco de fojas tres mil trescientos treinta y cuatro a tres mil trescientos cuarenta y dos, asimismo, a fojas seis mil doscientos doce obra el dictamen pericial de balística forense en el que se da cuenta de los impactos de proyectiles que presentaban las unidades policiales de placas número KO – mil quinientos treinta y siete y PO – mil quinientos treinta y tres -, siendo así, cabe indicar que de acuerdo a lo expuesto en los considerandos precedentes, se ha determinado que Palomino Almanza estuvo presente al momento de la toma de la Comisaría Sectorial de Andahuaylas – incluso él mismo lo ha declarado durante el acto oral a fojas treinta mil seiscientos trece - y si bien negó haber ingresado a dicho

32

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

establecimiento policial, sin embargo, dicho argumento carece de consistencia, toda vez que no resulta lógico – como el precitado lo ha dejado entrever – que se haya limitado a acompañar a la marcha sin tener conocimiento de los pormenores que rodearon a la toma de la Comisaría, ni que haya actuado en supuesta defensa de su integridad, pues según menciono lo habrían estado sindicando como terrorista, más aún cuando existen declaraciones, como la brindada por el efectivo policial Larry Cesáreo Fernández Purisaca, quien en la sesión de audiencia de fecha diecinueve de enero de dos mil nueve, a fojas treinta y un mil novecientos diecinueve vuelta, ante la siguiente pregunta que le hizo el Colegiado Superior "...¿Usted ante una pregunta de la abogada, reconoce a una de las personas al que está con el resaltador en el bolsillo, el señor que se apellida Palomino Almanza, porqué lo reconoce, usted puede referirnos porqué se le ha grabado el rostro del señor?...", el precitado agraviado respondió "...en tanto que iban y venían lo he podido apreciar, se paseaban en los cuatro ambientes que nos han dejado, todos tenían puertas como para apreciar quien estaba afuera...", lo que reitera a fojas treinta y un mil novecientos veintidós, cuando señaló "...lo he visto a ese chinito, lo he visto al señor Palomino Almanza..." en tal sentido, Palomino Almanza no sólo tuvo participación activa al momento de la incursión etnocacerista, sino que también coadyuvó a la perpetración de los daños ocasionados dentro de la Comisaría Sectorial de Andahuaylas – pues ambos actos se realizaron de manera sucesiva -, por tanto, se debe concluir que lo resuelto por el Colegiado Superior en este extremo no se encuentra arreglado a Ley.

Que, en el caso del encausado Daniel Julio Ludeña Loayza el Colegiado Superior para emitir decisión absolutoria a su favor ha considerado que éste participó después de la toma de la comisaría

321

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

pacial, -conforme se aprecia de la sentencia recurrida en su punto VI – Individualización, Graduación de Pena y Cuantificación de la Reparación Civil a fojas treinta y cuatro mil ochocientos cincuenta y uno y treinta y cuatro mil ochocientos cincuenta y tres, donde se deja establecido que: "(...) participa en los actos de juzgamiento (respecto a Ludeña Loayza) el primero de enero de dos mil cinco en horas de la tarde, es decir, ya producido el asalto a la Comisaría Sectorial de Andahuaylas, por lo que es obvio que no participó en los daños producidos en el acto de la toma de la Comisaría como le imputa el Ministerio Público(...)" ; además, el aludido Ludeña Loayza en su manifestación preliminar, que obra en copia certificada a fojas cinco mil quinientos nueve y durante el Juicio oral a fojas treinta mil quinientos sesenta y seis ha sostenido que apoyó la rebelión el día uno de enero de dos mil cinco, a las quince horas, después que se había tomado la Comisaría de Andahuaylas; por ello, la Sala Penal Superior ha justificado la absolución de Ludeña Loayza atendiendo a la falta de elementos probatorios que demuestren su responsabilidad penal por el delito de daños, siendo ello así, este Supremo Tribunal considera que este extremo de la sentencia recurrida se encuentra arreglado a Ley.

En cuanto a la responsabilidad Penal del encausado Antauro Igor Humala Tasso por el delito de tenencia ilegal de armas de fuego.

Noveno: Que, sin perjuicio de lo anotado respecto a la teoría mixta restrictiva del delito político -que admite el concurso del delito de rebelión con delitos comunes-; debe indicarse, que el delito de tenencia ilegal de armas, previsto en el artículo doscientos setenta y nueve del Código Penal -modificado por el Decreto Legislativo número ochocientos noventa y ocho-,

3,2²

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

sanciona a "El que, ilegítimamente fabrica, almacena, suministra o tiene en su poder bombas, armas, municiones o materiales explosivos, inflamables, asfixiantes o tóxicos o sustancias o materiales destinados para su perpetración (...)""; por tanto, conforme al contenido del mencionado tipo penal, dicha conducta ilícita se consuma -en una de sus supuestos- cuando el agente porta un arma de fuego ilegalmente (sin licencia otorgada por autoridad competente); sin embargo, para el análisis del caso *in commento*, debe tenerse en cuenta el sustento fáctico de la acusación fiscal por dicho delito contra el encausado Antauro Igor Humala Tasso, esto es, que "portando un arma de fuego en forma ilegal, organizó, planificó, y bajo sus órdenes se ejecutó la toma violenta de la Comisaría de Andahuaylas (...)""; así como el contexto de los hechos investigados en el presente caso, esto es, que el arma de fuego que portaba el encausado Humala Tasso en la correa o cinto al momento de acercarse a la puerta de ingreso de la Comisaría Sectorial de Andahuaylas en horas de la madrugada del uno de enero de dos mil cinco, tenía como objeto coadyuvar a la toma de la referida dependencia policial -según se infiere de la versión del efectivo policial José Efraín Berrocal Cartolín, quien fue reducido por el encausado Humala Tasso cuando hacía guardia en la referida Comisaría-; siendo ello así, la tenencia de armas imputada al encausado Antauro Igor Humala Tasso en el presente caso, constituye el elemento objetivo necesario para que se configure el tipo penal del delito de rebelión, referido al "alzamiento en armas" (delito político respecto del cual se ha acreditado su responsabilidad penal); por tanto, resulta irrelevante si dicho encausado contaba o no con licencia para portar arma de fuego en dicho momento, más aún, si el tipo penal de rebelión, no hace distinción alguna en cuanto a si las armas utilizadas para sus fines deben ser portadas legal o ilegalmente; en consecuencia, este Supremo Tribunal considera, que el delito de tenencia ilegal de

323

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 890-2010
LIMA

armas imputado en el presente caso al encausado Antauro Igor Humala Tasso se subsume en el delito de rebelión, previsto en el artículo trescientos cuarenta y seis del Código Penal, respecto del cual se encuentra acreditada su responsabilidad penal como coautor; en consecuencia en este extremo resulta aplicable lo previsto en el artículo doscientos ochenta y cuatro del Código de Procedimientos Penales (conforme a lo opinado por el Fiscal Supremo).

En cuanto a la responsabilidad Penal del procesado Daniel Julio Ludeña Loayza y Tito Guillermo Palomino Almanza por el delito de homicidio calificado.

Décimo: Que, en cuanto a la responsabilidad penal o no de los encausados Ludeña Loayza y Palomino Almanza en los hechos de muerte investigados, acaecidos en horas de la mañana del dos de enero de dos mil cinco a inmediaciones del Puente Colonial de la ciudad de Andahuaylas, de autos se advierten los siguientes medios probatorios a tenerse en cuenta: **i)** las declaraciones a nivel preliminar, instrucción y acto oral del encausado Ludeña Loayza, obrantes a fojas cinco mil quinientos nueve, doce mil ochocientos cuarenta y treinta mil quinientos setenta y uno, respectivamente, en donde respecto a los hechos de muerte suscitados en el Puente Colonial, refirió en primer término (declaración policial), que a las seis horas del dos de enero de dos mil cinco, se acercó una patrulla de la Policía Nacional del Perú por inmediaciones del Puente peatonal, siendo que dichos efectivos policiales comenzaron a disparar sus armas de fuego, por lo cual respondieron también con disparos de arma de fuego, producto de lo

324

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 890-2010
LIMA

cual cayeron al suelo cuatro policías heridos, indicando que a pedido de unos pobladores del lugar se acercó a dos de los referidos policías, uno de los cuales estaba al lado del puente, y al ver que éste estaba herido por proyectil de arma de fuego en el lado izquierdo del pecho (cerca al corazón) y que los civiles de la zona le gritaban que rematara a dicho policía para que no sufriera, con el fusil que portaba en su mano derecha le realizó un disparo que salió en ráfaga, saliendo dos o tres balas, dándole en la parte derecha del estómago, luego de lo cual con otro compañero le quitó su armamento; en un segundo momento (declaración instructiva), indicó que se dirigió al Puente peatonal en compañía de nueve personas, luego le dijeron que regresará a la Comisaría para traer una gaseosa, pero en el trayecto escuchó un nuevo tiroteo, por lo cual retornó al referido puente en donde observó que habían policías heridos en el piso, acercándose conjuntamente con varios pobladores alrededor de ellos, sin embargo, cuando estaba al costado de uno de los policías heridos, éste logra dispararle con su arma y la bala hace volar su kepi y le roza la cabeza, lo cual ocasionó que se le escapara un tiró de bala del fusil que portaba contra dicho policía, luego de lo cual llevaron el armamento de los policías a la Comisaría Sectorial de Andahuaylas, lo cual entregaron personalmente al encausado Antauro Igor Humala Tasso; y posteriormente en un tercer momento (declaración en acto oral) refirió que el día dos de enero de dos mil cinco, efectivos policiales en un número de cincuenta, aproximadamente, se acercaban por la orilla del río Chumbao, y luego de haber disparado por una hora y media, aproximadamente, le entregó el arma a Antauro Humala Tasso; precisando que se traslado al Puente Peatonal desde la Comisaría en el mismo momento que se produjo la balacera, que fue como a las cinco horas con treinta minutos

325

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

o seis horas, aproximadamente, así como que fue a ayudar a los policías que estaban caídos y heridos en el piso, pero uno de éstos trató de sacar su armamento, ante lo cual por la bulla de la gente y debido a que el fusil que portaba estaba cargado, se le escapó un tiro; **ii)** la declaración policial del encausado Palomino Almanza, obrante a fojas mil seiscientos doce, en donde refirió "(...)nosotros tomamos la Comisaría, obedeciendo órdenes de nuestro líder el Mayor Ejército Peruano (R) Antauro Humala Tasso (...) pero una vez tomada la Comisaría nos apoderamos de las armas pertenecientes a esta Dependencia policial, en mi caso yo tenía en mi poder un fusil AKAM, con cuya arma yo sí efectué como cuatro disparos, pero como medida disuasiva, ya que los policías también disparaban...", agrega "hubo un solo enfrentamiento, pero yo no participe"; así como su declaración en acto oral, obrante a fojas treinta mil seiscientos trece, en la que indicó "(...)Que estuvo parado en la puerta de la Comisaría desde que ingresaron a la misma, hasta el día cuatro de enero de dos mil cinco (...), no recuerda haber entrado a la Comisaría (...) solo efectuó un disparo cuando la población llevó en hombros a Antauro Humala, eso fue al tercer día (...) que su participación en la insurgencia fue espontánea, no fue premeditada o preparada (...) desconoce haber efectuado declaraciones con nombres de otras personas (...) no vio a los policías (...) el día dos de enero de dos mil cinco estaba en la puerta de la Comisaría de Andahuaylas y le dijeron que habían policías muertos, por ello se fue a ese lugar solo a mirar (...) que no conoce a Ludeña Loayza (...) que cuando llegó al puente solo vio que venía una ambulancia y que había una multitud de personas alrededor del puente (...) en total hizo cuatro disparos,"; **iii)** la fotografía que obra a fojas cuatrocientos seis del expediente principal y a fojas cinco mil quinientos treinta y uno del expediente número veinte - dos mil cinco A, en la que se puede apreciar a Palomino Almanza en el puente Colonial portando un fusil (arma de largo alcance) junto a su co encausado Ludeña Loayza; **iv)** la fotografía que obra a fojas cinco mil seiscientos setenta y tres del expediente principal, en la que se advierte a Palomino Almanza

326

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

portando un fusil cerca de su co encausado Antauro Humala Tasso; **v)** el acta de transcripción del video ofrecido por la Procuraduría Pública del Ministerio del Interior – parte dos-, obrante a fojas treinta y tres mil novecientos tres, en donde entre otros, se consigna que se aprecia a dos personas tiradas en el suelo con uniformes de color verde (policías) y alrededor de éstos, a personas vestidas de civil, una persona dice: "una ambulancia, llamen a una ambulancia", la gente se aglomera y se escucha un disparo dentro de dicho grupo de personas, luego la gente se esparce por dicho disparo, apreciándose al encausado Daniel Julio Ludeña Loayza que se encuentra uniformado con un pantalón y chaleco verde, con chompa negra y gorro verde, alzando un fusil con la mano derecha, quien está al costado de una de las personas que se encontraban tiradas en el suelo(policía), diligencia que fue oralizada en la etapa procesal correspondiente; **vi)** la manifestación policial de Fredi Arriola Ortiz, obrante a fojas cuatro mil setecientos trece del expediente principal; en donde refiere que conoce desde niño al encausado Daniel Julio Ludeña Loayza, el mismo que es su primo político, debido a que está casado con su prima hermana Vidalina Villano Ludeña, precisando que se encontró con el referido encausado a las catorce horas del cinco de enero de dos mil cinco, siendo que empezaron a conversar, y aquél le contó que había dado muerte a un policía que estaba caminando conjuntamente con otros efectivos policiales por el Puente Colonial de Andahuaylas, y que dicho policía cayo al río como si hubiese matado a una paloma; versión en la cual se ratificó en el acta de reconocimiento, obrante a fojas cuatro mil setecientos cuarenta y tres del expediente principal; **vii)** el Dictamen Pericial de restos de disparo de arma de fuego en los agraviados occisos Capitán PNP Carlos Alberto Cahuana Pacheco, Teniente PNP Luis Chávez Vásquez, Sub

c27

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

Oficial Técnico de Tercera PNP Ricardo Rivera Fernández y Sub Oficial Técnico de Tercera Abelardo Cerrón Carbajal, obrante a fojas ocho mil setecientos quince del expediente principal; en donde se indica que las muestras tomadas de las manos de los examinados fue realizada a las nueve horas con cuarenta y cinco minutos del tres de enero de dos mil cinco, concluyéndose que los agraviados Cahuana Pacheco y Chávez Vásquez, dieron resultado positivo para plomo y bario, y negativo para antimonio; mientras que los agraviados Rivera Fernández y Cerrón Carbajal, dieron resultado negativo para plomo, antimonio y bario; realizándose la observación de que la ausencia o presencia de los cationes metálicos en los restos de disparo de arma de fuego (plomo, antimonio y bario) varían entre otros factores por el número de disparos efectuados, tipo de arma, tiempo transcurrido desde el incidente hasta la toma de muestra y lavado o actividad realizada por la persona, y que el presente dictamen pericial debe complementarse con los otros elementos de la investigación criminal, a fin de determinar la autoría de disparos; y realizándose la recomendación, de que la muestra debe ser tomada lo antes posible luego del incidente, dentro de las veinticuatro horas; **viii)** el Dictamen Pericial de restos de disparo por arma de fuego del encausado Daniel Julio Ludeña Loayza, obrante a fojas ocho mil setecientos cincuenta y uno del expediente principal; indicándose que la muestra examinada fue tomada de las manos del referido encausado a las veinte horas con diez minutos del veintiuno de enero de dos mil cinco; concluyéndose, que dio resultado positivo para plomo y bario, y negativo para antimonio; realizándose la observación de que la ausencia o presencia de los cationes metálicos en los restos de disparo de arma de fuego (plomo, antimonio y bario) varían entre otros factores por el número de disparos efectuados, tipo de arma, tiempo

328

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 890-2010
LIMA

transcurrido desde el incidente hasta la toma de muestra y lavado o actividad realizada por la persona, y que el presente dictamen pericial debe complementarse con los otros elementos de la investigación criminal, a fin de determinar la autoría de disparos; y realizándose la recomendación, de que la muestra debe ser tomada lo antes posible luego del incidente; **ix)** el Dictamen Pericial de restos de disparos por arma de fuego del encausado Tito Guillermo Palomino Almanza, obrante a fojas ocho mil setecientos veintitrés del expediente principal; indicándose que la muestra examinada fue tomada de las manos del referido encausado entre las diecisiete horas con quince minutos a las veintiún horas del cuatro de enero de dos mil cinco; concluyéndose, que dio resultado positivo para plomo, antimonio y bario, elementos compatibles con restos de disparo de arma de fuego; y, **x)** el Dictamen Pericial de psicología forense del encausado Ludeña Loayza, obrante a fojas ocho mil setecientos cincuenta y dos del expediente principal; en donde en el rubro "relato textual del motivo de examen", refirió lo siguiente "Lo que hice esta bien grave...nunca pensé llegar a hacer lo que he hecho y ni llegar a este lugar...Ellos disparaban (los PNP) que llegaron (a Andahuaylas) y nosotros también tuvimos que disparar....La gente (los civiles) llegaron y decían remátele que está sufriendo, agonizando el policía...Lo hice haciéndole caso a la gente en ese momento me sentí como un loco (eufórico)..."; mientras que en el rubro "Personalidad" se establece que "se trata de un individuo con tendencia hacia la introversión e inestabilidad emocional, evidenciando dificultades para interrelacionarse grupalmente, prefiriendo apartarse del grupo, con tendencia a la agresividad y conducta inoportuna, mostrándose impertinente, tosco, grosero, violento. Explosivo en sus reacciones emotivas aunado a carencia de autodomínio. Por otro lado, no se muestra tal y como es, suele interactuar con astucia disimulando y/o ocultando sus ambiciones. Se muestra con tacto y diplomacia para decir lo que le conviene, ocultando lo que no le interesa revelar, es evasivo y mentiroso; asimismo es

29

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

egoísta y simulador, de altruismo interesado, no genuino. Presenta rigor afectivo emocional, mostrando frialdad afectiva, aunado a elevada autoestima y actitud de superioridad ante los demás"; concluyéndose, que el encausado Ludeña Loayza, evidencia indicadores psicológicos de un tipo de personalidad agresiva, violenta y explosiva; esto aunado a su bajo control de impulsos y escasa capacidad de juicio crítico, lo puede conllevar a ejecutar actos contrarios a la ley. Es consciente y responsable de sus actos.

Que, siendo ello así, de los medios probatorios anotados, se advierte que se encuentra acreditada la presencia física de los encausados Tito Guillermo Palomino Almanza y Daniel Julio Ludeña Loayza en las inmediaciones del Puente Colonial en el momento que aconteció los hechos de muerte investigados – cinco o seis horas del dos de enero de dos mil cinco; así como el hecho de que ambos efectuaron disparos contra el grupo de efectivos policiales que se aprestaban a cruzar el Puente peatonal Colonial de la ciudad de Andahuaylas (no resultando prueba en contrario en este extremo, el dictamen pericial de restos de disparos de arma de fuego que se le practicó al encausado Ludeña Loayza, debido a que la muestra examinada fue tomada diecinueve días después de acaecidos los disparos, lo cual influye en la presencia de los cationes metálicos de restos de disparos de armas de fuego – plomo, bario y antimonio-, conforme a la observación en dicha prueba pericial); sin embargo, debido a que no obra en autos pericia alguna que determine qué arma de fuego portaban los encausados Ludeña Loayza y Palomino Almanza cuando realizaron los disparos contra el grupo de policías que cruzaba el puente Colonial el dos de enero de dos mil cinco; y menos aún, pericia que determine de qué arma de fuego se produjeron los disparos que impactaron en los cuerpos de los cuatro policías muertos en los referidos hechos suscitados, no es posible precisar objetivamente a qué efectivos policiales les dispararon en dicho

830

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 890-2010
LIMA

momento; en consecuencia el citado Ludeña Loayza debe ser absuelto de la acusación fiscal por el delito de homicidio calificado en agravio de Carlos Alberto Cahuana Pacheco, Ricardo Rivera Fernández y Abelardo Cerrón Carbajal - dejándose incólume la condena del precitado por delito de homicidio calificado en grado de tentativa, en agravio del efectivo policial Luis Chávez Vásquez (materia de condena por unanimidad) -; mientras que el encausado Tito Guillermo Palomino Almanza debe ser absuelto de la acusación fiscal por el delito de homicidio calificado en agravio de los cuatro efectivos policiales, Carlos Alberto Cahuana Pacheco, Luis Chávez Vásquez, Ricardo Rivera Fernández y Abelardo Cerrón Carbajal, conforme a lo dispuesto en el artículo doscientos ochenta y cuatro del Código de Procedimientos Penales.

Determinación Judicial de la Pena

Décimo Primero: Que, para los efectos de imponer una sanción penal debe tenerse presente que el legislador ha establecido las clases de pena y el quantum de éstas, por consiguiente, se han fijado los criterios necesarios para individualizarla judicialmente y concretarla, que dentro de este contexto debe observarse el principio de proporcionalidad previsto en el artículo octavo del Título Preliminar del Código Penal, que nos conduce a valorar el perjuicio y la trascendencia de la acción desarrollada por el agente culpable bajo el criterio de la individualización, cuantificando la gravedad del delito y su modo de ejecución, el peligro ocasionado y la personalidad o capacidad del presunto delincuente - conforme al artículo cuarenta y seis del citado texto legal -, que, en tal sentido, se advierte que las circunstancias que acompañaron a los eventos delictivos por los cuales han sido

331

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

condenados los encausados Antauro Igor Humala Tasso (delitos contra los Poderes del Estado y el Orden Constitucional – rebelión, contra la Libertad Personal – secuestro, contra la Seguridad Pública – sustracción o arrebato de armas de fuego, contra el Patrimonio – daños agravados, y contra la Vida el Cuerpo y la Salud – homicidio calificado), y Daniel Julio Ludeña Loayza (delitos contra los Poderes del Estado y el Orden Constitucional – rebelión, y contra la Vida el Cuerpo y la Salud – homicidio calificado), revistieron gravedad por la forma y circunstancias en que se consumaron los mismos.

Que, teniéndose en consideración lo anotado precedentemente, se procederá a determinar individualmente el cálculo del quantum de la pena a imponer a los encausados Antauro Igor Humala Tasso y Daniel Julio Ludeña Loayza – toda vez que, la pena a imponer a Palomino Almanza se ha dejado establecida en el voto por unanimidad - por las conductas delictivas respecto de las cuales se ha confirmado sus responsabilidades penales en la presente Ejecutoria Suprema; por tanto:

En cuanto al encausado Antauro Igor Humala Tasso, debe tenerse en cuenta lo siguiente: **i)** los tipos penales aplicables en su caso, previstos en atención a la fecha de su comisión en: **a)** el artículo ciento seis del Código Penal (homicidio), que sanciona al agente con una pena no menor de seis ni mayor de veinte años de pena privativa de libertad; **b)** el artículo ciento cincuenta y dos, inciso tres del Código Penal (secuestro) –modificado por la Ley número veintisiete mil cuatrocientos setenta y dos-, que sanciona al agente con una pena no menor de veinte ni mayor de veinticinco años de pena privativa de la libertad; **c)** el artículo doscientos cinco, concordado con el artículo doscientos seis, inciso tres del Código Penal (daños agravados), que sanciona al agente con una

332

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

pena no menor de uno ni mayor de seis años de pena privativa de libertad; **d)** el artículo doscientos setenta y nueve – B del Código Penal (sustracción o arrebato de armas de fuego)-modificado por el Decreto Legislativo número ochocientos noventa y ocho- que sanciona al agente con una pena no menor de diez ni mayor de veinte años de pena privativa de la libertad; y, **e)** el artículo trescientos cuarenta y seis del Código Penal (rebelión) -antes de su modificatoria por la Ley número veintinueve mil cuatrocientos sesenta-, que sanciona al agente con una pena no menor de diez ni mayor de veinte años; y, **ii)** sus condiciones personales, esto es, ser agente primario en la comisión de actos delictivos, conforme se advierte de su certificado de antecedentes penales de fojas nueve mil doscientos sesenta y tres; por tanto, consideramos que la pena impuesta en la sentencia recurrida (veinticinco años de pena privativa de libertad) no resulta proporcional con lo anotado (su accionar delictivo, las penas establecidas para los delitos por los cuales ha sido condenado y sus condiciones personales), debiendo ser reducida prudencialmente a diecinueve años de pena privativa de libertad.

En cuanto al encausado Daniel Julio Ludeña Loayza, debe tenerse en cuenta lo siguiente: **i)** los tipos penales aplicables en su caso, previstos en atención a la fecha de su comisión en: **a)** el artículo ciento ocho, incisos uno (ferocidad) y tres (alevosía) del Código Penal (homicidio calificado) -modificado por la Ley número veintisiete mil cuatrocientos setenta y dos-, que sanciona al agente con una pena no menor de quince años de pena privativa de libertad, lo cual debe ser concordado con el artículo veintinueve del referido Texto legal, que establece que "La pena privativa de libertad puede ser temporal o de cadena perpetua. En el primer caso, tendrá una duración mínima de dos días y una máxima de treinta y cinco años", y

333

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

con el artículo dieciséis del referido Texto legal, que establece "(...) el Juez reprimirá la tentativa disminuyendo prudencialmente la pena"; y, **b)** el artículo trescientos cuarenta y seis del Código Penal (rebelión) –antes de su modificatoria por la Ley número veintinueve mil cuatrocientos sesenta-, que sanciona al agente con una pena no menor de diez ni mayor de veinte años; y, **ii)** sus condiciones personales, esto es, ser agente primario en la comisión de actos delictivos, conforme se advierte de su certificado de antecedentes penales de fojas ocho mil ochocientos cuarenta y ocho; siendo ello así, consideramos que la pena impuesta en la sentencia recurrida (quince años de pena privativa de libertad) no resulta proporcional con los perjuicios ocasionados con su accionar delictivo; no siéndole aplicable el beneficio procesal de responsabilidad restringida por la edad, prevista en el artículo veintidós del Código Penal –conforme se precisó erróneamente en la sentencia recurrida-, por cuanto, revisadas las instrumentales de fojas cinco mil quinientos nueve – manifestación policial-, cinco mil quinientos cincuenta y cinco –hoja de datos- y treinta mil seiscientos cincuenta y uno –partida de nacimiento-, se advierte que dicho encausado nació el diez de junio de mil novecientos ochenta y tres, esto es, que a la fecha de los hechos investigados tenía más de veintiún años de edad; por tanto, en atención a lo anotado y a las penas impuestas en la presente Ejecutoria Suprema a sus co encausados Humala Tasso y Palomino Almanza por los delitos por los cuales han sido condenados, consideramos que la pena impuesta en la recurrida al encausado Ludeña Loayza deberá ser incrementada prudencialmente a dieciocho años de pena privativa de libertad.

Reparación civil por el delito de secuestro

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

Décimo Segundo: Que, en cuanto al monto fijado por concepto de reparación civil en la sentencia recurrida a favor de los agraviados por el delito de secuestro (tres mil nuevos soles de forma solidaria a favor de cada uno de ellos - veintiún personas-), consideramos que dicha suma resulta proporcional al monto solicitado en la acusación fiscal escrita, así como a los daños causados (privación de la libertad personal) y la correspondiente indemnización por los perjuicios ocasionados a los agraviados; sin perjuicio de indicar que no obra en autos escrito alguno que haya cuestionado el monto solicitado por concepto de reparación civil respecto al precitado ilícito, conforme a lo dispuesto en el artículo doscientos veintisiete del Código de Procedimientos Penales, en consecuencia el monto fijado por el Colegiado Superior en este extremo debe mantenerse.

Décimo tercero: Que, respecto a los pagos por concepto de reparación civil por los delitos contra el Estado y de homicidio -simple o calificado según corresponda-, cabe indicar que no obstante, existir coincidencia con los montos fijados -lo que obra en votos singulares-; sin embargo, como consecuencia de considerar a los delitos materia de proceso en agravio del Estado en un concurso real, debe precisarse la forma en que se ejecutará el pago correspondiente; asimismo, al disponerse la absolución de Almanza Palomino y Ludeña Loayza por el delito de homicidio calificado, debe indicarse también la forma en que se ejecutará el pago por dicho concepto.

PARTE RESOLUTIVA:

Por estos fundamentos:

335

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 890-2010
LIMA

NUESTRO VOTO es porque se declare:

NO HABER NULIDAD en la sentencia de fecha dieciséis de setiembre de dos mil nueve, obrante a fojas treinta y cuatro mil setecientos setenta y dos, en los siguientes extremos:

i) que condenó a Antauro Igor Humala Tasso y Tito Guillermo Palomino Almanza, como autores de los delitos contra la Seguridad Pública – sustracción o arrebato de arma de fuego, en agravio del Estado, y contra la Libertad Personal – secuestro, en agravio del Mayor PNP Miguel Ángel Canga Guzmán, Capitán PNP Jorge Martín Martínez Ramos, Capitán PNP Enrique Apaza Machuca, Teniente PNP Larry Cesáreo Fernández Purisaca, Sub Oficial PNP Máximo Justino Mauricio Diestra, Sub Oficial Técnico de Segunda PNP Plácido Palomino Lazo, Sub Oficial Técnico de Segunda PNP Gregorio Rodríguez Chacaltana, Sub Oficial Técnico de Tercera PNP Gregorio Cruz Gutiérrez, Sub Oficial Técnico de Tercera PNP Jorge Chacón Luna, Sub Oficial Técnico de Tercera PNP Rolando Escobar Estrada, Sub Oficial Técnico de Tercera PNP Rolando Espinoza Villalobos, Sub Oficial Técnico de Tercera PNP Simón Tristán Villafuerte, Sub Oficial Técnico de Segunda PNP Efraín Alfredo Arredondo Jaita, Sub Oficial de Tercera PNP Uberlando Rojas Porroa, Sub Oficial de Tercera PNP José Efraín Berrocal Cartolin, Sub Oficial de Tercera PNP Hermógenes Durán Castillo, Sub Oficial de Tercera PNP Edgar Yacavilca Centeno, Capitán Infantería E.P. Carlo Rivera Chirinos, Capitán de Infantería E.P. Peruano Percy Iván Rojas Espinoza, Teniente E.P. Ramón Preciado Loayza y Sub Oficial de Segunda E.P. Freddy Max Juárez Palomino;

33b

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 890-2010
LIMA

- ii) que condenó a Antauro Igor Humala Tasso como autor del delito contra el Patrimonio – daño agravado, en agravio del Estado;
- iii) que absolió a Daniel Julio Ludeña Loayza de la acusación fiscal por el delito contra el Patrimonio – daños agravados, y contra la Seguridad Pública – sustracción o arrebato de arma de fuego, ambos en agravio del Estado;
- iv) que fijó en cien mil nuevos soles el monto que por concepto de reparación civil deberán abonar solidariamente los condenados Antauro Igor Humala Tasso, Tito Guillermo Palomino Almanza y Daniel Julio Ludeña Loayza a favor del Estado, por los delitos de rebelión (en el caso de los tres mencionados), daño agravado (en el caso de Antauro Igor Humala Tasso) y arrebato o sustracción de arma de fuego (en el caso de Antauro Igor Humala Tasso y Tito Guillermo Palomino Almanza).
- v) que fijó tres mil nuevos soles el monto que por concepto de reparación civil deberán abonar solidariamente los condenados Humala Tasso y Palomino Almanza por cada uno de los veintiún agraviadoss del delito de secuestro (y no el encausado Ludeña Loayza como se precisa en la parte resolutiva de la sentencia);
- vi) que fijó en doscientos ochenta mil nuevos soles el monto que por concepto de reparación civil deberá abonar el condenado Humala Tasso a favor de cada uno de los herederos legales de los occisos Carlos Alberto Cahuana Pacheco, Ricardo Rivera Fernández, Abelardo Cerrón

33

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

Carbajal y Luis Chávez Vásquez – en este último caso en forma solidaria con el co sentenciado Ludeña Loayza -.

HABER NULIDAD en la misma sentencia en los siguientes extremos:

- i) que condenó a Daniel Julio Ludeña Loayza por el delito contra la Vida, el Cuerpo y la Salud – homicidio calificado-, previsto en el inciso uno y tres del artículo ciento ocho del Código Penal, en agravio de Carlos Alberto Cahuana Pacheco, Ricardo Rivera Fernández y Abelardo Cerrón Carbajal; y **reformándola**: lo **absolvieron** de la acusación fiscal por el referido delito en agravio de los citados agraviados Carlos Alberto Cahuana Pacheco, Ricardo Rivera Fernández y Abelardo Cerrón Carbajal; **Dispusieron** la anulación de los antecedentes policiales y judiciales que se hallan podido generar en este extremo con relación a los agraviados Carlos Alberto Cahuana Pacheco, Ricardo Rivera Fernández y Abelardo Cerrón Carbajal.
- ii) que condenó al encausado Tito Guillermo Palomino Almanza por el delito contra la Vida, el Cuerpo y la Salud – homicidio calificado, en agravio de Carlos Alberto Cahuana Pacheco, Luis Chávez Vásquez, Ricardo Rivera Fernández y Abelardo Cerrón Carbajal; y **reformándola**: lo **absolvieron** de la acusación fiscal por el referido delito en perjuicio de los citados agraviados; **Dispusieron** la anulación de los antecedentes policiales y judiciales que se hallan podido generar en este extremo.
- iii) que condenó al encausado Antauro Igor Humala Tasso por el delito contra la Seguridad Pública – tenencia ilegal de armas de fuego, en agravio del Estado; y **reformándola**: lo **absolvieron** de la acusación fiscal

338

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

por el referido delito en perjuicio del citado agraviado, así como el archivo definitivo en cuanto a este extremo se refiere; **Dispusieron** la anulación de los antecedentes policiales y judiciales que se hallan podido generar en este extremo.

iv) que le impuso a los encausados Antauro Igor Humala Tasso y Daniel Julio Ludeña Loayza, veinticinco y quince años de pena privativa de libertad, respectivamente; y **reformándola:** les **IMPUSIERON** a Antauro Igor Humala Tasso, diecinueve años de pena privativa de libertad, la misma que computada desde el tres de enero de dos mil cinco – ver notificación de detención de fojas ciento ochenta y siete-, vencerá el dos de enero de dos mil veinticuatro; y a Daniel Julio Ludeña Loayza, dieciocho años de pena privativa de libertad, la misma que computada desde el veintiuno de enero de dos mil cinco –ver fojas cinco mil quinientos cincuenta y siete-, vencerá el veinte de enero de dos mil veintitrés.

v) que fijó en doscientos ochenta mil nuevos soles el monto que por concepto de reparación civil deberá abonar el condenado Daniel Julio Ludeña Loayza a favor de cada uno de los herederos legales de los occisos Carlos Alberto Cahuana Pacheco, Luis Chávez Vásquez, Ricardo Rivera Fernández y Abelardo Cerrón Carbajal; y **reformándola:** se fijó el mismo monto que por concepto de reparación civil deberá abonar solidariamente con su encausado Antauro Igor Humala Tasso únicamente a favor de los herederos legales del occiso Luis Chávez Vásquez.

393

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 890-2010
LIMA

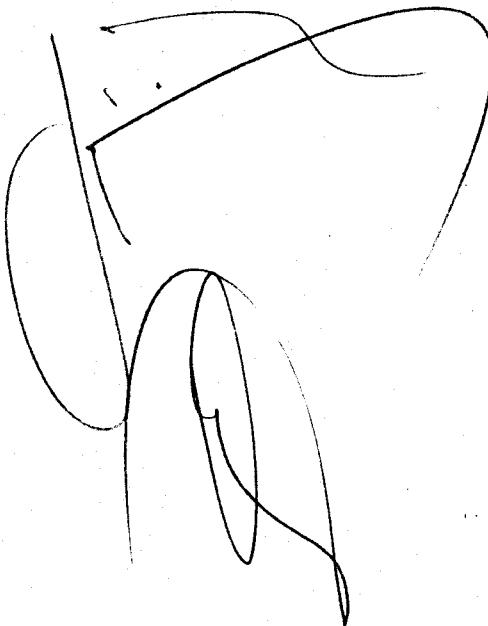
NULA la misma sentencia en el extremo que absolvió de la acusación fiscal al encausado Tito Guillermo Palomino Almanza por el delito contra el Patrimonio – daño agravado, en agravio del Estado: **DISPUSIERON:** la realización de un nuevo juicio oral en este extremo por parte de otro Colegiado Penal Superior.

S.S.

RODRÍGUEZ TINEO

NEYRA FLORES

CALDERÓN CASTILLO



SE PUBLICÓ CONFORME A LEY

**Dr. Lucio Jorge Ojeda Barzorda
Secretario de la Sala Penal Permanente
CORTE SUPREMA**

340

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

LA SECRETARIA DE LA SALA PENAL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA, CERTIFICA QUE EL VOTO DISCORDANTE DE LOS SEÑORES JUECES SUPREMOS JAVIER VILLA STEIN Y PARIONA PASTRANA ES COMO SIGUE:

VISTOS; con lo expuesto en el dictamen Fiscal Supremo en lo Penal; **CONSIDERANDO:**

Primero: Que, no obstante, los aspectos coincidentes con nuestros colegas en los extremos suscritos por unanimidad, es pertinente indicar que existe discrepancia – la misma que genera discordia – en cuanto a los siguientes aspectos asumidos por los suscritos: **i)** en la naturaleza concursal de los delitos de secuestro, daños agravados, sustracción o arrebato de armas de fuego y tenencia ilegal de armas, en relación al tipo penal de rebelión; **ii)** en cuanto al espectro aplicativo de la tesis de la co autoría a los procesados Daniel Julio Ludeña Layza y Tito Guillermo Palomino Almanza respecto al deceso de los agraviados Carlos Alberto Cahuana Pacheco, Luis Chávez Vásquez, Ricardo Rivera Fernández y Abelardo Cerrón Carbajal; y **iii)** las penas impuestas a los encausados Antauro Igor Humala Tasso y Daniel Julio Ludeña Laoyza.

Del título de imputación:

Segundo: Conforme a la doctrina expuesta en el voto singular de la Ejecutoria Suprema de fecha 14 de diciembre del 2007, recaída en el

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

Recurso de Nulidad N° 5385 – 2006 – Lima³⁵, sobre la coautoría, en la que discreparamos de la aplicación de la anticuada autoría mediata en el marco del aparato de poder, en dicho voto y coincidiendo con el maestro alemán Gunther Jakobs, entre otros, sostenemos la tesis de que el dominio del hecho en su conjunto “solo es poseído por el colectivo”³⁶ involucrado, pues se trata de una comunidad colectiva conectada objetivamente y subjetivamente de cara a los propósitos y logros transgresores. Los ejecutores materiales de los hechos probados son sujetos que plenamente responsables, exhiben condiciones y aportan lo suyo en el marco de una división organizada de trabajo global, del que son coautores. De esta forma, la sentencia citada, se distancia de nuestra doctrina, colisionando inadvertidamente con ello, con el principio jurídico penal contenido en artículo VII del título preliminar del Código Penal Peruano, que prescribe que: “La pena requiere de la responsabilidad penal del autor. Queda proscrita toda forma de responsabilidad objetiva.”³⁷, principio cuyo espectro aplicativo, dada su

³⁵ Postura de la que se distanció la sentencia de fecha siete de abril del dos mil nueve, expediente número diez – dos mil once, al señalar que: “Esta interpretación discrepante sobre la posición dogmática (...) también se ha proyectado en la jurisprudencia nacional. En efecto, en la Ejecutoria de la Segunda Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema – caso Abimael Guzmán Reynoso – del catorce de diciembre de dos mil siete un voto singular consideró la hipótesis de coautoría”, ver página 628.

³⁶ Maestro alemán - a cuyo sistema funcionalista el suscrito, Javier Villa Stein se adhirió desde antaño en el marco de mis publicaciones –, quien recientemente, comentando meramente los fundamentos jurídicos sin analizar el factum del “caso Fujimori”, llamó la atención que: “la vestimenta dogmática no se ha confeccionado ad hoc para Fujimori, antes bien lo catalogó el Tribunal en un género de confección que ya había sido portado previamente por los organizadores de los actos violentos nacionalsocialista y comunistas (...); sin embargo, como los trajes no les sentaban demasiado bien ni siquiera los antecesores criminales de Fujimori”. Jakobs, Gunther: “Sobre la autoría del acusado Alberto Fujimori Fujimori”, En: La Autoría Mediata, El caso Fujimori, Kai Ambos/Iván Meine, Ara Editores, Lima 2010, pags. 106 y 111.

³⁷ Principio que es destacado en el ítem 7 del Acuerdo Plenario N° 3-2008/CJ-116, del 13 de noviembre del 2009, al puntualizar que: “la responsabilidad objetiva por el

342

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 890-2010
LIMA

condición y ubicación sistemática, se irradia a todos los tipos penales, y cuya vigencia se acentúa, en los supuestos de confluencia de varios sujetos activos en la dinámica comisiva del delito, esto es, exige efectuar un análisis riguroso de los posibles excesos en la producción de los resultados, conforme lo hemos expuesto líneas precedentes, **excesos que no pueden imputársele, acríticamente, al hombre de arriba.**

Tercero: El artículo 23º del Código Penal, define que son coautores quienes realizan conjuntamente el hecho delictivo. Para ello es preciso un elemento subjetivo consistente en un acuerdo respecto de la identidad de aquello que se va a ejecutar, el cual puede ser previo y más o menos elaborado, o puede surgir incluso de forma simultánea a la ejecución, precisándose sus términos durante ésta, **siempre que las acciones de cada interviniante no supongan un exceso** respecto a lo aceptado, expresa o tácitamente, por todos ellos. Los límites de la aceptación pueden desprenderse de la configuración del hecho aceptada por los intervenientes, so pena de incurrir en arbitrariedad violatoria de derechos fundamentales.

Superando las tesis subjetivas de la autoría, es precisa una aportación objetiva y causal de cada coautor, orientada a la consecución del fin conjuntamente pretendido. No es necesario que cada coautor ejecute, por sí mismo, los actos que integran el elemento central del tipo, pues cabe una división del trabajo, sobre todo en acciones de cierta complejidad, pero sí lo es que su aportación lo sitúe en posición de disponer del codominio funcional del hecho. De esta forma, a través de su aportación, todos los coautores dominan conjuntamente la totalidad

simple resultado es inadmisible, está prohibida por el artículo VII del Título Preliminar del Código Penal".

343

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 890-2010
LIMA

del hecho delictivo, esto es, alzarse en armas en el caso concreto. La consecuencia es que entre todos los coautores rige el principio de imputación recíproca que permite considerar a todos ellos autores de la totalidad con independencia de su concreta aportación al hecho.

Cuarto: En el caso, es claro que el recurrente Humala Tasso preparó la toma de la comisaría Sectorial de Andahuaylas, sabe que los intervenientes para su ejecución estaban armados; interviene como los demás en la acción. A ello ha de añadirse que se trata de una persona con un cargo de comando dentro del grupo de reservistas, por lo que su apoyo a la acción desarrollada es asimismo significativo.

De lo dicho se desprende que, aunque no llevara a cabo actos directamente causantes de lesión a la vida de los efectivos policiales, el recurrente aportó a la ejecución, de forma relevante, su colaboración en orden a decidir, preparar y organizar la agresión, y en momento posterior contribuyó con su presencia y actividad a asegurarla. Por otra parte, es evidente, dadas las características de los hechos, que fue consciente de la gravedad de los mismos.

Finalmente, acorde a la red categorial asumida, esto es, que, al imputársele a cada uno la aportación propia y las contribuciones del resto de los coautores, responderá finalmente cada coautor por el hecho global en conjunto³⁸, con las salvedades anotadas, el deceso de los efectivos policiales Capitán PNP Carlos Alberto Cahuana Pacheco, Sub Oficial Técnico de Tercera PNP Ricardo Rivera Fernández y Sub

³⁸ García del Blanco, Victoria: La coautoría en Derecho Penal, Tirant lo Blanch, Valencia 2006, pag.394.

344

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

Oficial Técnico de Tercera Abelardo Cerrón Carbajal, resultan imputables a los procesados Antauro Humala Tasso, Tito Guillermo Palomino Almanza y Daniel Julio Ludeña Loayza a título coautores del delito de homicidio simple³⁹, toda vez, que se encuentra acreditada la presencia física de los encausados Tito Guillermo Palomino Almanza y Daniel Julio Ludeña Loayza en las inmediaciones del Puente Colonial en el momento que aconteció los hechos de muerte investigados – cinco o seis horas del dos de enero de dos mil cinco-; así como el hecho de que ellos efectuaron disparos contra el grupo de efectivos policiales que se aprestaban a cruzar el Puente peatonal Colonial de la ciudad de Andahuaylas.

De la naturaleza del concurso:

Quinto: La doctrina penal relieva que "el Código no se refiere a cuáles son los delitos cometidos en o con motivo de la rebelión que quedan absorbidos por ella. Es cierto que podíamos referirnos a las coacciones, a las amenazas, al atentado, a la resistencia, así hasta referir un elenco casi inabarcable. Sin embargo, más que referir las conductas típicas, creo que se puede partir de la hipótesis de que existe una relación de consunción entre el delito de rebelión y los tipos cuya realización represente un fenómeno, por lo general, concurrente o conminante al

³⁹ Resultando irrelevante que no obre en autos pericia alguna que determine qué arma de fuego portaban los encausados Ludeña Loayza y Palomino Almanza cuando realizaron los disparos contra el grupo de policías que cruzaba el puente Colonial el dos de enero de dos mil cinco; y menos aún, pericia que determine de qué arma de fuego se produjeron los disparos que impactaron en los cuerpos de los cuatro policías muertos en los referidos hechos suscitados.

345

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 890-2010
LIMA

de la rebelión"⁴⁰.

Sexto: En esta línea de ideas, en lo concerniente al delito de sustracción o arrebato de arma de fuego previsto en el artículo 279 – B del Código Penal, se configura el concurso aparente de delitos⁴¹, toda vez, que, la base fáctica que se postula para configurar el delito de sustracción o arrebato de arma de fuego se encuentra subsumida dentro de la dinámica comisiva del delito de rebelión; efectivamente, la doctrina destaca que "Es imprescindible aclarar entonces que las armas, municiones y materiales explosivos, con que los imputados efectuaron el copamiento (...) fueron tomados en su mayor parte de la sala de armas existentes en el lugar, y justamente esa acción fue el comienzo de ejecución de la rebelión, por lo que no existió una tendencia previa distinta a la acción de rebelarse por parte de los acusados"⁴².

En efecto, ilustra lo expuesto las declaraciones a nivel preliminar del Sub Oficial de Tercera José Efraín Berrocal Cartolin, obrante a fojas cuatrocientos setenta y nueve del expediente principal, el Teniente PNP Larry Cesáreo Fernández Purisaca, obrante a fojas cuatrocientos ocho del expediente principal, el Sub Oficial Técnico de Tercera PNP Jorge

⁴⁰ Juan Córdova Roda y Mercedes García Arán, Comentarios al Código Penal – Parte Especial, Tomo IV, Editorial Aranzadi, Barcelona 2010, página 2367.

⁴¹ "Y decimos "aparentemente" porque no pueden ser aplicadas todas o parte de ellas, sino que la aplicación de una excluye a las demás. En este sentido, es jurisprudencialmente reiterada que el punto de partida para discernir si estamos ante un concurso de normas o ante un concurso de delitos, consiste en efectuar una valoración jurídica por la que si la aplicación de una norma fuera suficiente para abarcar la total significación antijurídica del comportamiento punible". López Barja de Quiroga, Jacobo, Tratado de Derecho Penal, Parte General – Tomo II, Civitas, 2010, p.1135.

⁴² Edgardo Alberto Donna, Derecho Penal – Parte Especial, Tomo II – C, Buenos Aires 2008, pag. 456.

26

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

Chacón Luna, obrante a fojas cuatrocientos veintiocho del expediente principal, el Sub Oficial de Tercera PNP Ciro Uberlando Rojas Porroa, obrante a fojas cuatrocientos sesenta y cuatro del expediente principal, el Sub Oficial PNP Máximo Justino Mauricio Diestra, obrante a fojas quinientos uno del expediente principal, y el Sub Oficial Técnico de Segunda PNP Placido Palomino Lazo, obrante a fojas quinientos siete y quinientos diez del expediente principal; quienes coinciden en referir que se encontraban presentes en el momento que la Comisaría Sectorial de Andahuylas fue tomada por un grupo de personas "etnocaceristas", los cuales los despojaron de sus respectivas armas de reglamento y particulares, y en todo momento preguntaban en donde se encontraba el almacén de las armas asignadas a dicha Comisaría, que finalmente logran ubicar, rompiendo las puertas respectivas, a efectos de sustraer dicho armamento policial que fue repartido entre dichas personas.

Sétimo: En el marco del juicio de tipicidad, en lo concerniente al delito de tenencia ilegal de armas, previsto en el artículo doscientos setenta y nueve del Código Penal -modificado por el Decreto Legislativo número ochocientos noventa y ocho-, sanciona a "El que, ilegítimamente fabrica, almacena, suministra o tiene en su poder bombas, armas, municiones o materiales explosivos, inflamables, asfixiantes o tóxicos o sustancias o materiales destinados para su perpetración (...)" debe tenerse en cuenta el sustento de hecho de la acusación fiscal por dicho delito contra el encausado Antauro Igor Humala Tasso, esto es, que "portando un arma de fuego en forma ilegal, organizó, planificó, y bajo sus órdenes se ejecutó la toma violenta de la Comisaría de Andahuaylas

349

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 890-2010
LIMA

(...)" así como el contexto de los hechos investigados en el presente caso, la tenencia de armas, constituye el elemento objetivo necesario para que se configure el tipo penal del delito de rebelión, referido al "alzamiento en armas"; por lo que, el delito de tenencia ilegal de armas imputado en el presente caso al encausado Antauro Igor Humala Tasso **se subsume en el delito de rebelión.**

Octavo: En cuanto al delito de secuestro y daños agravados regulados en los incisos 3ero del artículo 152 y artículo 205 e inciso 3ero del artículo 206 del Código Penal, respectivamente, debemos subrayar que los hechos se encuentran subsumidos en la dinámica comisiva del delito de rebelión, toda vez, que forman una unidad inescindible de sentido normativo dirigida a "deponer al gobierno legalmente constituido" – **excluyéndose una lectura naturalística o fenoménica** –. Efectivamente, la doctrina destaca que "la conducta o dinámica comisiva típica consiste en la acción o comportamiento de alzarse violentamente y públicamente (...) ha de entenderse como la actitud amenazadora del agente de usar la fuerza si preciso fuere para conseguir la finalidad"⁴³. Agregando que: "una conducta de alzamiento sólo puede, por lo regular, ser estimada si ha tenido lugar una actuación que ha durado a lo largo de un cierto espacio cronológico", puntualizando como tarea para los órganos judiciales "indagarse si el injusto correspondiente a uno de los dos hechos perpetrados debe entenderse consumido por el otro"⁴⁴. Así que, en virtud de la relación de consunción de conformidad con los artículos 48 y 50 del Código Penal una acción típica alcanza,

⁴³ Luís Beneytez Merino, Código Penal, Doctrina y Jurisprudencia, Madrid 2007, pag. 4406 - 4407.

⁴⁴ J. Córdoba Roda, Comentarios al Código Penal, Ariel, pags. 423 y 425.

348

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

incluyéndolo, absorbiéndolo, a otro hecho o a otro tipo, de suerte que la condena, basada en un solo punto de vista jurídico; ya expresa, de forma exhaustiva, el disvalor de todo el proceso”⁴⁵.

A mayor abundamiento, la doctrina puntualiza que: “quedan excluidos del concurso y absorbidos por la rebelión (...) los delitos de coacciones y/o amenazas. También resultan absorbidos por el tipo básico los estragos (...)”⁴⁶ Acorde a ello, el Acuerdo Plenario N° 4 – 2009/CJ-116, del 13 de noviembre del 2009, recalcó que “se produce un concurso real de delitos cuanto un mismo autor con una pluralidad de acciones independientes entre sí realiza a su vez, varios delitos autónomos”, lo que no acontece en el caso sub examine, conforme hemos expuesto líneas arriba.

La casuística sobre la materia es ilustra nuestra posición; en efecto, resulta pertinente citar la Ejecutoria Suprema recaída en el Recurso de Nulidad (Asuntos varios) número trece – dos mil cuatro – Caso Briones Dávila y otros -, en el que esta Suprema instancia ya ha emitido pronunciamiento en cuanto al concurso real existente entre los delitos de rebelión y secuestro, en efecto, en dicha resolución se declaró, entre otros extremos, NO HABER NULIDAD en la sentencia materia de grado – expedida por la Sala Penal Especial – que condenó a JUAN ABRAHAM BRIONES DÁVILA, por el delito contra los Poderes del Estado y el Orden Constitucional – rebelión en agravio del Estado; y, del delito Contra la Libertad – secuestro en agravio de Jorge Alfonso Alejandro Del Castillo Gálvez y otros, decisión que ha adquirido calidad de cosa juzgada y que nos sirve como referente para el presente pronunciamiento.

⁴⁵ Arce Aggeo, Miguel Ángel, Concurso de Delitos en materia pena, Editorial Universidad, Buenos Aires 2007, página 188.

⁴⁶ Cándido Conde – Pumpido Tourón – Jacobo López Barja de Quiroga, Comentarios al Código Penal, Barcelona 2007, pag. 3335.

349

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

Ejecutoria cuya base fáctica se encontraba integrada por varios factum dotados de autonomías, configurándose el delito de secuestro al privarse de libertad o limitar la libertad ambulatoria de opositores políticos a fin de no ver revertido el ejecutado plan de rebelión, esto es, constituyen comportamiento posteriores y consolidadores del gobierno de "emergencia y reconstrucción nacional". Ilustran lo expuestos los siguientes párrafos:

"De las pruebas y diligencias actuadas queda claro, en consenso y sin cuestionamiento alguno que el 5 de abril de 1992, se produjo un quebrantamiento del orden constitucional, que consistió en la intervención de las principales Instituciones Públicas del Estado, interfiriendo el accionar de órganos que por disposición de la ley debían permanecer autónomos e independientes. El hecho más tangible en relación a esta situación se expresó en la disolución del Congreso de la República, lo que se evidencia del pronunciamiento público realizado por el ex Presidente a través de los medios de prensa el mismo día 5 de abril de 1992. Al respecto el encausado Alberto Fujimori Fujimori en ningún momento ha negado estos actos, por el contrario en todo momento ha tratado de justificarlos dentro de una perspectiva dirigida a instaurar un nuevo Gobierno al que denominó de Emergencia y Reconstrucción Nacional."

"Las intervenciones efectuadas a las personas que resultaban peligrosas para el régimen".

"las denominadas "detenciones" de los agraviados se produjeron para evitar que éstos pudieran neutralizar los propósitos de los insurgentes".

290

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 890-2010
LIMA

Lo que se distancia claramente del caso que nos ocupa, en la que no cabe diferenciar - temporal, espacial y subjetivamente - de la dinámica comisiva del delito de rebelión, una privación de la libertad dolosa que responda a otros fines ajenos a la ejecución del hecho punible de rebelión, como sucede en la casuística anotada que tiene como elemento definidor la afectación de la libertad ambulatoria de los opositores políticos a fin de no ver neutralizados los logros obtenidos, que sí amerita una lectura fragmentada y naturalista de los hechos, con la consiguiente y suficiente autonomía delictiva, vía la figura del concurso real de delitos.

Noveno: Por lo expuesto precedentemente, desde una óptica procesal, no corresponde absolver a los procesados por los delitos de sustracción o arrebato de arma de fuego, secuestro agravado, daño agravado y tenencia ilegal de armas, sino declarar la nulidad y sin objeto de pronunciamiento en estos extremos de la recurrida.

En cuanto al espectro aplicativo de la tesis de la co autoría a los procesados Daniel Julio Ludeña Layza y Tito Guillermo Palomino Almanza respecto al deceso de los agraviados Carlos Alberto Cahuana Pacheco, Luis Chávez Vásquez, Ricardo Rivera Fernández y Abelardo Cerrón Carbajal;

Décimo: Acorde a la tesis de la co autoría responderá finalmente cada coautor por el hecho global en conjunto⁴⁷, con lo que el deceso de los efectivos policiales Capitán PNP Carlos Alberto Cahuana Pacheco, Sub

⁴⁷ García del Blanco, Victoria: La coautoría en Derecho Penal, Tirant lo Blanch, Valencia 2006, pag.394.

35

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

Oficial Técnico de Tercera PNP Ricardo Rivera Fernández y Sub Oficial Técnico de Tercera Abelardo Cerrón Carbajal, resultan imputables a los procesados Antauro Humala Tasso, Tito Guillermo Palomino Almanza y Daniel Julio Ludeña Loayza a título coautores del delito de homicidio simple⁴⁸, toda vez, que se encuentra acreditada la presencia física de los encausados Tito Guillermo Palomino Almanza y Daniel Julio Ludeña Loayza en las inmediaciones del Puente Colonial en el momento que aconteció los hechos de muerte investigados – cinco o seis horas del dos de enero de dos mil cinco-; así como el hecho de que ellos efectuaron disparos contra el grupo de efectivos policiales que se aprestaban a cruzar el Puente peatonal Colonial de la ciudad de Andahuaylas.

De la determinación de la pena y demás consecuencias jurídicas:

Décimo primero: Estando a lo que precede, y por derivación, es menester dosificar el quantum de pena impuesta a los sentenciados, manteniendo las demás consecuencias jurídicas.

PARTE RESOLUTIVA:

Por estos fundamentos: Nuestro Voto es como sigue:

⁴⁸ Resultando irrelevante que no obre en autos pericia alguna que determine qué arma de fuego portaban los encausados Ludeña Loayza y Palomino Almanza cuando realizaron los disparos contra el grupo de policías que cruzaba el puente Colonial el dos de enero de dos mil cinco; y menos aún, pericia que determine de qué arma de fuego se produjeron los disparos que impactaron en los cuerpos de los cuatro policías muertos en los referidos hechos suscitados.

52

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

II.- HABER NULIDAD en la misma sentencia en los siguientes extremos:

II.1).- que condenó a Daniel Julio Ludeña Loayza por el delito contra la Vida, el Cuerpo y la Salud – **homicidio calificado**-, previsto en el inciso uno y tres del artículo ciento ocho del Código Penal, en agravio de Carlos Alberto Cahuana Pacheco, Ricardo Rivera Fernández y Abelardo Cerrón Carbajal; y **reformándola**: se desvincularon de la acusación fiscal y escrita por el tipo penal agravado del artículo ciento ocho del Código Penal; y lo **condenaron** como coautor del delito contra la Vida, el Cuerpo y la Salud – **homicidio simple**, previsto en el artículo ciento seis del Código Penal, en agravio de Carlos Alberto Cahuana Pacheco, Ricardo Rivera Fernández y Abelardo Cerrón Carbajal;

I.2).- que condenó a Tito Guillermo Palomino Almanza por el delito contra la Vida, el Cuerpo y la Salud – **homicidio calificado**-, previsto en el inciso uno y tres del artículo ciento ocho del Código Penal, en agravio de Carlos Alberto Cahuana Pacheco, Luis Chávez Vásquez, Ricardo Rivera Fernández y Abelardo Cerrón Carbajal; y **reformándola**: se desvincularon de la acusación fiscal y escrita por el tipo penal agravado del artículo ciento ocho del Código Penal; y lo **condenaron** como coautor del delito contra la Vida, el Cuerpo y la Salud – **homicidio simple**, previsto en el artículo ciento seis del Código Penal, en agravio de Carlos Alberto Cahuana Pacheco, Luis Chávez Vásquez, Ricardo Rivera Fernández y Abelardo Cerrón Carbajal;

I.3).- que le impuso a los encausados Antauro Igor Humala Tasso y

3

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

Daniel Julio Ludeña Loayza, veinticinco y quince años de pena privativa de libertad, respectivamente; y **reformándola**: les **IMPUSIERON** a Antauro Igor Humala Tasso, diecisiete años de pena privativa de libertad, la misma que computada desde el tres de enero de dos mil cinco – ver notificación de detención de fojas ciento ochenta y siete-, vencerá el dos de enero de dos mil veintidós; y, a Daniel Julio Ludeña Loayza, dieciséis años de pena privativa de libertad, la misma que computada desde el veintiuno de enero de dos mil cinco –ver fojas cinco mil quinientos cincuenta y siete-, vencerá el veinte de enero de dos mil veintiuno.

II.- NO HABER NULIDAD en la sentencia de fecha dieciséis de setiembre de dos mil nueve, obrante a fojas treinta y cuatro mil setecientos setenta y dos, en los siguientes extremos:

II.1).- que fijó en cien mil nuevos soles el monto que por concepto de reparación civil deberán abonar solidariamente los condenados Antauro Igor Humala Tasso, Tito Guillermo Palomino Almanza y Daniel Julio Ludeña Loayza a favor del Estado, por los delitos de rebelión (en el caso de los tres mencionados).

II.2).- que fijó en doscientos ochenta mil nuevos soles el monto que por concepto de reparación civil deberá abonar los condenados Antauro Igor Humala Tasso, Tito Guillermo Palomino Almanza y Daniel Julio Ludeña Loayza a favor de cada uno de los herederos legales de los occisos Carlos Alberto Cahuana Pacheco, Ricardo Rivera Fernández, Abelardo Cerrón Carbajal y Luis Chávez Vásquez.

334

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 890-2010

LIMA

III.- NULIDAD Y SIN EFECTO en los siguientes extremos:

III.1).- que condenó a Antauro Igor Humala Tasso y Tito Guillermo Palomino Almanza, como autores de los delitos contra la Seguridad Pública – sustracción o arrebato de arma de fuego, en agravio del Estado, y contra la Libertad Personal – secuestro agravado, en agravio del Mayor PNP Miguel Ángel Canga Guzmán, Capitán PNP Jorge Martín Martínez Ramos, Capitán PNP Enrique Apaza Machuca, Teniente PNP Larry Cesáreo Fernández Purisaca, Sub Oficial PNP Máximo Justino Mauricio Diestra, Sub Oficial Técnico de Segunda PNP Plácido Palomino Lazo, Sub Oficial Técnico de Segunda PNP Gregorio Rodríguez Chacaltana, Sub Oficial Técnico de Tercera PNP Gregorio Cruz Gutiérrez, Sub Oficial Técnico de Tercera PNP Jorge Chacón Luna, Sub Oficial Técnico de Tercera PNP Rolando Escobar Estrada, Sub Oficial Técnico de Tercera PNP Rolando Espinoza Villalobos, Sub Oficial Técnico de Tercera PNP Simón Tristán Villafuerte, Sub Oficial Técnico de Segunda PNP Efraín Alfredo Arredondo Jaila, Sub Oficial de Tercera PNP Uberlando Rojas Porroa, Sub Oficial de Tercera PNP José Efraín Berrocal Cartolin, Sub Oficial de Tercera PNP Hermógenes Durán Castillo, Sub Oficial de Tercera PNP Edgar Yacavilca Centeno, Capitán Infantería E.P. Carlo Rivera Chirinos, Capitán de Infantería E.P. Peruano Percy Iván Rojas Espinoza, Teniente E.P. Ramón Preciado Loayza y Sub Oficial de Segunda E.P. Freddy Max Juárez Palomino; y sin objeto de pronunciamiento alguno al respecto por haberse subsumido en el delito de rebelión.

III.2).- que condenó a Antauro Igor Humala Tasso como autor del delito contra el Patrimonio – daño agravado, en agravio del Estado; y sin objeto de pronunciamiento alguno al respecto por haberse subsumido

335

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 890-2010
LIMA

en el delito de rebelión.

III.3).- que condenó al encausado Antauro Igor Humala Tasso por el delito contra la Seguridad Pública – **tenencia ilegal de armas de fuego**, en agravio del Estado; y sin objeto de pronunciamiento alguno al respecto por haberse subsumido en el delito de rebelión.

III.4).- que absolió a Daniel Julio Ludeña Loayza de la acusación fiscal por el delito contra el Patrimonio – **daños agravados**, y contra la Seguridad Pública – **sustracción o arrebato de arma de fuego**, ambos en agravio del Estado;

IV.5).- que absolió de la acusación fiscal al encausado Tito Guillermo Palomino Almanza por el delito contra el Patrimonio – **daño agravado**, en agravio del Estado.

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

S.S.

JAVIER VILLA STEIN

PARIONA PASTRANA

SE PUBLICÓ CONFORME A LEY

Dr. Lucio Jorge Ojeda Bardzorda
Secretario de la Sala Penal Permanente
CORTE SUPREMA

Señor Presidente:

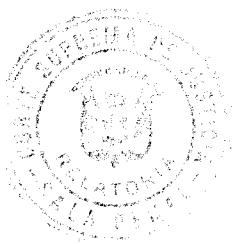
Tengo el honor de dirigirme a vuestro despacho a fin de comunicarle que en la causa 890 - 2010 se ha producido discordia en los siguientes extremos: I.- Tres señores Jueces Supremos han votado porque se declare no haber nulidad en la condena por delito de secuestro, sustracción de armas y daños agravados, y dos señores Jueces Supremos han votado porque se declare nula y sin efecto la condena por dichos delitos; II.- Tres señores Jueces han votado porque se absuelva a los procesados Ludeña Loayza y Palomino Almanza por el delito de homicidio en agravio de Carlos Alberto Cahuana Pacheco, Rivera Fernández y Abelardo Cerrón Carbajal, y dos señores Jueces han votado porque se declare no haber nulidad en dichos extremos; III.- Tres señores Jueces Supremos han votado porque se declare nula la absolución de Ludeña Loayza por el delito de daños agravados y se ordene nuevo juicio oral por otro Colegiado Superior, y dos señores Jueces Supremos han votado por que se declare nulo y sin efecto dicho extremo; IV.- Tres señores Jueces han votado porque se disminuya el quantum de la pena impuesta a Humala Tasso, imponiéndole diecinueve años, y en relación al procesado Ludeña Loayza porque se le incremente la pena a dieciocho años; y dos señores Jueces Supremos han votado porque se disminuya el quantum de la pena impuesta de Humala Tasso y Ludeña Loayza, imponiéndoles diecisiete y dieciséis años, respectivamente.

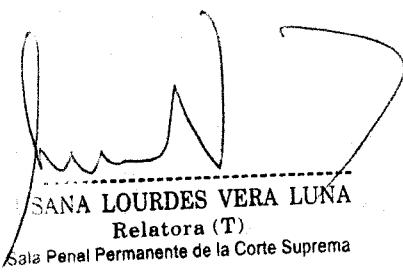
Que, por consiguiente, debe llamarse al Juez Supremo dirimente expedito; que, los jueces integrantes del Consejo Ejecutivo del Poder Judicial ejercen su función a dedicación exclusiva, conforme a la Ley veintinueve mil setecientos cincuenta

358

y cinco publicada el dieciséis de julio en curso, por lo que, en este caso corresponde convocar al Juez Supremo señor Santa María Morillo en aplicación de la Resolución de Presidencia del veinticinco de marzo de dos mil once, aclarada por resolución del ocho de junio de dos mil once.

Lima, 19 de Julio del 2011.




SANA LOURDES VERA LUNA
Relatora (T)
Sala Penal Permanente de la Corte Suprema

356

SALA PENAL PERMANENTE

R. N. N° 890-2010

LIMA

Lima, diecinueve de julio de dos mil once.-

AUTOS y VISTOS; estando al mérito de la razón de Relatoría que antecede; y **CONSIDERANDO:** **PRIMERO:** Que, de conformidad con el artículo ciento cuarenta y uno de la Ley Orgánica del Poder Judicial, en las Salas de la Corte Suprema cuatro votos conformes hacen resolución; que, en el presente caso, se ha producido discordia porque: I.- Tres señores Jueces Supremos han votado porque se declare no haber nulidad en la condena por delito de secuestro, sustracción de armas y daños agravados, y dos señores Jueces Supremos han votado porque se declare nula y sin efecto la condena por dichos delitos; II.- Tres señores Jueces han votado porque se absuelva a los procesados Ludeña Loayza y Palomino Almanza por el delito de homicidio en agravio de Carlos Alberto Cahuana Pacheco, Rivera Fernández y Abelardo Cerrón Carbajal, y dos señores Jueces han votado porque se declare no haber nulidad en dichos extremos; III.- Tres señores Jueces Supremos han votado porque se declare nula la absolución de Ludeña Loayza por el delito de daños agravados y se ordene nuevo juicio oral por otro Colegiado Superior, y dos señores Jueces Supremos han votado por que se declare nulo y sin efecto dicho pronunciamiento; IV.- Tres señores Jueces han votado porque se disminuya el quantum de la pena impuesta a Humala Tasso, imponiéndole diecinueve años, y en relación al procesado Ludeña Loayza porque se le incremente la pena a dieciocho años; y dos señores Jueces Supremos han votado porque se disminuya el quantum de la pena impuesta de Humala Tasso y Ludeña Loayza, imponiéndoles diecisiete y dieciséis años.

359

respectivamente; **SEGUNDO:** Que el artículo ciento cuarenta y cuatro de la citada Ley Orgánica del Poder Judicial establece que si se produce discordia debe publicarse y notificarse el punto que la motiva, bajo sanción de nulidad; que, como ha quedado expuesto, en el caso de autos los puntos que motivan la discordia está en relación a: i).- La naturaleza concursal del delito de rebelión en relación a los delitos de secuestro, sustracción de armas y daños agravados; ii).- El alcance aplicativo de la coautoría, esto es, si abarca a los procesados Ludeña Loayza y Palomino Almanza respecto al delito de homicidio en agravio de Carlos Alberto Cahuana Pacheco, Rivera Fernández y Abelardo Cerrón Carbajal; iii).- El quantum de pena impuesta a los procesados Humala Tasso y Ludeña Loayza; y iv).- Respecto a la nulidad del extremo absolutorio de Palomino Almanza por delito de daños agravados. **TERCERO:** Que, por consiguiente, debe llamarse al Juez Supremo dirimente expedito; que, los jueces integrantes del Consejo Ejecutivo del Poder Judicial ejercen su función a dedicación exclusiva, conforme a la Ley veintinueve mil setecientos cincuenta y cinco publicada el dieciséis de julio en curso, por lo que, en este caso corresponde convocar al Juez Supremo señor Santa María Morillo en aplicación de la Resolución de Presidencia del veinticinco de marzo de dos mil once, aclarada por resolución del ocho de junio de dos mil once; y estando a lo dispuesto por el primer párrafo del artículo ciento cuarenta y cinco de la Ley Orgánica del Poder Judicial; **SE RESUELVE:** I. **DECLARAR** que se ha producido discordia conforme al segundo fundamento jurídico de esta resolución. II. **LLAMAR** para dirimirla al señor Santa María Morillo. III. **ORDENAR** se publique y notifique esta resolución y los votos en discordia, de fecha veintitrés de junio de dos mil once. Hágase saber.-

Sr.

VILLA STEIN

Dr. Lucio Jorge Ojea Barazarte
Secretario de la Sala Penal Permanente
CORTE SUPREMA



EL VOTO DIRIMENTE DEL SEÑOR SANTA MARÍA MORILLO ES COMO SIGUE:

Lima, seis de septiembre de dos mil once.-

VISTOS; el recurso de nulidad interpuesto por el representante del Ministerio Público, la Procuraduría Pública a cargo de los Asuntos Judiciales del Ministerio del Interior y los encausados Antauro Igor Humala Tasso, Tito Guillermo Palomino Almanza y Daniel Julio Ludeña Loayza contra la sentencia de fojas 34772, del 16 de septiembre de 2009; de conformidad en parte con el dictamen del señor Fiscal Supremo en lo Penal; y, **CONSIDERANDO:**

§ Extremos definidos en la Ejecutoria Suprema.

PRIMERO: Que como se advierte de la Ejecutoria Suprema de fojas 183, del 23 de junio de 2011, existen extremos en los que los señores Jueces Supremos [Villa Stein, Rodríguez Tineo, Pariona Pastrana, Neyra Flores y Calderón Castillo] han llegado a un acuerdo por unanimidad; en consecuencia, esos extremos resultan inamovibles y firmes, siendo los siguientes: **a)** respecto a las cuestiones procesales; **b)** la condena de los encausados Humala Tasso, Palomino Almanza y Ludeña Loayza por el delito de rebelión; **c)** la absolución del encausado Humala Tasso por el delito de asociación ilícita para delinquir; **d)** la condena del encausado Humala Tasso como coautor por el delito de homicidio simple en agravio de Carlos Alberto Cahuana Pacheco, Luis Chávez Vásquez, Ricardo Rivera Fernández y Abelardo Cerrón Carbajal; y **e)** la condena del encausado Ludeña Loayza como coautor del delito de homicidio calificado en grado de tentativa en agravio de Luis Chávez Vásquez.



§ Extremos sobre los que versará el pronunciamiento.

SEGUNDO: La resolución de fojas 358, del 19 de julio de 2011, señala que se ha producido discordia en los siguientes puntos:

- i) la naturaleza concursal del delito de rebelión en relación a los delitos de secuestro, sustracción o arrebato de arma de fuego y daños agravados.
- ii) el alcance aplicativo de la coautoría, esto es, si abarca al encausado Palomino Almanza respecto del delito de homicidio en agravio de Carlos Alberto Cahuana Pacheco, Ricardo Rivera Fernández, Abelardo Cerrón Carbajal y Luis Chávez Vásquez; así como al encausado Ludeña Loayza respecto del delito de homicidio en agravio de Carlos Alberto Cahuana Pacheco, Ricardo Rivera Fernández y Abelardo Cerrón Carbajal.
- iii) el quantum de la pena impuesta a los encausados Humala Tasso y Ludeña Loayza [que tiene implicancia directa respecto al tratamiento concursal del delito de rebelión].
- iv) en cuanto a la nulidad del extremo absolutorio del encausado Palomino Almanza por el delito de daños agravados.

TERCERO: Que si bien la resolución que declara la discordia no hace mención expresa (lo cual es entendible por ser consecuencia de los puntos arriba fijados) como extremo sometido a pronunciamiento por el Juez dirimente respecto al fundamento del monto de la reparación civil fijado en 100,000.00 (cien mil) nuevos soles a favor del Estado, que deberán abonar solidariamente los condenados Humala Tasso, Palomino Almanza y Ludeña Loayza, sin embargo, el presente voto también emitirá pronunciamiento a saber si dicho monto obedece a los delitos de rebelión, daños agravados y sustracción o arrebato de arma



de fuego, o, por el contrario, obedece únicamente al delito de rebelión (*consecuencia del tratamiento del concursal del delito de rebelión*).

CUARTO: Que en esta misma línea, se emitirá pronunciamiento respecto a los obligados a abonar el monto de la reparación civil fijado en 280,000.00 (*doscientos ochenta mil*) nuevos soles a favor de cada uno de los herederos legales de los occisos Carlos Alberto Cahuana Pacheco, Ricardo Rivera Fernández, Abelardo Cerrón Carbajal y Luis Chávez Vásquez; es decir, si dicho monto debe ser abonado por el condenado Humala Tasso y únicamente respecto del último agraviado en forma solidaria con el condenado Ludeña Loayza, o, por el contrario, si dicho monto debe ser abonado por los condenados Humala Tasso, Palomino Almanza y Ludeña Loayza (*consecuencia del alcance aplicativo de la coautoría en el delito de homicidio*).

S. Sustento fáctico de la acusación fiscal escrita.

QUINTO: Que, según la acusación fiscal de fojas 26741, subsanada a fojas 27331 y ampliada a fojas 27825, el sustento fáctico imputado consiste en que el encausado Antauro Igor Humala Tasso convocó a los reservistas y simpatizantes del movimiento Humalista – Etnocacerista con el pretexto de la realización de una conferencia sobre lineamientos políticos relacionados con su movimiento partidario, la que se llevó a cabo el 31 de diciembre de 2004 en las instalaciones de la "Casa del Maestro", ubicada en la provincia de Andahuaylas – Apurímac, para lo cual sus partidarios viajaron de diferentes puntos del país, los mismos que por grupos se alojaron en hoteles y distintos domicilios de la citada ciudad. Que, aproximadamente a las 4 horas del 1 de enero de 2005 el procesado Humala Tasso, conjuntamente con sus coprocesados Tito Guillermo Palomino Almanza y Daniel Julio Ludeña Loayza, entre otras



CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL PERMANENTE
R.N. 890 - 2010
LIMA

150 personas, se agruparon en columnas en el frontis del hotel "Central", ubicado en la segunda cuadra de la avenida Andahuaylas, lugar desde donde los precitados procesados premunidos de armas de fuego [unos vestidos de uniforme militar y otros con ropa de civil] marcharon con dirección a la Comisaría Sectorial de dicha ciudad, ubicada en la primera cuadra de la avenida Perú, interceptando en el trayecto a dos vehículos policiales [patrulleros], reduciendo a sus ocupantes y utilizando estas unidades vehiculares como escudo de protección. Que al llegar al frontis de la Comisaría, los encausados Humala Tasso y Marco Antonio Vizcarra Alegría, acompañados de 20 procesados vestidos con uniforme de camuflaje y pertrechos, ingresaron de manera violenta a dicha dependencia policial, reduciendo a los efectivos policiales que se encontraban presentes en dicho momento, luego de lo cual se ordenó el ingreso de los demás encausados, todos los cuales procedieron a apropiarse de las armas, prendas y demás pertrechos militares asignados al personal policial y fracturaron las cerraduras de las diferentes oficinas, causando graves daños en los bienes de la Comisaría, disponiendo el encausado Humala Tasso la conformación de los puestos de vigilancia que iban a funcionar en el local policial; una vez tomada la Comisaría, un grupo de encausados se quedó en el interior custodiando a los efectivos policiales secuestrados, en tanto que el encausado Humala Tasso y otro grupo de procesados levantaron barricadas en todo el perímetro del local policial utilizando incluso los patrulleros que previamente habían sido arrebatados a los efectivos policiales. De otro lado, a las 5 horas aproximadamente del 2 de enero de 2005, un contingente policial comandado por el Capitán PNP Carlos Alberto Cahuana Pacheco [fallecido] se posicionó cerca del Puente Colonial, siendo atacados con armas de fuego por un grupo de encausados dirigidos por el procesado Vizcarra Alegría o "Paiche" y por



**CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA**

**SALA PENAL PERMANENTE
R.N. 890 - 2010
LIMA**

el procesado Ludeña Loayza, acto en el cual también participó el encausado Palomino Almanza, ataque en el cual perdieron la vida los efectivos policiales: Capitán PNP Carlos Alberto Cahuana Pacheco, Teniente PNP Luis Chávez Vásquez, Sub Oficial de Segunda Ricardo Rivera Fernández y Sub Oficial de Tercera Alberto Cerrón Carbajal, quienes murieron por impacto de proyectiles de armas de fuego de largo alcance, disparados por los acusados Ludeña Loayza y Palomino Almanza, entre otros que estaban apostados en lugares aledaños, siendo que Ludeña Loayza remató a uno de los efectivos policiales caídos, cumpliendo así las órdenes impartidas por el encasulado Humala Tasso en su condición de jefe y líder del grupo alzado en armas. Que el 3 de enero de 2005, luego de una serie de diálogos entre las autoridades y los sublevados, los encausados Humala Tasso y Jorge Renato Villalba Follana, en compañía de un representante del Ministerio Público y dos representantes de la Defensoría del Pueblo, abandonan la Comisaría y se dirigen a la Iglesia Católica de Andahuaylas, pero al encontrarla cerrada acudieron al local del Municipio con la finalidad de reunirse con las autoridades del Gobierno Central, autoridades civiles y militares, levantándose un acta de compromiso para superar la crisis causada y se procedió a detener a los referidos encausados, así como a los que estaban en el recinto policial tomado, indicándose que las proclamas y exigencias a través de los medios de comunicación se realizaron desde el uno al tres de enero de 2005, todo lo cual tenía como propósito obligar a deponer al gobierno legalmente constituido. De otro lado, Humala Tasso conjuntamente con Saúl Melo Ramos, Humberto Teófilo Orozco Gutiérrez y Jeremías Canteño Ramos y otros, han formado una Organización llamada Movimiento Nacionalista Peruano o Etnocacerista que está conformada en su mayoría por ex miembros de



las Fuerzas Armadas y algunos reservistas, los que desde el 2002 vienen ejecutando diversos delitos.

§ Naturaleza concursal del delito político de rebelión en relación a los delitos comunes (secuestro agravado, daños agravados y sustracción o arrebato de arma de fuego).

SEXTO: Que si bien la condena de los encausados Humala Tasso, Palomino Almanza y Ludeña Loayza por el delito político de rebelión ya está decidida, sin embargo, debemos precisar algunos conceptos, básicamente, en relación a los demás delitos que se cometan en el marco de una rebelión.

El delito político es una manifestación de la revolución liberal que, frente al absolutismo, lucha por el triunfo de la libertad y de la democracia. El delito político en sus inicios tuvo un tratamiento benigno, pues la figura del delincuente político [quien lucha contra la tiranía y la usurpación] adquirió un aura de nobleza y heroísmo, lo que hacía que no mereciera castigo, sino honores y reconocimiento general (*delincuencia privilegiada*); sin embargo, a principios del siglo XX, culmina el tratamiento benigno, castigando a los delitos políticos con penas más leves que a los delitos comunes “cometidos exclusivamente por motivos políticos o de interés colectivo”¹: **a)** atentados contra los Jefes de Estado o de Gobierno o de Gobiernos extranjeros o contra miembros de su familia; y **b)** el asesinato por móviles políticos y en general los delitos conexos y mixtos o complejos en donde la intencionalidad o finalidad política aparece unida a comportamientos que por su naturaleza constituyen delitos comunes.

¹ JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, “*El asesinato de Matteotti y el delito político*”, en Crónicas del Crimen, Editorial Historia Nueva, Madrid 1929, ps. 243 y 247.



SÉPTIMO: Lo señalado en el considerando anterior evidencia que el tratamiento del delito político (*rebelión*) no es uniforme, pues existen puntos de vista en su conceptualización, en dilucidar lo político y en cómo se deben tratar los demás delitos que se cometan en el marco de la rebelión. Sin embargo, la doctrina ha realizado denodados esfuerzos en consolidar conceptualmente los límites del delito político de rebelión; así, tenemos las teorías objetivas, subjetivas y mixtas (extensivas o restrictivas)².

Tanto la teoría objetiva como subjetiva resaltan una parte importante del tipo penal de rebelión: la primera hace referencia a la protección del bien jurídico, esto es, el régimen constitucional, que se afecta cuando un grupo significativo se alza en armas y que tiene como objetivo el cambio del régimen político – constitucional, violentando con ello los principios constitucionales vigentes y desconociendo a la autoridad gubernamental y sus atribuciones³, por lo que serán considerados delitos políticos únicamente aquellas conductas que afectan el orden constitucional vigente. Por el contrario, la teoría subjetiva no hace hincapié en el bien jurídico protegido, sino en la finalidad que se pretende conseguir con los actos realizados, es decir, la consecución de las motivaciones políticas, sin importar las características objetivas de lo que debe entenderse como delito político.

² BRAMONT ARIAS, Luis y BRAMONT-ARIAS TORRES, Luis Alberto, "Código Penal Anotado", Editorial San Marcos, Lima, 1995, p. 535.

³ ABASTOS HURTADO, Manuel, "Derecho Penal II Curso (apuntes de clases)", Universidad Nacional Mayor de San Marcos, Lima, sin fecha, p. 6.



CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL PERMANENTE
R.N. 890 - 2010
LIMA

Para el criterio **objetivo**, el delito político de rebelión se determina atendiendo al derecho que lesiona, al bien o interés jurídico lesionado o puesto en peligro. Se entiende por delito político todo acto que pueda constituir una amenaza contra las condiciones de vida del Estado, sin importar el ánimo especial (*elemento subjetivo trascendente distinto al dolo*) que impulsa al agente, requiriendo únicamente el dolo genérico; se considera como delitos políticos aquellas conductas dirigidas contra la organización política o constitucional del Estado y sus funciones. Partiendo desde esta perspectiva, se puede considerar delito político a todos aquellos que atenten contra el orden político o constitucional del Estado, llegando a considerarse cualquier conducta sin importar la finalidad que se pretenda, así, se incluirán los que atenten contra la seguridad nacional o el delito de terrorismo.

El criterio **subjetivo** se basa en el fin que el agente persigue, en su personalidad y en los motivos de su conducta. Con independencia del bien jurídico lesionado (vida, integridad de las personas, propiedad, libertad, seguridad en general), serán considerados delitos políticos exclusivamente los cometidos por un motivo o finalidad política, es decir, lo que determina no es el dato objetivo sino el *elemento subjetivo trascendente* (variar la forma de gobierno, deponer al gobierno legalmente constituido o suprimir o modificar el régimen constitucional). En la búsqueda de consolidar dicha finalidad política se pueden cometer otros delitos, como el robo, homicidio, daños, secuestro, etc., sin embargo, no por ello deja de significar delito político, pues lo determinante es el *elemento subjetivo trascendente*: en términos generales, deponer al gobierno legalmente constituido. Con esta óptica, podemos afirmar como delito político incluso (los que por regla general son delitos comunes) el asesinato, robo, daños, secuestro, pues



CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL PERMANENTE
R.N. 890 - 2010
LIMA

lo determinante no es la afectación al bien jurídico, sino la motivación o finalidad política, lo cual resulta muy amplio.

OCTAVO: Por la deficiencia de estas posturas extremas, es que la doctrina ha reformulado una tercera opción (*intermedia*), la que combina los criterios objetivo y subjetivo, para dar una mejor respuesta al tratamiento de los delitos políticos.

El **sistema mixto** se basa en el bien o interés atacado y en el móvil del autor o fin que se persigue. En esta línea, debemos resaltar lo señalado por el voto en unanimidad, el cual (citando a Quintano Ripollés) señala que la delincuencia política, en efecto, no es perfectamente definible sobre un patrón objetivo referente al bien jurídico lesionado, siendo preciso la concurrencia de otro elemento subjetivo (*elemento subjetivo trascendente distinto al dolo*), el móvil, según la doctrina más comúnmente admitida, por resultar las extremas de objetivismo o subjetivismo escuetos, demasiado unilaterales y arriesgadas. Sin embargo, la complejidad de esta materia (*delito político*) es tal que aún dentro del sistema mixto se han esbozado dos teorías derivadas: **a)** teoría mixta de carácter extensiva, y **b)** teoría mixta de carácter restrictiva.

a) Teoría mixta extensiva. Consecuencia de combinar las posiciones extremas objetiva y subjetiva, ésta tendencia doctrinal concibe al delito político como aquellas conductas que atentan contra la organización política o constitucional del Estado (criterio objetivo de definición) y aquellas que atentan contra bienes jurídicos comunes con un móvil o fin político (criterio subjetivo de definición). La crítica más fundada contra esta corriente doctrinal es que combina los criterios objetivo y subjetivo en una suerte de suma, sin hallar una lógica en la que ambos criterios



tenga una vigencia acorde al avance de los criterios de interpretación y la teoría de la argumentación jurídica.

b) Teoría mixta restrictiva. Esta teoría concibe que los delitos políticos son aquellos que atentan "contra la organización política o constitucional del Estado, se realizan además con un fin político"; es de notar que no sólo importa atentar contra el orden constitucional vigente, sino que dicho atentado debe contener una finalidad política, es decir, pretender cambiar y deponer al gobierno legalmente constituido; en tal sentido, podemos advertir que esta teoría realiza una mejor combinación de las teorías objetiva y subjetiva, por ello resulta la más adecuada a las necesidades de política criminal de nuestro tiempo, pues excluye del ámbito del delito político tanto los delitos comunes (*homicidio, robo, daños, etc.*) que se realizan con una motivación política, como a los que se cometan contra la organización política o constitucional del Estado con motivación ajena a la estrictamente política.

NOVENO: Que la teoría mixta restrictiva presenta una consecuencia importante en el tratamiento de otros delitos que se cometan en el marco del delito de rebelión. Al respecto, cabe precisar que los Arts. 48º y 50º de nuestro Código Penal regulan el concurso ideal y real de delitos, respectivamente; el concurso ideal se configura cuando una misma conducta infringe varias disposiciones jurídicas, es decir, se cometan varios delitos con una misma conducta; por el contrario, en el concurso real, también se cometan varios delitos, sin embargo, para cada delito se ha tenido que realizar una conducta. En el marco del concurso real, la normativa vigente precisa que el Juzgador deberá señalar una pena para cada uno de los delitos cometidos y dichas penas independientes se sumarán hasta un máximo del doble de la



pena del delito más grave, la que no podrá sobrepasar los 35 años de pena privativa de libertad; sin embargo, esta norma recién se publicó el 13 de mayo de 2006, Ley N° 28730; si tenemos en cuenta que los hechos materia de juzgamiento se produjeron entre el 1 y 4 de enero de 2005, no es posible la sumatoria de penas, por la irretroactividad de la Ley penal; siendo así, al amparo de la regulación anterior debemos graduar la pena en el marco del delito más grave.

DÉCIMO: Desde la posición asumida respecto al delito político, es decir, la teoría mixta restrictiva, debemos concluir que únicamente formarán parte del delito de rebelión aquellos que son concomitantes a dicho delito (coacción, tenencia ilegal de armas de fuego, etc.), en tanto que los demás deberán ser tratados en concurso real. Así lo entiende la doctrina más autorizada al respecto, pues los "delitos particulares son los que no forman parte de la rebelión. Hay delitos que quedan consumidos en el delito de rebelión, como sucede, por ejemplo, con algunas amenazas o coacciones. Por el contrario, hay otros que son ajenos a la rebelión, es decir, que no es necesario ejecutarlos para llevar a cabo la misma, por lo que se condenan de forma independiente, es decir en concurso real, como sucede, por ejemplo, si se comete un robo, homicidio, lesiones, etc."⁴. En consecuencia, para el presente caso, los delitos de secuestro, daños y sustracción de arma de fuego serán considerados de manera independiente del delito político de rebelión.

⁴ SERRANO GÓMEZ, Alfonso, "Derecho Penal. Parte Especial", Dykinson, Madrid, 2002, p. 885.



§ **Responsabilidad penal de los encausados Humala Tasso y Palomino Almanza por la comisión del delito de secuestro agravado.**

DÉCIMO PRIMERO: Que el delito de secuestro está tipificado en el Art. 152 del Código Penal, en los siguientes términos "...el que, sin derecho, motivo ni facultad justificada, priva a otro de su libertad personal, cualquiera sea el móvil, el propósito, la modalidad o circunstancia o tiempo que el agraviado sufra la privación o restricción de su libertad"; la sanción para esta conducta será no menor de 20 ni mayor de 25 años de pena privativa de libertad cuando el agraviado es funcionario, servidor público o representante diplomático (inciso 3 del Art. 152 del Código Penal)⁵.

DÉCIMO SEGUNDO: Que, en este contexto, respecto al delito de secuestro, de autos se advierte que los referidos encausados, junto a los ya condenados por ese mismo delito, sin alguna causa de justificación amparable jurídicamente, redujeron a los veintiún agraviados mediante violencia física y con armas de fuego (entre los días 1 al 3 de enero de 2005), hecho que se produjo en el interior de la Comisaría Sectorial de Andahuaylas hasta que finalmente fueron liberados el 4 de enero de 2005. Que si bien la defensa introduce la hipótesis de que la toma de dicha Comisaría fue circunstancial, dado que concurrieron a ella para solicitar garantías personales, y al observar que los efectivos policiales se encontraban ebrios y que la Comisaría no tenía vigilante en la puerta de ingreso, decidieron, en el acto, tomar la referida dependencia policial, indicándoles a los efectivos del orden que podían retirarse; sin embargo, esta tesis carece de logicidad, pues no resulta razonable que

⁵ Ley N° 27472, publicado el 05 de mayo de 2001, aplicable a la fecha de los hechos.



un grupo de personas que se dirigían a solicitar garantías personales tomen una Comisaría por el solo hecho de que los policías estén ebrios y la Comisaría no tenga vigilancia (*supuestos negados*⁶); por el contrario, sí es entendible que dicho acto no fue circunstancial, sino planificado, pues para el éxito de la rebelión y deponer al entonces Presidente Constitucional legalmente elegido constituía un acto necesario mantener privados de su libertad a las fuerzas del orden, quienes lógicamente opondrían resistencia si eran dejados en libertad. En consecuencia, la condena por este delito se encuentra arreglada a Ley.

§ En cuanto a la responsabilidad penal de los encausados Humala Tasso y Palomino Almanza por el delito de sustracción o arrebato de arma de fuego.

DÉCIMO TERCERO: Que si bien el tipo penal de rebelión señala como elemento objetivo el alzarse en armas, en tal sentido, la posesión de armas incluso las de fuego se subsumen dentro del delito de rebelión, sin embargo, no se puede afirmar lo mismo del delito de sustracción o arrebato de arma de fuego, pues ésta es una conducta independiente del alzamiento en armas, por lo que su tratamiento (en relación al delito de rebelión) será en concurso real.

DÉCIMO CUARTO: Que los medios probatorios dieron por acreditado que los encausados Humala Tasso y Palomino Almanza ingresaron a la Comisaría de Andahuaylas y despojaron a los efectivos policiales de sus

⁶ Véase en extenso la declaración del Sub Oficial de Tercera PNP José Efraín Berrocal Cartolín a fojas 479, del expediente principal, quien señaló que cuando se encontraba de servicio como seguridad en la Puerta de la Comisaría de Andahuaylas, observó que una patrulla se acercaba al frontis de dicha Comisaría, con un aproximado de 15 a 20 personas, vestidas con uniforme del Ejército Peruano y portando armas de fuego.



armas de reglamento, además, sustrajeron el armamento policial que se encontraba en el almacén de dicha Comisaría, actos que configuran el delito en tratamiento; en consecuencia, la condena está plenamente justificada y arreglada a Ley.

§ Respecto al juzgamiento por el delito de daños agravados, imputado a los encausados Humala Tasso y Palomino Almanza.

DÉCIMO QUINTO: Que el delito de daños está regulado en el Art. 205 del Código Penal, cuya conducta prohibida consiste en dañar, destruir o inutilizar un bien, mueble o inmueble, total o parcialmente ajeno; ésta será sancionada con no menor de 1 ni mayor de 6 años de pena privativa de libertad cuando los daños se materializan empleando violencia o amenaza contra las personas; para la configuración de la agravante, se debe tener sumo cuidado con la violencia o amenaza recaída en la persona, pues el tipo penal no dice si dicho medio debe recaer en el titular o no del objeto dañado, en tal sentido, es claro que la persona que recibe la violencia o amenaza no puede ser una totalmente ajena al bien, pues debe existir alguna relación entre ésta y dicho bien, siendo que como mínimo deben ser los encargados de custodia o hayan recibido dicho bien en depósito u otro título jurídico; así, en el caso de autos, tenemos que los bienes dañados pertenecen al Estado, sin embargo, los efectivos policiales estaban encargados de custodiarlos y administrarlos, por lo que al recibir ellos la violencia o amenaza se configura la agravante señalada.

DÉCIMO SEXTO: Que de lo expuesto en el considerando anterior, se tiene lo declarado por el propio encausado Humala Tasso⁷, quien señaló que una vez en el interior de la Comisaría de Andahuaylas

⁷ Declaración brindada en sede judicial a fojas 18737, del expediente principal.



decidió tomar medidas defensivas, esto es, formar barricadas para defenderse de las fuerzas del orden, tomando objetos pertenecientes a dicha Comisaría y que, por otro lado, se efectuaron destrozos dentro de la dependencia policial durante el tiempo que estuvo tomada por los rebeldes, no pudiendo atribuirse dichos destrozos a un enfrentamiento entre éstos y las fuerzas del orden, pues el enfrentamiento que dio como resultado la muerte de los policías agraviados tuvo lugar en el Puente Colonial, el cual no está próximo a las instalaciones de la Comisaría de Andahuaylas; en tal sentido, está acreditada la responsabilidad del encausado Humala Tasso por el delito de daños agravados.

DÉCIMO SÉPTIMO: Que, por otro lado, respecto al encausado Palomino Almanza, tenemos que el sustento fáctico de la imputación en su contra se encuentra acreditado (*véase el considerando anterior*) y los medios probatorios acreditan que estuvo en el lugar de los hechos, sin embargo, falta determinar si tuvo participación directa en los daños que se cometieron, pues no resulta razonable pensar que únicamente haya estado de observador en las instalaciones de la dependencia policial; en consecuencia, haciendo mío los fundamentos del voto en mayoría, considero la necesidad de realizar un nuevo juicio oral a cargo de otro Colegiado Superior para determinar si tuvo injerencia en los daños agravados en perjuicio del Estado,

§ El alcance aplicativo de la coautoría, esto es, si comprende a los encausados Palomino Almanza y Ludeña Loayza respecto al delito de homicidio.

DÉCIMO OCTAVO: Que se comparte el lineamiento doctrinal de que en los supuestos de intervención plural organizada y con división de funciones, el dominio es ostentado únicamente por el colectivo, pues es



CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPUBLICA

SALA PENAL PERMANENTE
R.N. 890 - 2010
LIMA

él quien materializa el injusto típico, siendo que los actos individuales (analizados aisladamente) no pueden explicar de manera acabada el acontecer de los hechos; es de tener en cuenta que en un injusto colectivo, se deben valorar con sumo cuidado los excesos de los intervenientes, pues si la misma no obedece a los lineamientos del accionar del colectivo, el exceso no puede ser imputado a éste en su totalidad, sino que aquellos responden a título personal. Es de puntualizar, que en los supuestos de un injusto colectivo, la imputación recíproca de los actos parciales es normalmente hacia el denominado "hombre de atrás"⁸, es decir, al hombre de arriba; en cambio, se debe tener mucho cuidado con imputar recíprocamente hechos de los subalternos a otros subalternos (requiriendo división de funciones y reparto de roles), pues en organizaciones criminales o sujetos colectivos no todos los que conforman dicho colectivo administran o dominan la esfera de competencia de cada uno de los miembros, lo que sí sucede con el líder, quien por su posición y capacidad de mando puede prever el accionar de los brazos del colectivo, por lo que responde a título de coautor por los actos que se cometan; es así que el encausado Humala Tasso fue condenado como coautor con dolo eventual del delito de homicidio simple en agravio de los efectivos policiales fallecidos.

DÉCIMO NOVENO: Que el voto en minoría (Villa Stein y Pariona Pastrana) afirma la coautoría de los encausados Palomino Almanza y Ludeña Loayza por la muerte de los efectivos policiales en el Puente Colonial, por **i)** haber estado en las inmediaciones de dicho puente; y **ii)** haber efectuado disparos contra el grupo de efectivos policiales que se aprestaban a cruzar el Puente peatonal Colonial de la ciudad de Andahuaylas. Debo

⁸ La discusión alemana hace referencia a la frase "*Täter hinter dem Täter*" (autor detrás del autor), sin embargo, los críticos señalan que desde un inicio la formulación es errada, pues si ya existe un autor cómo es posible que se afirme tras él hay otro autor.



señalar que este análisis no toma en cuenta que en la imputación recíproca entre subalternos se exige una división de funciones y reparto de roles, lo que en el presente caso no quedó acreditado, ni siquiera de manera indiciaria. Tampoco se puede realizar la imputación hacia mandos intermedios, pues tampoco se acreditó que dichos encausados hayan dirigido la rebelión en la que, además, se produjo la muerte de los efectivos policiales.

VIGÉSIMO: Que, así, podemos señalar que la imputación a título de coautor no puede ser realizada contra los encausados Palomino Almanza y Ludeña Loayza; además, si bien el voto en minoría que condena a dichos encausados por el delito de homicidio toma como sustento el hecho de que efectuaron disparos, sin embargo, en autos no existen medios probatorios que determinen de qué arma salió la bala que causó la muerte de los efectivos policiales, por lo que ante dicha incertidumbre, corresponde absolverlos por estos cargos.

§ Algunos criterios para determinar el quantum de la pena.

VIGÉSIMO PRIMERO: Que la teoría de la pena más difundida en el sistema jurídico europeo continental es la formulada por Claus Roxin, quien señala que al momento de la comisión penal tiene plena vigencia la prevención general, ahí es donde se manifiesta el imperativo de la norma en sus directivas de conducta; en cambio, en el marco de la determinación de la pena se toman en consideración tanto la prevención general como prevención especial (con miras a su resocialización y reinserción), así también entran en consideración el principio de culpabilidad, en virtud al cual no se puede pasar sobre la responsabilidad penal del hecho; en cambio, al momento de la



ejecución de la pena se deben tomar únicamente la prevención especial⁹.

VIGÉSIMO SEGUNDO: Que, en el marco de la combinación de los criterios preventivo generales y especiales de la pena, debemos interpretar los Arts. 45 y 46 del Código Penal, por ejemplo, la gravedad de los delitos cometidos, forma y modo de ejecución de la pena, el peligro ocasionado y personalidad o capacidad del agente.

VIGÉSIMO TERCERO: Que si bien el encausado Humala Tasso cometió los delitos de homicidio simple con dolo eventual, secuestro agravado, daños agravados, sustracción o arrebato de arma de fuego, rebelión; sin embargo, debemos resaltar que este encausado es agente primario y no registra antecedentes penales (conforme al certificado de fojas 9263), en tal sentido, se debe fijar una que permita su resocialización y reinserción a la sociedad; con lo que optamos por imponerle una pena privativa de libertad de 19 años.

VIGÉSIMO CUARTO: Que si bien el encausado Ludeña Loayza cometió los delitos de rebelión y homicidio calificado en grado de tentativa [respecto al agraviado Luis Chávez Vásquez]; sin embargo, estando a la magnitud de los hechos, se debe incrementar la pena impuesta en proporción a los daños causados, es decir, la pena privativa de libertad de 18 años.

VIGÉSIMO QUINTO: En este mismo marco, debemos precisar que la pena privativa de 16 años de libertad [establecida por unanimidad] fijada para el condenado Palomino Almanza es por los delitos de rebelión, secuestro

⁹ Conf. BUSTOS RAMÍREZ, Juan: "Obras Completas, Tomo II, Control Social y Otros Estudios", Ara editores, Lima, 2004, p. 111.



agravado y sustracción o arrebato de arma de fuego; sustento esbozado por el voto en mayoría.

§ Justificación de los montos de reparación civil.

VIGÉSIMO SEXTO: Que la suma de 100,000.00 (*cien mil*) nuevos soles por concepto de reparación civil fijado a favor del Estado, que deben abonar solidariamente los condenados Humala Tasso, Palomino Almanza y Ludeña Loayza es por los delitos de rebelión, daños agravados y sustracción o arrebato de arma de fuego, pues la condena es por dichos delitos.

VIGÉSIMO SÉPTIMO: Que el monto de la reparación civil fijado en 280,000.00 (*doscientos ochenta mil*) nuevos soles a favor de cada uno de los herederos legales de los occisos Carlos Alberto Cahuana Pacheco, Ricardo Rivera Fernández, Abelardo Cerrón Carbajal y Luis Chávez Vásquez debe ser abonado por el condenado Humala Tasso y únicamente respecto del último agraviado en forma solidaria con el condenado Ludeña Loayza.

DECISIÓN:

Por estos fundamentos, y adhiriéndome a lo sostenido por los señores Rodríguez Tineo, Neyra Flores y Calderón Castillo, MI VOTO es porque se declare:

I. **NO HABER NULIDAD**, en la sentencia de fojas 34772, del 16 de septiembre de 2009, en los siguientes extremos:

I.1.- que condenó a Antauro Igor Humala Tasso y Tito Guillermo Palomino Almanza como autores de los delitos de sustracción o arrebato de arma de fuego en agravio del Estado y secuestro



**CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA**

**SALA PENAL PERMANENTE
R.N. 890 - 2010
LIMA**

agravado en perjuicio del Mayor PNP Miguel Ángel Canga Guzmán, Capitán PNP Jorge Martín Martínez Ramos, Capitán PNP Enrique Apaza Machuca, Teniente PNP Larry Cesáreo Fernández Purisaca, Sub Oficial PNP Máximo Justino Mauricio Diestra, Sub Oficial Técnico de Segunda PNP Plácido Palomino Lazo, Sub Oficial Técnico de Segunda PNP Gregorio Rodríguez Chacaltana, Sub Oficial Técnico de Tercera PNP Gregorio Cruz Gutiérrez, Sub Oficial Técnico de Tercera PNP Jorge Chacón Luna, Sub Oficial Técnico de Tercera PNP Rolando Escobar Estrada, Sub Oficial Técnico de Tercera PNP Rolando Espinoza Villalobos, Sub Oficial Técnico de Segunda PNP Simón Tristán Villafuerte, Sub Oficial Técnico de Segunda PNP Efraín Alfredo Arredondo Jaita, Sub Oficial Técnico de Tercera PNP Uberlando Rojas Porroa, Sub Oficial Técnico de Tercera PNP José Efraín Berrocal Cartolín, Sub Oficial Técnico de Tercera PNP Hermógenes Duran Castillo, Sub Oficial Técnico de Tercera PNP Edgard Yacavilca Centeno, Capitán de Infantería E.P. Carlo Rivera Chirinos, Capitán de Infantería E.P. Percy Iván Rojas Espinoza, Teniente E.P. Ramón Preciado Loayza y Sub Oficial de Segunda E.P. Freddy Max Juárez Palomino;

- I.2.- que condenó a Antauro Igor Humala Tasso como autor del delito de daños agravados en perjuicio del Estado;**
- I.3.- que absolió a Daniel Julio Ludeña Loayza de la acusación fiscal por los delitos de daños agravados y sustracción o arrebato de arma de fuego, ambos en agravio del Estado;**
- I.4.- que fijó en 100,000.00 (cien mil) nuevos soles el monto que por concepto de reparación civil deberán abonar solidariamente los**



condenados Antauro Igor Humala Tasso, Tito Guillermo Palomino Almanza y Daniel Julio Ludeña Loayza a favor del Estado, por la comisión de los delitos de rebelión (en el caso de los tres mencionados), daños agravado (en el caso de Antauro Igor Humala Tasso) y sustracción o arrebato de arma de fuego (en el caso de Antauro Igor Humala Tasso y Tito Guillermo Palomino Almanza);

- I.5.- que fijó en 3,000.00 (*tres mil*) nuevos soles el monto que por concepto de reparación civil deberán abonar solidariamente los condenados Humala Tasso y Palomino Almanza a favor de cada uno de los 21 agraviados del delito de secuestro agravado (y no el encausado Ludeña Loayza, pues fue *absuelto de la acusación fiscal por el delito de secuestro*);
- I.6.- que fijó en 280,000.00 (*doscientos ochenta mil*) nuevos soles el monto que por concepto de reparación civil deberá abonar el condenado Humala Tasso a favor de cada uno de los herederos legales de los occisos Carlos Alberto Cahuana Pacheco, Ricardo Rivera Fernández, Abelardo Cerrón Carbajal y Luis Chávez Vásquez [en este último caso en forma solidaria con el sentenciado Ludeña Loayza].

II. HABER NULIDAD en la misma sentencia en los siguientes extremos:

- II.1.- que condenó a Daniel Julio Ludeña Loayza por el delito de homicidio calificado, previsto en los incisos 1 y 3 del Art. 108 del Código Penal, en agravio de Carlos Alberto Cahuana Pacheco, Ricardo Rivera Fernández y Abelardo Cerrón Carbajal; y



CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL PERMANENTE
R.N. 890 - 2010
LIMA

reformándola: lo **ABSUELVO** de la acusación fiscal por el referido delito en perjuicio de los citados agraviados; **DISPONGO** la anulación de los antecedentes policiales y judiciales que se hayan generado por este extremo;

- II.2.- que condenó a Tito Guillermo Palomino Almanza por el delito de homicidio calificado en agravio de Carlos Alberto Cahuana Pacheco, Luis Chávez Vásquez, Ricardo Rivera Fernández y Abelardo Cerrón Carbajal; y **reformándola:** lo **ABSUELVO** de la acusación fiscal por el referido delito en perjuicio de citados agraviados; **DISPONGO** la anulación de los antecedentes policiales y judiciales que se hayan generado por este extremo;
- II.3.- que condenó a Antauro Igor Humala Tasso por el delito de tenencia ilegal de armas de fuego en agravio del Estado; y **reformándola:** lo **ABSUELVO** de la acusación fiscal por el referido delito en perjuicio del citado agraviado; **DISPONGO** la anulación de los antecedentes policiales y judiciales que se hayan generado por este extremo;
- II.4.- que impuso a Antauro Igor Humala Tasso y Daniel Julio Ludeña Loayza, 25 y 15 de pena privativa de libertad, respectivamente; y **reformándola:** **IMPONGO** a Antauro Igor Humala Tasso 19 años de pena privativa de libertad, la misma que computada desde el 3 de enero de 2005 vencerá el 2 de enero de 2024; y a Daniel Julio Ludeña Loayza 18 años de pena privativa de libertad, la misma que computada desde el 21 de enero de 2005 vencerá de 20 de enero de 2023;



CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL PERMANENTE
R.N. 890 - 2010
LIMA

II.5.- que fijó en 280,000.00 (doscientos ochenta mil) nuevos soles el monto que por concepto de reparación civil deberá abonar el condenado Daniel Julio Ludeña Loayza a favor de cada uno de los herederos legales de los occisos Carlos Alberto Cahuana Pacheco, Luis Chávez Vásquez, Ricardo Rivera Fernández y Abelardo Cerrón Carbajal; y **reformándola: FIJO** el mismo monto que por concepto de reparación civil deberá abonar solidariamente con el sentenciado Antauro Igor Humala Tasso únicamente a favor de los herederos legales del occiso Luis Chávez Vásquez.

III. **NULA** la misma sentencia en el extremo que absolvió a Tito Guillermo Palomino Almanza de la acusación fiscal formulada en contra por el delito de daños agravados en perjuicio del Estado; **DISPONGO:** la realización de un nuevo juicio oral en este extremo por otro Colegiado Penal Superior.-

S.

SANTA MARÍA MORILLO

SMM/lmr

SE PUBLICÓ CONFORME A LEY

Dr. Lucio Jorge Ojeda Barazorda
Secretario de la Sala Penal Permanente
CORTE SUPREMA

SALA PENAL PERMANENTE

R. N. N° 890-2010/LIMA

Lima, seis de septiembre de dos mil once.-

AUTOS y VISTOS; con la razón de Relatoría que antecede; y CONSIDERANDO: Que el señor Juez Supremo Dirimente, Doctor Jorge Santa María Morillo, ha cumplido con emitir el voto que le corresponde; que, este voto coincide con los votos emitidos por los señores Jueces Supremos Rodríguez Tineo, Neyra Flores y Calderón Castillo, en el sentido: que se declare A) NO HABER NULIDAD en la sentencia de fojas treinta y cuatro mil setecientos setenta y dos, del dieciséis de septiembre de dos mil nueve, en los extremos que: I. condenó a Antauro Igor Humala Tasso y Tito Guillermo Palomino Almanza como autores de los delitos de sustracción o arrebato de arma de fuego en agravio del Estado y secuestro agravado en perjuicio del Mayor PNP Miguel Ángel Canga Guzmán, Capitán PNP Jorge Martín Martínez Ramos, Capitán PNP Enrique Apaza Machuca, Teniente PNP Larry Cesáreo Fernández Purisaca, Sub Oficial PNP Máximo Justino Mauricio Diestra, Sub Oficial Técnico de Segunda PNP Plácido Palomino Lazo, Sub Oficial Técnico de Segunda PNP Gregorio Rodríguez Chacaltana, Sub Oficial Técnico de Tercera PNP Gregorio Cruz Gutierrez, Sub Oficial Técnico de Tercera PNP Jorge Chacón Luna, Sub Oficial Técnico de Tercera PNP Rolando Escobar Estrada, Sub Oficial Técnico de Tercera PNP Rolando Espinoza Villalobos, Sub Oficial Técnico de Tercera PNP Simón Tristán Villafuerte, Sub Oficial Técnico de Segunda PNP Efraín Alfredo Arredondo Jaila, Sub Oficial Técnico de Tercera PNP Uberlando Rojas Porroa, Sub Oficial Técnico de Tercera PNP José Efraín Berrocal Cartolín, Sub Oficial Técnico de Tercera PNP Hermógenes Durán Castillo, Sub Oficial Técnico de Tercera PNP Edgard Yacavilca Centeno, Capitán de Infantería E. P. Carlo Rivera Chirinos, Capitán de Infantería E. P. Percy Iván Rojas Espinoza, Teniente E. P. Ramón Preciado Loayza y Sub Oficial de Segunda E. P. Freddy Max Juárez Palomino; II. condenó a Antauaro Igor Humala Tasso como autor del delito de daños agravados en perjuicio del Estado; III. Absolvió a Daniel Julio Ludeña Loayza de la acusación fiscal por los delitos de daños agravados y sustracción o arrebato de arma de fuego, ambos en agravio del Estado.

SALA PENAL PERMANENTE

R. N° 890-2010/LIMA

IV. Fijó en cien mil nuevos soles el monto que por concepto de reparación civil deberán abonar solidariamente los condenados Antauro Igor Humala Tasso, Tito Guillermo Palomino Almanza y Daniel Julio Ludeña Loayza a favor del Estado, por la comisión de los delitos de rebelión (en el caso de los tres mencionados), daños agravados (en el caso de Antauro Igor Humala Tasso) y sustracción o arrebato de arma de fuego (en el caso de Antauro Igor Humala Tasso y Tito Guillermo Palomino Almanza); **V.** Fijó en tres mil nuevos soles el monto que por concepto de reparación civil deberán abonar solidariamente los condenados Humala Tasso y Palomino Almanza a favor de cada uno de los veintiún agraviados del delito de secuestro agravado (y no el encausado Ludeña Loayza, pues fue absuelto de la acusación fiscal por el delito de secuestro); **VI.** Fijó en doscientos ochenta mil nuevos soles el monto que por concepto de reparación civil deberá abonar el condenado Humala Tasso a favor de cada uno de los herederos legales de los occisos Carlos Alberto Cahuana Pacheco, Ricardo Rivera Fernández, Abelardo Cerrón Carbajal y Luis Chávez Vásquez [en este último caso en forma solidaria con el sentenciado Ludeña Loayza]; **B) HABER NULIDAD** en la propia sentencia en los extremos que: **VII.** Condenó a Daniel Julio Ludeña Loayza por el delito de homicidio calificado, previsto en los incisos uno y tres del artículo ciento ocho del Código Penal, en agravio de Carlos Alberto Cahuana Pacheco, Ricardo Rivera Fernández y Abelardo Cerrón Carbajal; reformándola: lo **ABSOLVIERON** de la acusación fiscal por el referido delito en perjuicio de los citados agraviados; **ORDENARON** la anulación de los antecedentes policiales y judiciales que se hayan generados en dicho extremo; **VIII.** Condenó a Tito Guillermo Palomino Almanza por el delito de homicidio calificado en agravio de Carlos Alberto Cahuana Pacheco, Luis Chávez Vásquez, Ricardo Rivera Fernández y Abelardo Cerrón Carbajal; reformándola: lo **ABSOLVIERON** de la acusación fiscal por el referido delito en perjuicio de los citados agraviados; **DISPUSIERON** la anulación de sus antecedentes policiales y judiciales generados en dicho extremo; **IX.** Condenó a Antauro Igor Humala Tasso por el delito de tenencia ilegal de

SALA PENAL PERMANENTE

R. N. N° 890-2010/LIMA

armas de fuego en agravio del Estado; reformándola: lo **ABSOLVIERON** de la acusación fiscal formulada por el referido delito y agraviado; **ORDENARON** la anulación de los antecedentes policiales y judiciales generados en dicho extremo; asimismo **DISPUSIERON** el archivo definitivo en los extremos absolutorios; **X.** Impuso a Antauro Igor Humala Tasso y Daniel Julio Ludeña Loayza, veinticinco y quince años de pena privativa de libertad, respectivamente; reformándola: **IMPUSIERON** a Antauro Igor Humala Tasso diecinueve años de pena privativa de libertad, la misma que computada desde el tres de enero de dos mil cinco, vencerá el dos de enero de dos mil veinticuatro; **IMPUSIERON** a Daniel Julio Ludeña Loayza dieciocho años de pena privativa de libertad, que computada desde el veintiuno de enero de dos mil cinco vencerá el veinte de enero de dos mil veintitrés; **XI.** Fijó en doscientos ochenta mil nuevos soles el monto que por concepto de reparación civil deberá abonar el condenado Daniel Julio Ludeña Loayza a favor de cada uno de los herederos legales de los occisos Carlos Alberto Cahuana Pacheco, Luis Chávez Vásquez, Ricardo Rivera Fernández y Abelardo Cerrón Carbajal; reformándola: **FIJARON** el mismo monto que por concepto de reparación civil deberá abonar solidariamente con el sentenciado Antauro Igor Humala Tasso únicamente a favor de los herederos legales del occiso Luis Chávez Vásquez; **XII.** Declararon **NULA** la sentencia en el extremo que absuelve a Tito Guillermo Palomino Almanza de la acusación fiscal formulada en su contra por el delito de daños agravados, en perjuicio del Estado; **MANDARON** se realice un nuevo juicio oral en este extremo por otro Colegiado Penal Superior. Que al existir cuatro votos conformes se ha formado resolución conforme a lo establecido por el artículo ciento cuarenta y uno, primer párrafo del Texto Único Ordenado de la ley Orgánica del Poder Judicial y por el artículo doscientos noventa y seis del Código de Procedimientos Penales. Por estos fundamentos: **REMÍTASE** los actuados al lugar de origen, para los fines de ley; hágase saber y adjúntese el voto del señor Vocal Dirimente para su conocimiento.

Sr.

CALDERÓN CASTILLO

SE PUBLICÓ CONFORME A LEY

Dr. Lucio Arce Ojeda Barazanta
Secretario de la Sala Penal Permanente
CORTE SUPREMA

SEÑOR:

Tengo el honor de dirigirme a vuestro Despacho para informar que en la fecha, el señor Santa María Morillo Juez Supremo dirimente ha emitido su Voto, adhiriéndose al emitido por los señores Jueces Supremos Rodríguez Tineo, Neyra Flores y Calderón Castillo, en el sentido: que se declare **A) NO HABER NULIDAD** en la sentencia de fojas treinta y cuatro mil setecientos setenta y dos, del dieciséis de septiembre de dos mil nueve, en los extremos que: **I. condenó** a Antauro Igor Humala Tasso y Tito Guillermo Palomino Almanza como autores de los delitos de sustracción o arrebato de arma de fuego en agravio del Estado y secuestro en perjuicio del Mayor PNP Miguel Ángel Canga Guzmán y otros; **II. condenó** a Antauro Igor Humala Tasso como autor del delito de daños agravados en perjuicio del Estado; **III. Absolvió** a Daniel Julio Ludeña Loayza de la acusación fiscal por los delitos de daños agravados y sustracción o arrebato de arma de fuego, ambos en agravio del Estado; **IV. Fijó** en cien mil nuevos soles el monto que por concepto de reparación civil deberán abonar solidariamente los condenados Antauro Igor Humala Tasso, Tito Guillermo Palomino Almanza y Daniel Julio Ludeña Loayza a favor del Estado, por la comisión de los delitos de rebelión (en el caso de los tres mencionados), daños agravados (en el caso de Antauro Igor Humala Tasso) y sustracción o arrebato de arma de fuego (en el caso de Antauro Igor Humala Tasso y Tito Guillermo Palomino Almanza); **V. Fijó** en tres mil nuevos soles el monto que por concepto de reparación civil deberán abonar solidariamente los condenados Humala Tasso y Palomino Almanza a favor de cada uno de los veintiún agraviados del delito de secuestro agravado (y no el encausado Ludeña Loayza, pues fue absuelto de la acusación fiscal por el delito de secuestro); **VI. Fijó** en doscientos ochenta mil nuevos soles el monto que por concepto de reparación civil deberá abonar el condenado Humala Tasso a favor de cada uno de los herederos legales de los occisos Carlos Alberto Cahuana Pacheco, Ricardo Rivera Fernández, Abelardo Cerrón Carbajal y Luis Chávez Vásquez [en este último caso en forma solidaria con el sentenciado

Ludeña Loayza]; **B) HABER NULIDAD** en la propia sentencia en los extremos que: **VII.** Condenó a Daniel Julio Ludeña Loayza por el delito de homicidio calificado, previsto en los incisos uno y tres del artículo ciento ocho del Código Penal, en agravio de Carlos Alberto Cahuana Pacheco, Ricardo Rivera Fernández y Abelardo Cerrón Carbajal; reformándola: lo **ABSOLVIERON** de la acusación fiscal por el referido delito en perjuicio de los citados agraviados; **ORDENARON** la anulación de los antecedentes policiales y judiciales que se hayan generados en dicho extremo; **VIII.** Condenó a Tito Guillermo Palomino Almanza por el delito de homicidio calificado en agravio de Carlos Alberto Cahuana Pacheco, Luis Chávez Vásquez, Ricardo Rivera Fernández y Abelardo Cerrón Carbajal; reformándola: lo **ABSOLVIERON** de la acusación fiscal por el referido delito en perjuicio de los citados agraviados; **DISPUSIERON** la anulación de sus antecedentes policiales y judiciales generados en dicho extremo; **IX.** Condenó a Antauro Igor Humala Tasso por el delito de tenencia ilegal de armas de fuego en agravio del Estado; reformándola: lo **ABSOLVIERON** de la acusación fiscal formulada por el referido delito y agraviado; **ORDENARON** la anulación de los antecedentes policiales y judiciales generados en dicho extremo; asimismo **DISPUSIERON** el archivo definitivo en los extremos absolutorios; **X.** Impuso a Antauro Igor Humala Tasso y Daniel Julio Ludeña Loayza, veinticinco y quince años de pena privativa de libertad, respectivamente; reformándola: **IMPUSIERON** a Antauro Igor Humala Tasso diecinueve años de pena privativa de libertad, la misma que computada desde el tres de enero de dos mil cinco, vencerá el dos de enero de dos mil veinticuatro; **IMPUSIERON** a Daniel Julio Ludeña Loayza dieciocho años de pena privativa de libertad, que computada desde el veintiuno de enero de dos mil cinco vencerá el veinte de enero de dos mil veintitrés; **XI.** Fijó en doscientos ochenta mil nuevos soles el monto que por concepto de reparación civil deberá abonar el condenado Daniel Julio Ludeña Loayza a favor de cada uno de los herederos legales de los occisos Carlos Alberto Cahuana Pacheco, Luis Chávez Vásquez, Ricardo Rivera Fernández y Abelardo Cerrón Carbajal; reformándola: **FIJARON** el mismo monto que por concepto de reparación civil deberá abonar solidariamente con el sentenciado Antauro Igor Humala Tasso únicamente a favor de los herederos legales del occiso Luis Chávez Vásquez; **XII.** Declararon **NULA** la sentencia en el extremo que absuelve a Tito Guillermo Palomino Almanza de la acusación fiscal formulada en su contra por el delito de

daños agravados, en perjuicio del Estado; MANDARON se realice un nuevo juicio oral en este extremo por otro Colegiado Penal Superior. Que al existir cuatro votos conformes se ha formado resolución conforme a lo establecido por el artículo ciento cuarenta y uno, primer párrafo del Texto Único Ordenado de la ley Orgánica del Poder Judicial y por el artículo doscientos noventa y seis del Código de Procedimientos Penales.

Es cuanto informo para los fines pertinentes.

Lima, 06 de septiembre de 2011

SUSANA LOURDES VERA LUNA
Relatora (T)
Sala Penal Permanente de la Corte Suprema