



RECURSO DE CASACIÓN FUNDADO

Sumilla: El principio de presunción de inocencia se fundamenta en la libre valoración de la prueba, basada en que la actividad probatoria sea suficiente y que solo así permita desvirtuar el estado de inocente del que goza todo imputado. En el caso concreto, la Sala condenó al recurrente, basándose en las diligencias policiales, que se realizaron sin la presencia del Fiscal y las declaraciones de un testigo de referencia, sin embargo, ambas carecen de valor probatorio suficiente para condenar al procesado y enervar el mencionado principio, pues no existió prueba que se haya realizado en cumplimiento de las garantías de Ley y dichas actuaciones no se encuentran corroboradas mínimamente con algún medio de prueba.

SENTENCIA DE CASACIÓN

Lima, diez de agosto de dos mil diecisiete.

VISTOS: En audiencia pública; el recurso de casación interpuesto por la defensa técnica del procesado Arturo Alfredo Montes López, contra la sentencia de vista expedida por la Sala Penal Permanente de Apelación y Liquidación de la Corte Superior de Justicia de Huaura, de fecha diecinueve de noviembre de dos mil quince, de fojas ochenta y cuatro, que por mayoría, confirmó la sentencia de fecha tres de septiembre de dos mil quince, que lo condenó como coautor del delito contra el Patrimonio-robo agravado, en perjuicio de Luis Adelmo Torres Baylón, y le impuso doce años de pena privativa de libertad.

Interviene como ponente el señor Juez Supremo Ventura Cueva.



FUNDAMENTOS DE HECHO

Primero.-El representante de la Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Huaura, mediante disposición de fecha catorce de diciembre de dos mil catorce, dispuso formalizar y continuar con la investigación preparatoria por el plazo de ciento veinte días contra Arturo Alfredo Montes López, por la presunta comisión del delito contra el Patrimonio-robo agravado previsto en el primer párrafo, numerales dos, tres, cuatro y ocho del artículo ciento ochenta y nueve del Código Penal, en agravio de Luis Adelmo Torres Baylón; y requirió la medida de prisión preventiva, pedido que fue declarado fundado por el Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Huaura, a través de la resolución de fecha quince de diciembre de dos mil catorce. Con fecha catorce de abril de dos mil quince se concluyó la investigación preparatoria.

Segundo.-El nueve de abril de dos mil quince, el Fiscal Provincial del Segundo Despacho de Investigación de la Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Huaura, formuló acusación contra Arturo Alfredo Montes López por la presunta comisión del delito contra el Patrimonio-robo agravado previsto en el primer párrafo, numerales dos, tres, cuatro y ocho del artículo ciento ochenta y nueve del Código Penal, en agravio de Luis Adelmo Torres Baylón;

Tercero.-El Juzgado Penal Colegiado Supra provincial-Sede Central de la Corte Superior de Justicia de Huaura, mediante resolución de veintitrés de junio de dos mil quince, decidió citar a la audiencia del juicio oral en el proceso seguido contra Arturo Alfredo Montes López, realizándose esta en diversas sesiones de fechas, diecisiete, veintisiete de agosto, uno y tres de septiembre de dos mil quince.

Cuarto.-El Juzgado Penal Colegiado Supra provincial de Huaura, mediante sentencia de tres de septiembre de dos mil quince, condenó al acusado Arturo Alfredo Montes López, como coautor del delito contra el Patrimonio-robo agravado, previsto en los incisos dos, tres, cuatro, ocho, esto es, en horas de la noche, a mano armada, con participación de dos personas, sobre vehículo automotor, respectivamente, del primer párrafo del artículo ciento ochenta y nueve concordante con el artículo ciento ochenta y ocho del Código Penal en agravio de Luis Adelmo Torres Baylón, se le impuso doce años de pena privativa de libertad, y fijó en seiscientos soles el monto que por concepto de reparación civil deberá abonar a la parte agraviada.

Quinto.-El procesado Arturo Alfredo Montes López interpuso su recurso de apelación contra esta sentencia; producida la audiencia, la Sala Penal de Apelaciones y Liquidación de la Corte Superior de Justicia de Huaura, emitió sentencia de fecha diecinueve de noviembre de dos mil quince, que por mayoría confirmó la de primera instancia de fecha tres de septiembre de dos mil quince en todos los extremos, existiendo un voto discordante del Magistrado Víctor Reyes Alvarado, que votó porque se revoque la resolución venida en grado y reformándose se absuelva del delito seguido en contra del acusado Arturo Alfredo Montes López.

Sexto.-Ante dicho fallo, la defensa técnica del procesado Montes López, interpuso su recurso de casación, que fue concedido por la Sala Penal Permanente de Apelación-Sede Central, mediante resolución de veintiocho de diciembre de dos mil quince.

Séptimo.-Cumplido el trámite de traslado a los sujetos procesales por el plazo de diez días, se emitió la Ejecutoria Suprema de calificación de

casación de fecha veintisiete de mayo de dos mil dieciséis, que declaró bien concedido el recurso de casación interpuesto por el sentenciado Arturo Alfredo Montes López.

Octavo.-Producida la audiencia de casación, deliberada la causa en secreto y votada el mismo día, corresponde pronunciar la presente sentencia casatoria que se leerá en audiencia pública –con las partes que asistan–, en concordancia con los artículos cuatrocientos treinta y uno, apartado cuatro, y cuatrocientos veinticinco, inciso cuatro del Código Procesal Penal, el día **diez de agosto de dos mil diecisiete**, a las once de la mañana.

CONSIDERANDOS

ASPECTOS GENERALES

Primero.-De conformidad con la Ejecutoria Suprema de veintisiete de mayo de dos mil dieciséis –calificación de casación–, obrante a fojas cuarenta y tres del cuadernillo formado en esta instancia, fue declarado bien concedido el recurso de casación por la causal prevista en el inciso uno del artículo cuatrocientos veintinueve del Código Procesal Penal-inobservancia de alguna de las garantías constitucionales de carácter procesal o material-presunción de inocencia.

1. Imputación Fáctica

Segundo.-El requerimiento de acusación atribuyó al procesado Arturo Alfredo Montes López, quien estaba en compañía de otro sujeto desconocido a quien llevaba como pasajero en la mototaxi de placa de rodaje seis mil ochocientos ochenta y uno-tres S, color rojo que conducía, el catorce de diciembre de dos mil catorce a las cuatro



horas, aproximadamente, por la espalda de la segunda etapa de San Bartolomé, Santa María-Huaura (referencia por la calle los Sauces), interceptó al vehículo de plaza de rodaje número A tres-siete mil trescientos ochenta y seis, color rojo con blanco que era conducido por el agraviado Luis Adelmo Torres Baylón con la finalidad de sustraerle sus pertenencias. Siendo que el imputado y otro sujeto desconocido descendieron, provistos, el primero con un desarmador en su mano, con el cual lo amenazaba, y luego cogió una piedra, mientras el segundo cogió dos piedras, luego el imputado habría tirado una piedra al agraviado que le impactó en el pómulo izquierdo lo cual le produjo sangrado, mientras ambos imputados le decían que no los mirara, lo agredieron físicamente en su propio vehículo menor y le sustrajeron su celular, canguro donde llevaba la suma de trescientos cincuenta soles en billetes y veinticinco soles en monedas, aproximadamente, además, se llevaron las puertas delanteras y pisos del asiento posterior del vehículo señalado y una llanta de repuesto.

Seguidamente, los imputados dijeron al agraviado que retroceda su vehículo menor de placa de rodaje número A tres-siete tres ocho seis, quien al hacerlo habría arañado la mototaxi de placa de rodaje número seis ocho ocho uno-tres S del cual descendieron los imputados y cuando se fue los dejó en el lugar.

Posteriormente, el agraviado acudió a la comisaría de Huacho a denunciar el hecho ante los efectivos policiales, con quienes logró al cabo de quince minutos, aproximadamente, ubicar la mototaxi que era conducida por el imputado por la zona Cuatro de Setiembre del Coliseo, siendo que el imputado se quiso dar a la fuga al notar la presencia policial pero fue intervenido, mientras que el otro sujeto no identificado logró fugarse. Al practicarse el registro vehicular de la mototaxi intervenida se hallaron bienes que le fueron sustraídos al

agraviado, entre otros, las puertas delanteras y el canguro del agraviado.

2. Fundamentos de la sentencia de primera instancia

Tercero.-El Juzgado Penal Colegiado Supra Provincial de Huaura, condenó al procesado Montes López, señalando los siguientes fundamentos: **i)** Existen diversos medios de prueba además de la declaración del efectivo policial Eddy Andrés Javier Bernal, que acreditan el hecho del robo agravado en perjuicio de Torres Baylón. **ii)** El acusado Montes López fue intervenido el día catorce de diciembre a las cuatro horas y veinte minutos, a poco tiempo de suscitado el hecho, y conforme con el acta de registro vehicular, en el interior del vehículo de placa de rodaje número seis ocho ocho uno-tres S, se encontró el teléfono celular marca *nokia* y un canguro de color negro, el mismo que contenía una tarjeta de propiedad, SOAT y un certificado de operatividad que pertenecen al agraviado Torres Baylón. **iii)** En la parte posterior del vehículo se encontró las dos puertas de mototaxi que pertenecen al vehículo de mototaxi A tres- siete tres ocho seis, que conducía el agraviado el mismo día de los hechos. **iv)** El procesado negó los hechos señalados que estuvo en el lugar solo porque le hizo el servicio de mototaxi a un desconocido, sin embargo, fue intervenido por el personal policial minutos después de haber cometido los hechos y cerca del lugar de cometidos estos. **v)** La versión del testigo de parte Norman Arturo Arredondo Rojas no coincidió con la del procesado Montes López. **vi)** El efectivo policial Eddy Andrés Javier Bernal, quien participó en la intervención, sostuvo que el agraviado reconoció al acusado Arturo Alfredo Montes López como una de las personas que participó en el delito, refiriendo que fue él quien lo amenazó con un desarmador.

3. Fundamento de la sentencia de segunda instancia

Cuarto.-La Sala Penal de Apelaciones y Liquidación de la Corte Superior de Justicia de Huaura, por mayoría condenó al encausado Arturo Alfredo Montes López, señalando lo siguiente: **i)** Se valoró la sindicación que hizo el agraviado al procesado de ser autor del hecho punible. **ii)** El efectivo policial es testigo presencial *in situ*, y no un testigo de referencia al que se refiere el inciso dos del artículo ciento cincuenta y ocho del Código Procesal Penal. **iii)** El procesado declaró que fue el agraviado quien le increpó ser el autor del ilícito, aunque señaló que fue en la Comisaría y no en el lugar de los hechos. **iv)** De los medios de prueba señalados en la sentencia de primera instancia se acredita la comisión del delito. **v)** La pretensión del apelante es la nulidad y por ello no corresponde disponer el reexamen y admitir medio de prueba en segunda instancia. **vi)** El juez de primera instancia prescindió de la declaración del agraviado Luis Andelmo Torres Baylón, pues no se presentó a la audiencia del juicio oral.

4. Agravio del recurrente Arturo Alfredo Montes López.

Quinto.-El impugnante fundamentó su recurso de casación sustentándose en la causal contenida en el inciso uno del artículo cuatrocientos veintinueve del Código Procesal Penal, señalando que se vulneró la garantía constitucional de presunción de inocencia, argumentó que: **i)** Fue condenado únicamente con la declaración de un testigo de referencia, como lo es la versión del efectivo policial que lo intervino. **ii)** El testigo de referencia no estuvo en el lugar de los hechos, hasta luego de quince minutos de concluido. **iii)** No existió sindicación o atribución directa de parte del agraviado, no se cumplió con lo dispuesto en el inciso dos del artículo ciento cincuenta y ocho del Código Procesal Penal. **iv)** Desde el supuesto negado que subsistiera la versión sindical de la versión del agraviado, esta resulta insuficiente

y no cumple con los supuestos contenidos en el Acuerdo Plenario número dos-dos mil cinco/CJ-ciento dieciséis, por cuanto la incriminación carece de corroboraciones periféricas de carácter objetivo. **v)** En tal caso, solo se podría presentar el tipo penal de receptación, pues fue encontrado en poder de las especies sustraídas al agraviado, pero ello, no significa que haya participado en el robo agravado, en tanto, ha sostenido que tuvo en poder las cosas sustraídas circunstancialmente, luego que una persona desconocida solicitara sus servicios de mototaxista y ante la intervención policial se diera a la fuga, abandonando los bienes del agraviado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

1. Presunción de inocencia

Sexto.-La Constitución Política del Estado contempla en el literal e), inciso veinticuatro del artículo dos, el principio de presunción de inocencia como un derecho fundamental, señalando que toda persona tiene derecho a la libertad y seguridad personal, por lo cual, es considerada inocente mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad.

Séptimo.-El Tribunal Constitucional, mediante sentencia número ocho mil ochocientos once-dos mil cinco-PHC/TC, estableció que el principio a la presunción de inocencia "obliga al órgano jurisdiccional a realizar una actividad probatoria suficiente que permita desvirtuar el estado de inocente del que goza todo imputado, pues este no puede ser condenado solo sobre la base de simples presunciones".

Octavo.-De igual forma, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el Caso Cantoral Benavides vs. Perú, de dieciocho de

agosto de dos mil, agrega que dicho principio “exige que una persona no pueda ser condenada mientras no exista prueba plena [entiéndase prueba suficiente y pertinente] de su responsabilidad penal. Si obra contra ella prueba incompleta o insuficiente, no es procedente condenarla, sino absolverla”. De ahí que este principio se configura como una regla de tratamiento del imputado y como una regla de juicio. En nuestra legislación, se encuentra contemplado en los incisos uno y dos del artículo II del Título Preliminar del Código Procesal Penal.

2. La carga de la prueba y prueba suficiente.

Noveno.-La carga de la prueba posee como fundamento el principio de presunción de inocencia¹. Esta garantía se asienta en las siguientes ideas fundamentales: a) El principio de libre valoración de la prueba en el proceso penal, que corresponde al actuar de los jueces y tribunales, respecto a que la sentencia condenatoria se fundamente en auténticos hechos de prueba. b) Que la actividad probatoria sea suficiente para generar en el Tribunal la existencia no solo del hecho punible sino la responsabilidad del acusado y de este modo desvirtuar este principio.

Décimo.-El medio de prueba ha de estar encaminado a sustentar la realidad de los cargos de imputación, de su contenido se derivará la culpabilidad del acusado. Como la presunción de inocencia es un derecho pasivo del imputado, la atribución de la carga para acreditar los cargos incumbe al Ministerio Público. Así está contemplado en el inciso uno del artículo IV del Título Preliminar del Código Procesal Penal y el artículo catorce de la Ley Orgánica del Ministerio Público, dicha

¹ CORDÓN MORENO, Faustino. Citado en: TALAVERA ELGUERA, Pablo. *La prueba en el nuevo proceso penal*. Academia de la Magistratura, Lima, 2009, p. 34.

actividad será realizada con el apoyo de la Policía, las actuaciones de ambas instituciones se ciñen a la primera etapa del proceso penal.

3. Diligencias preliminares en el Código Procesal Penal de 2004.

Décimo primero.-La primera etapa del proceso penal común está constituida por la investigación preparatoria, conformada por las diligencias preliminares y por la investigación preparatoria propiamente dicha, estas etapas se encuentran dirigidas por el Fiscal, así lo establece el inciso uno del artículo cuatrocientos veintidós del Código Procesal Penal, quien puede encomendar a la Policía las diligencias de investigación que considere pertinentes para esclarecer los hechos.

Décimo segundo.-Una de estas actuaciones preliminares realizadas por la Policía, es el informe policial, regulado en el artículo trescientos veintidós del Código Procesal Penal, el mismo que adjunta por ejemplo, las actas realizadas, las manifestaciones recibidas, pericias practicadas, y todo lo que se considere indispensable para el esclarecimiento de la imputación.

Décimo tercero.-Ahora bien, las actuaciones policiales, en principio, no poseen valor probatorio debido a los siguientes motivos: **a)** La ausencia del juez durante su realización. **b)** La falta de garantías en su práctica². Al no ser los actos valorados directamente por el órgano jurisdiccional, no pueden ser idóneos de otorgársele calidad de prueba suficiente a aquella actividad que se desarrolla sin que pueda constatarse que fueron practicadas con las garantías de Ley que le otorgarían mérito probatorio.

² SAN MARTIN CASTRO, César. *Derecho Procesal Penal*. Grijley, Lima, 2014, p. 432.

Décimo cuarto.-El fundamento se basa en que la actividad probatoria de las partes, ha de ser suficiente y con pleno ejercicio de las garantías constitucionales, que le otorguen el valor para desvirtuar la presunción de inocencia, no pudiendo entenderse por actividad probatoria mínima o suficiente la sola utilización de meros actos de investigación³.

Décimo quinto.-En esa línea de interpretación, el Tribunal Constitucional a través del expediente número tres mil novecientos uno-dos mil diez-PHC/TC, ha señalado respecto al valor probatorio del informe policial (denominado atestado policial con el Código de Procedimientos Penales de mil novecientos cuarenta), que: *"(...) al igual que todos los medios probatorios de un proceso, deberá actuarse durante el juicio oral, que es la estación procesal en la cual el valor probatorio de los medios será compulsado y corroborado con otros medios de prueba; y los que, valorados por el criterio de conciencia del juzgador, serán determinantes para establecer la responsabilidad penal, debiendo precisar el juzgador, al expedir pronunciamiento, cuáles fueron aquellas pruebas que le llevaron a determinar la inocencia o culpabilidad del procesado. El valor probatorio del mencionado atestado, en caso de ser considerado como prueba, deberá estar corroborado con otras pruebas de igual naturaleza, lo cual deberá mencionarse expresamente en la sentencia a expedirse"*.

³ NIEVA FENOLL, Jordi. Fundamentos de derecho procesal penal. Edisofer Editores, Madrid, 2012, pp. 226-227. Afirma que: "Las actividades policiales de investigación no tienen valor alguno y que solo podrá ser utilizado en el proceso como prueba, siempre y cuando: a) En su realización se hayan respetado los derechos fundamentales. b) El cuerpo policial ofrezca suficientes garantías de las circunstancias que permitieron llegar al descubrimiento del vestigio de manera que se excluyan estratagemas para hacer que dicho vestigio haya llegado artificialmente a la escena del crimen o esfera del acusado. c) Se demuestre la custodia de la fuente de prueba sin alteraciones".

Décimo sexto.-Esta carencia de valor puede salvarse con la presencia del Fiscal en la actividad policial, por ello, el inciso uno del artículo trescientos treinta y uno del Código Procesal Penal, establece que tan pronto la Policía tenga noticia de la comisión de un delito, lo pondrá en conocimiento del Ministerio Público por la vía más rápida y también por escrito, indicando los elementos esenciales del hecho y otros inicialmente recogidos, así como la actividad cumplida, sin perjuicio de dar cuenta de toda la documentación que pudiera existir.

Décimo séptimo.-Por otro lado, un sector de la doctrina⁴, refiere los siguientes supuestos, en los que de forma excepcional, es posible otorgársele valor probatorio a las diligencias, esto será cuando: **i)** Los policías intervinieron por razones de urgencia o necesidad. **ii)** La actuación es irrepetible, sobrevenida o ya conocida, e imposible la inmediación y contradicción dada la urgencia de la actuación. **iii)** La intervención se realizó observando las garantías necesarias, esto es, el derecho de defensa, por ello, la Corte Suprema ha sostenido que si se advierte alguna vulneración al practicar alguno de estos actos, la diligencia carece de efectos legales.

Décimo octavo.-En conclusión, el valor probatorio que se otorgue al contenido del informe policial (manifestaciones, actas, y demás diligencias preliminares), dependerá que estos actos se hayan realizado con la presencia del representante del Ministerio Público, que confirma que la actividad policial cumpla con las garantías previstas en la Ley, asimismo, deben encontrarse corroborados con otros medios de prueba que valorados conjuntamente, puedan ser idóneos para esclarecer los hechos materia de imputación. Adicional a ello, dichas

⁴ SAN MARTIN CASTRO, César. *Ob. Cit.*, p. 434.

diligencias introducidas al juicio oral tendrán aptitud probatoria a pesar de no haber estado presente el Fiscal, siempre que las circunstancias de urgencia o necesidad y dado el carácter irrepetible de dicha actuación haya impedido que estuviera presente el representante del Ministerio Público.

4. Valor probatorio de la declaración del testigo de referencia.

Décimo noveno.-El inciso dos del artículo ciento sesenta y seis del Código Procesal Penal, regula la figura del testigo de referencia acotando el contenido de su declaración, señala: “si el conocimiento del testigo es indirecto o se trata de un testigo de referencia, debe señalar el momento, lugar, las personas y medios por los cuales lo obtuvo. Se insistirá, aun de oficio, en lograr la declaración de las personas indicadas por el testigo de referencia como fuente de conocimiento. Si dicho testigo se niega a proporcionar la identidad de esa persona, su testimonio no podrá ser utilizado”. En este sentido, nuestra legislación procesal le otorga eficacia al testimonio de referencia.

Vigésimo.-La Policía al intervenir en el hecho delictivo puede declarar también sobre este, siempre que su declaración se introduzca al juicio oral mediante el denominado “testimonio de referencia”; se constituirán como testigos de referencia aquellos efectivos policiales que intervinieron personalmente en las diligencias preliminares, que presenciaron el delito, que recogieron el cuerpo del delito o realizaron la detención del autor⁵.

⁵ SAN MARTIN CASTRO, César. *Ob. Cit*, p. 433.

Vigésimo primero.- Tanto la jurisprudencia como la doctrina le restan valor a la declaración del testimonio de referencia o conocido como “testimonio de oídas”, ello, por cuanto siempre se preferirá un testimonio directo, o que existan medios de prueba adicionales que corroboren la versión de este; de ahí que la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema, mediante el Recurso de Nulidad número ciento setenta y tres-dos mil doce, Cajamarca, ha señalado en su fundamento jurídico tercero, que: “Es necesaria la corroboración o confirmación del relato incriminador del testigo de referencia, por lo menos, de ciertos aspectos del mismo, por medios objetivos de prueba, no es posible otorgarle mérito y considerarla prueba suficiente para enervar la garantía de presunción de inocencia. El valor probatorio del testimonio de referencia se robustece al abrigo de otros elementos que se incorporen al proceso, auxilio sin el cual su peso es prácticamente nulo, por consiguiente, no es admisible como medio de prueba único para desvirtuar la presunción de inocencia”.

Vigésimo segundo.- Esta misma interpretación es realizada por El Tribunal Constitucional Español, el cual mediante sentencia número ciento sesenta y uno/dos mil dieciséis, de tres de octubre de dos mil dieciséis, sostuvo: “Este Tribunal ha reiterado, en cuanto a la aptitud constitucional de los testigos de referencia como prueba de cargo apta para enervar la presunción de inocencia, que es una prueba poco recomendable y debe asumirse con recelo⁶, por lo que “puede ser uno de los elementos de prueba, condicionada por la plenitud del derecho de defensa, de modo que, en la medida en que el testigo de referencia impidiese el examen contradictorio del testigo directo, resultaría constitucionalmente inadmisibles, pues en muchos casos

⁶ Sentencias del Tribunal Constitucional N.º 143/2003, FJ 6. N.º 117/2007, de 21 de mayo, FJ 3.

supone eludir el oportuno debate sobre la realidad misma de los hechos, además de conllevar una limitación obvia de las garantías de inmediación y contradicción en la práctica de la prueba".

Vigésimo tercero.-Esta postura, también es sostenida por la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos⁷, que solo ha admitido el testimonio de referencia en los casos de imposibilidad real y efectiva de obtener la declaración del testigo directo y principal, lo que se ha apreciado en aquellos supuestos en los que el testigo directo se encuentra en un paradero desconocido, por lo que es imposible su citación, o en los que la citación del testigo resulta extraordinariamente dificultosa⁸.

Vigésimo cuarto.-En consecuencia, las declaraciones de los testigos de referencia se constituyen como una prueba excepcional, ante la ausencia del testimonio directo, ello significa que de presentarse en el proceso, no poseerá valor de prueba suficiente para emitir un fallo condenatorio, si no se encuentra corroborada con otros medios de prueba que confirmen la versión inculpativa, por ende, si esta declaración es la única que se tiene en contra del acusado, no será capaz por sí misma de desvirtuar la presunción de inocencia.

5. Análisis del caso concreto

Vigésimo quinto.-La Sala condenó al procesado Arturo Alfredo Montes López, valorando como medios de prueba, las actas de registro al vehículo menor del imputado, en el cual se encontró los bienes pertenecientes al agraviado Torres Baylón (documentos y puertas de la

⁷ SSTEDH de 19 de diciembre de 1990, caso Delta, FJ 36; de 19 de febrero de 1991, caso Isgrò, FJ 34; y de 26 de abril de 1991, caso Asch, FJ 27.

⁸ STC 143/2003, FJ 6, citando a las SSTC 79/1994, de 14 de marzo, FJ 4; 68/2002, de 21 de marzo, FJ 10; 155/2002, de 22 de julio, FJ 17, y 219/2002, de 25 de noviembre, FJ 4).

moto taxi que conducía, además de los instrumentos como un desarmador con los cuales presuntamente habría sido amenazado), asimismo, apreció la declaración del efectivo policial Eddy Andrés Javier Bernal, quien participó en la intervención policial, señalando que el agraviado reconoció al acusado Arturo Alfredo Montes López como una de las personas que participó en el delito, refiriendo que fue él quien lo amenazó con un desarmador.

Vigésimo sexto.-Al respecto, debe indicarse que revisadas las piezas del proceso, se aprecia que las diligencias que formaron parte del informe policial, son: el acta de registro vehicular de fojas veintinueve, el acta de entrega de fojas treinta y uno, el acta de constatación vehicular de fojas treinta y cinco, la inspección técnico policial de fojas treinta y seis, la declaración jurada de fojas treinta y siete, y declaración del agraviado Luis Adelmo Torres Baylón, fueron realizadas sin la presencia del representante del Ministerio Público.

Vigésimo séptimo.-Asimismo, conforme obra en autos, solo existió presencia del representante del Ministerio Público, para la realización del acta de inspección fiscal del lugar de los hechos –Localidad de Santa María, Sector San Bartolomé, avenida cuatro de septiembre, segunda etapa–, en fojas cincuenta y uno, que fue realizada el día treinta de enero de dos mil quince a las once y veinticinco horas, es decir, un mes y medio posterior a los hechos, que tuvieron lugar el catorce de diciembre de dos mil catorce.

Vigésimo octavo.-Como se ha indicado en los considerandos anteriores, las diligencias a nivel preliminar carecen de valor probatorio para efectos de condenar a un imputado, cuando no se realizan con las garantías constitucionales de las que goza el procesado, que solo

pueden ser confirmadas con la presencia del Fiscal, lo que en caso no sucedió.

Vigésimo noveno.-Asimismo, como se ha señalado, excepcionalmente, puede otorgarse valor probatorio a dichas diligencias, cuando se prescinde del Fiscal como consecuencia de la necesidad y urgencia de dichas actuaciones. En el caso en concreto ello no ocurrió, porque si bien los hechos materia del delito fueron el catorce de diciembre de dos mil catorce, aproximadamente, a las cuatro horas; sin embargo, dichas actas se realizaron en las siguientes horas: cuatro y veinte; siete y treinta; cinco, ocho y quince; y once, del señalado día, mientras que la declaración del agraviado se realizó a las cuatro y treinta horas y doce horas del mismo día.

Trigésimo.-Es decir, a pesar que las actuaciones de la Policía se realizaron en diversas horas del día de los hechos, lo que denotan que no tenían el carácter de urgentes, pues en ninguna de estas se dio noticia al Fiscal encargado, para que las presencie y así garantizar la plena vigencia de las garantías y derechos fundamentales en su ejecución, -contraviniendo lo dispuesto en el inciso dos del artículo trescientos treinta y uno del Código Procesal Penal⁹-, especialmente, cuando se requería la presencia de Fiscal para la declaración del agraviado, que se realizó hasta ocho horas después de los hechos y que por ende, debió ser realizada con presencia fiscal, al ser el principal medio de prueba que podría constituirse y actuarse en el juicio oral.

⁹ Artículo 331 del Código Procesal Penal: Actuación Policial.- [...]2. Aun después de comunicada la noticia del delito, la Policía continuará las investigaciones que haya iniciado y después de la intervención del Fiscal practicará las demás investigaciones que les sean delegadas con arreglo al artículo 68.



Trigésimo primero.-No obstante, a pesar de todas estas omisiones, la Sala valoró la declaración incriminatoria del testigo de referencia, efectivo policial Eddy Andrés Javier Bernal, quien se apersonó al lugar de los hechos tiempo después de la comisión del delito y que declaró en el juicio oral señalando que el agraviado Luis Adelmo Torres Baylón, le comunicó que fue el recurrente Arturo Alfredo Montes López el autor del robo en su contra. Al respecto, como se ha sostenido en considerandos anteriores, el valor del testimonio de referencia no solo está ligado al crédito que su versión pueda ofrecer, sino a reafirmar una prueba directa en sus componentes de veracidad y competencia a partir de la información que el testigo ha recibido de segunda mano, sin embargo, en el caso concreto este último componente está ausente, no existe prueba directa respecto al delito de robo agravado, como lo sería la declaración del afectado. Adicional a ello, el encausado nunca admitió los hechos y rechazó las versiones del testigo de referencia, por lo que, al no existir prueba en contrario que avale lo expuesto por el testigo, así sea una prueba periférica, no se ha desvirtuado la presunción de inocencia de la que goza todo imputado, por ende, corresponde dar mérito al recurso interpuesto y así se declara.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, declararon: **I. FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por el abogado del procesado Arturo Alfredo Montes López, por la causal prevista en el inciso uno del artículo cuatrocientos veintinueve del Código Procesal Penal- inobservancia de la garantía constitucional de carácter material-presunción de inocencia; en consecuencia; **CASARON** la sentencia de vista expedida por la Sala Penal Permanente de Apelación y Liquidación de la Corte Superior de

Justicia de Huaura, de fecha diecinueve de noviembre de dos mil quince, de fojas ochenta y cuatro, que por mayoría, confirmó la de primera instancia de fecha tres de septiembre de dos mil quince, que lo condenó como coautor del delito contra el Patrimonio-robo agravado, en perjuicio de Luis Adelmo Torres Baylón, y le impuso doce años de pena privativa de libertad.

II. Actuando en sede de instancia: **REVOCARON** la sentencia de primera instancia de tres de septiembre de dos mil quince emitida por el Juzgado Penal Colegiado Supra provincial-sede central de la Corte Superior de Justicia de Huaura, y **reformándola**: absolvieron a Arturo Alfredo Montes López, de la acusación fiscal por el delito contra el Patrimonio-robo agravado, en perjuicio de Luis Adelmo Torres Baylón, con lo demás que contiene.

III. **ORDENARON** su inmediata libertad siempre y cuando no subsistan en contra del citado acusado orden de detención emanada de autoridad competente. **Oficiándose** para tal efecto vía Fax a la Sala Penal Superior respectiva.

IV. **MANDARON** la anulación de los antecedentes judiciales y policiales que se hubieren generado en contra del precitado encausado, a causa del presente proceso penal; y, archívese definitivamente el proceso.

V. **DISPUSIERON** que la presente sentencia casatoria se lea en audiencia pública por intermedio de la Secretaria de esta Suprema Sala Penal; y, acto seguido, se notifique a todas las partes apersonadas a la instancia, incluso a las no recurrentes.



**CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA**

**SEGUNDA SALA PENAL TRANSITORIA
CASACIÓN N.º 158-2016
HUAURA**



VI. MANDARON que cumplidos estos trámites se devuelvan los autos al órgano jurisdiccional de origen, y se archive el cuaderno de casación en esta Corte Suprema. Interviene el señor Juez Supremo Figueroa Navarro por licencia de la señora Jueza Suprema Pacheco Huancas.

S. S.

HINOSTROZA PARIACHI

VENTURA CUEVA

FIGUEROA NAVARRO

CEVALLOS VEGAS

CHÁVEZ MELLA

VC/Rlc