



Sindicación del agraviado y presunción de inocencia

Sumilla. Si la imputación del agraviado está respaldada con otras fuentes de prueba, constituye medio de prueba suficiente para enervar la presunción de inocencia que el acusado ostentaba al inicio del proceso.

LA SECRETARIA DE LA SALA PENAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA, CERTIFICA QUE EL VOTO EN DISCORDIA DE LOS SEÑORES SAN MARTÍN CASTRO, PRADO SILDARRIAGA Y SALAS ARENAS ES EL SIGUIENTE:

Lima, veintiocho de agosto de dos mil quince

VISTO: el recurso de nulidad interpuesto por el encausado BRIHAN DANIEL LUQUE TEJEDA, contra la sentencia condenatoria de fojas cuatrocientos siete, del seis de agosto de dos mil catorce. Interviene como ponente el señor Prado Saldarriaga.

CONSIDERANDO

Primero. Que el encausado LUQUE TEJEDA, en su recurso formalizado de fojas cuatrocientos diecisiete, ampliado a fojas cuatrocientos veinticuatro, alega que dicha sentencia no valoró adecuadamente las pruebas, ya que la Sala Penal Superior realizó un análisis sesgado del testimonio de Leonardo Arone Quispe (testigo presencial), quien en el acto oral señaló que el suceso investigado se derivó de una pelea entre su amigo con el encausado, y no observó que fuese atacado con una piedra. Asimismo, el agraviado no cumplió con acreditar la propiedad y preexistencia de los bienes robados, pues a



45

nivel policial refirió que el celular lo había comprado de segunda mano en Ceres y que no le entregaron comprobante; tampoco se ponderaron las lesiones que presentaba producto de las agresiones mutuas que tuvo con la víctima. Tampoco se consideró que conforme con el acta de registro personal que se le practicó no se incautaron las especies presuntamente robadas; por el contrario, llevaba quince nuevos soles con cincuenta céntimos, con lo que se prueba que no tenía necesidad de robar.

Por lo que considera que su negativa uniforme y persistente no se ha desvirtuado con la sindicación del agraviado, que es insuficiente para revertir la presunción de inocencia que le asiste, tanto más si el enfrentamiento con este ocurrió en respuesta a que le tocó sus partes íntimas, como lo aseveró el testigo Arone Quispe.

Finalmente, sostiene que la pena impuesta no es proporcional con sus condiciones personales, pues carece de antecedentes penales o judiciales, además de tener arraigo familiar y domiciliario.

Segundo. Que el representante del Ministerio Público, en su dictamen de fojas doscientos sesenta y nueve, señala que aproximadamente a las veintidós horas con treinta minutos, del diecinueve de noviembre de dos mil once, cuando el menor Jorge Washington Huamán Chujutalli y su amigo Leonardo Fabián Arone Quispe se desplazaban por inmediaciones de la avenida Las Torres (entrada de Huachipa), luego de haber visitado a una amiga, fueron interceptados por dos sujetos, entre los que se hallaba Brihan Daniel Luque Tejeda, quien le dijo: "Sácanos de misios", a lo que el agraviado se negó, situación que no generó incidente alguno; no obstante, después de cuarenta minutos, cuando pasaban por el mismo lugar, se encontraron con los mismos sujetos, quienes luego



46

J

de reducirlo le sustrajeron la suma de cincuenta nuevos soles y su teléfono celular. La víctima precisó que fue el encausado quien lo agredió con una piedra a la altura de la cabeza y también le infirió golpes de patada, para luego darse a la fuga junto con el otro sujeto; sin embargo, logró ser intervenido por personal policial.

Tercero. Que del análisis de autos y los términos de la sentencia impugnada, se aprecia que tanto el delito (robo con agravantes), cuanto la responsabilidad penal del imputado Luque Tejeda, se acreditan plenamente con lo siguiente:

- i) La sindicación del menor Jorge Washington Huamán Chujutalli (fojas seis y trescientos noventa y dos vuelta), quien en lo esencial lo individualizó como el agente que el diecinueve de noviembre de dos mil once le sustrajo cincuenta nuevos soles y un teléfono celular, y para su consumación lo agredió con una piedra.
- ii) La ocurrencia de calle común número ochocientos dos, de fojas dos, del diecinueve de noviembre de dos mil once, donde el policía Julio Teófilo Carpio Egúa da cuenta del suceso criminal y de la intervención en flagrancia del encausado, como presunto autor del robo perpetrado contra el agraviado.
- iii) El testimonio de dicho efectivo policial (fojas ciento cuarenta y siete), quien detalló la forma como se percató del robo que sufrió la víctima, confirmó la sindicación contra el recurrente y la circunstancia de que cuando lo aprehendió no presentaba síntomas de haber ingerido licor.
- iv) El certificado médico legal número cero veintiocho mil trescientos ochenta y seis-L (fojas quince), donde el médico legista Wilder Lino Espíritu, en el acápite data, consigna que el agraviado le manifestó

Handwritten scribbles and a large bracket-like mark on the left side of the page.



PODER JUDICIAL

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL TRANSITORIA
RECURSO DE NULIDAD N.º 2650-2014
LIMA

47

haber sido víctima de robo y que personas desconocidas le habían inferido las lesiones que presentaba.

Cuarto. Que si bien frente a dicho juicio de responsabilidad, concurre la negativa persistente del recurrente (fojas diez, cincuenta y cinco, y trescientos sesenta y cuatro vuelta); así como los agravios consignados en su recurso impugnativo; sin embargo, el primer aspecto es una argumento natural de su derecho de defensa, que se contrapone con las pruebas de cargo citadas precedentemente, y la convicción de culpabilidad que este Supremo Tribunal asume a partir de la imputación del agraviado, que reúne los presupuestos requeridos (ausencia de incredulidad subjetiva, verosimilitud y persistencia) por el fundamento jurídico décimo, del Acuerdo Plenario número dos-dos mil cinco/CJ-ciento dieciséis, del treinta de septiembre de dos mil cinco, para considerarse prueba de cargo válida que inobjetablemente desvirtúa la presunción de inocencia del encausado.

Quinto. Que respecto a los fundamentos de su medio impugnatorio, se tiene que aluden al cuestionamiento de las pruebas de cargo evaluadas en el fundamento jurídico anterior, por lo que se deben considerar como argumentos de defensa que carecen de objetividad; pues si bien el menor Leonardo Fabián Arone Quispe, acompañante del agraviado, en su manifestación policial (fojas ocho) y declaración plenaria (fojas trescientos setenta y cuatro vuelta) proporcionó datos contradictorios respecto a la forma como ocurrió el hecho punible, tal circunstancia en modo alguno acredita la inocencia del procesado, en la medida que la versión sustancial de dicho testigo confirmó, en parte, la imputación de su amigo, cuando



48

3

sostiene que existieron dos encuentros con los agentes, en el primero tenían la intención de robarles y, en la segunda, ocurrió la agresión física que el imputado infirió al agraviado con una piedra.

Sexto. Que con relación a la preexistencia de los bienes sustraídos, se advierte que es creíble la versión del agraviado cuando asegura que el dinero (cincuenta nuevos soles) se lo proporcionó su padre, en la medida que era menor de edad y concurría a un evento social que demandaba gastos personales; mientras que si bien no se acreditó la existencia del celular de manera documental, resulta suficiente el dicho de la víctima, al estar refrendado con el testimonio del menor Arone Quispe, quien observó la sustracción de dicho bien.

Handwritten mark consisting of a large loop and a vertical line with an arrow pointing to the 'Séptimo' paragraph.

Séptimo. Que con respecto al hecho de que no tenía necesidad de robar porque en la fecha de los hechos llevaba dinero en efectivo, conforme con el acta de registro personal (fojas trece), es un argumento de defensa, porque los bienes que sustrajo al agraviado los pudo entregar a su acompañante, como lo da a entender cuando absolvió la pregunta siete, de su manifestación policial de fojas diez; de quien solo proporcionó el nombre de Leonardo, pero no lo identificó plenamente ni señaló su domicilio, a pesar de ser su amigo y conocerlo desde hace dos años atrás. Por lo tanto, los agravios planteados en el recurso de nulidad, resultan infundados.

Octavo. Que con relación a la pena impuesta, se advierte que el Tribunal de Instancia estableció su *quantum* conforme con los artículos cuarenta y cinco y cuarenta y seis, del Código Penal, en concordancia con los principios de proporcionalidad y razonabilidad



49

jurídicos (ver fundamento jurídico siete); además, que ponderó las circunstancias de atenuación (agente primario con responsabilidad restringida) con las agravantes específicas que concurrieron en el hecho criminal; por lo que este Supremo Tribunal no puede rebajar mucho más la sanción impugnada.

Noveno. Que al haberse enervado la presunción de inocencia que el acusado Luque Tejeda ostentaba cuando se le abrió la investigación judicial, de acuerdo con lo establecido en el artículo doscientos ochenta y cinco, del Código de Procedimientos Penales, se infiere que la sentencia recurrida se encuentra conforme a Ley.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, los suscritos consideramos que se debe declarar: **NO HABER NULIDAD** en la sentencia de fojas cuatrocientos siete, del seis de agosto de dos mil catorce; que condenó a BRIHAN DANIEL LUQUE TEJEDA, como autor de delito contra el patrimonio-robo con agravantes, en perjuicio del menor Jorge Washington Huamán Chujutalli, y como tal le impusieron siete años de pena privativa de libertad y se fijó en la suma de quinientos nuevos soles el monto que por concepto de reparación civil deberá abonar a favor del agraviado; con lo demás que al respecto contiene. Y los devolvieron.

S. S.

SAN MARTÍN CASTRO
PRADO SALDARRIAGA
SALAS ARENAS
VPS/dadlc

.....
DINY YURIANIEZA CHAVEZ VERAMENDI
SECRETARIA (a)
Sala Penal Transitoria
CORTE SUPREMA

10 NOV. 2016



CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL TRANSITORIA
R. N. N.º 2650-2014
LIMA

50

Insuficiencia probatoria

Sumilla. Frente a la insuficiencia de pruebas, las reglas de valoración señalan que debe absolverse al imputado.

LA SECRETARIA DE LA SALA PENAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA, CERTIFICA QUE EL VOTO EN DISCORDIA DE LOS SEÑORES BARRIOS ALVARADO Y PRÍNCIPE TRUJILLO ES EL SIGUIENTE:

Lima, veintiocho de agosto de dos mil quince

VISTOS: el recurso de nulidad interpuesto por la defensa técnica del procesado Brihan Daniel Luque Tejeda, contra la sentencia de folios cuatrocientos siete, del seis de agosto de dos mil catorce.

CONSIDERANDO

PRIMERO. La defensa técnica del recurrente, en su recurso formalizado de folios cuatrocientos diecisiete, ampliado a folios cuatrocientos veinticuatro, sostuvo que: **i)** La Sala Penal Superior no valoró adecuadamente los medios probatorios, tales como la declaración testimonial de Leonardo Arone Quispe. **ii)** El agraviado no cumplió con acreditar la propiedad y preexistencia de los bienes robados; asimismo, no tuvo en cuenta las lesiones del acusado, producto de las agresiones mutuas con la víctima. **iii)** En el registro personal practicado a su defendido no se le incautaron



51



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA

SALA PENAL TRANSITORIA R. N. N.º 2650-2014 LIMA

las especies presuntamente robadas; por el contrario, llevaba quince nuevos soles, con lo que se prueba que no tenía necesidad de robar. iv) Por lo que considera que su negativa uniforme y persistente no se ha desvirtuado con la sindicación del agraviado, que es insuficiente para revertir la inocencia que le asiste, tanto más si el enfrentamiento con este ocurrió en respuesta a que le tocó sus partes íntimas, como lo aseveró el testigo Arone Quispe.

SEGUNDO. Conforme con la acusación fiscal, de folios doscientos sesenta y nueve, se tiene que con fecha diecinueve de noviembre de dos mil once, aproximadamente a las veintidós horas con treinta minutos, cuando el agraviado Jorge Washington Huamán Chujutalli (menor de edad) y Leonardo Fabián Arone Quispe (testigo), se desplazaban por inmediaciones de la avenida Las Torres (entrada de Huachipa), luego de haber visitado a una amiga, fueron interceptados por dos sujetos, uno de ellos era el procesado, quien le dijo "Sácanos de misios". El agraviado se negó, situación que no generó incidente alguno; no obstante, después de cuarenta minutos, al querer retornar por el mismo lugar, se encontraron con el procesado y su acompañante, quien luego de reducirlo le sustrajo la suma de cincuenta nuevos soles y su teléfono celular. La víctima precisó que fue el encausado quien lo agredió con una piedra a la altura de la cabeza y también le dio golpes de patada, para luego darse a la fuga; sin embargo, logró ser intervenido por el personal policial.

TERCERO. En este sentido, en el caso *sub examine* se advierte que el Tribunal de Juzgamiento no efectuó una debida apreciación de



CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL TRANSITORIA
R. N. N.º 2650-2014
LIMA

52

los hechos incoados al encausado, ni compulsó de manera adecuada la suficiencia incriminatoria de los medios de prueba que obran en autos; asimismo, la convicción del Tribunal respecto de la culpabilidad del imputado debe superar cualquier duda razonable, de manera que cualquiera que exista obliga a fallar a su favor.

CUARTO. En efecto, la sentencia recurrida sustentó su fallo sobre la base de la versión, tanto del agraviado como del testigo Leonardo Fabián Arone Quispe. Ahora bien, tales declaraciones no crean convicción sino, por el contrario, generan duda, en razón de que las versiones del agraviado y el testigo concuerdan con lo vertido por el imputado, que todo sucedió producto de una gresca; lo cual fue corroborado con los certificados médicos obrantes en autos. Asimismo, al procesado no se le hallaron las pertenencias del agraviado, solo se le encontró en poder de quince soles, lo cual no guarda coherencia con lo señalado en las delaciones señaladas, quienes indicaron que el acusado les solicitó que lo sacara de "misio" y le entregara una moneda de un sol o cincuenta céntimos, y al negarse fueron agredidos; no encontrando coherencia con los hechos, porque el acusado contaba con un cantidad de dinero mayor que la solicitada, por lo tanto, no habría tenido la necesidad de sustraer dicho dinero minúsculo. Finalmente, en el segundo encuentro del agraviado con el acusado, hubo un enfrentamiento, momentos en que al perjudicado se le cae su celular y cincuenta nuevos soles, indicando que fue sustraído por el acusado; sin embargo, tal versión fue contradictoria a la brindada en sede plenarial, por el testigo presencial Arone Quispe, quien señaló que



CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL TRANSITORIA
R. N. N.º 2650-2014
LIMA

53

el otro sujeto que acompañaba al imputado se llevó el celular de su amigo (véase a folios trescientos setenta y cuatro).

QUINTO. De lo antes expuesto, se puede concluir que las afirmaciones realizadas por el agraviado no cumplen con las garantías de certeza señaladas en el Acuerdo Plenario número dos-dos mil cinco/CJ-ciento dieciséis, del treinta de septiembre de dos mil cinco, referidas a: **i)** Verosimilitud en su declaración, la coherencia y solidez de sus afirmaciones no se pudieron demostrar, al no obrar en autos ninguna corroboración periférica que sustente su dicho inculpativo; sino, por lo contrario, las declaraciones, tanto del agraviado como del testigo antes citado no llegan a crear plena certeza de la comisión del delito imputado, puesto que describieron dos momentos. El testigo Arone Quispe señaló que el agraviado le tocó los testículos al acusado y este reaccionó iniciándose la gresca, lo cual se encuentra corroborado con los certificados médicos (véanse a fojas quince y diecisiete). Esta versión le resta virtualidad al núcleo de la imputación contenida en la acusación, por no presentarse el supuesto ausencia de incredulidad subjetiva; es decir, que no existan relaciones entre agraviado e imputado basados en odio, resentimientos, enemistad y otras que puedan incidir en la parcialidad de la deposición, que por ende le niegan aptitud para generar certeza; esto es, las lesiones que ambos se causaron producto de una pelea, la cual sucedió en dos momentos, lo cual, por las máximas de la experiencia, podemos inferir que la declaración del agraviado y el testigo presencial pueden generar actitudes de venganza, enemistad y resentimiento. **ii)** Persistencia en la inculpativa, se



CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL TRANSITORIA
R. N. N.° 2650-2014
LIMA

59

debe tomar en cuenta que las declaraciones de cargo fueron dadas a nivel preliminar sin presencia fiscal, lo cual fue ratificado en sede plenarial; por otro lado, el agraviado agregó que en el segundo encuentro el procesado no tenía la intención de robarle, y que el celular se lo llevó el otro sujeto.

SEXTO. En razón de las consideraciones que anteceden, se concluye que la sindicación del agraviado se eleva a la categoría de prueba con contenido acusatorio suficiente para enervar la presunción de inocencia del imputado, solo si reúne los requisitos de persistencia, coherencia, solidez y ausencia de incredibilidad subjetiva, y que no se vulnere el derecho a un proceso con las debidas garantías procesales, lo que en definitiva no se cumple en el presente caso; en consecuencia, del estudio razonado y conjunto de los elementos obrantes en autos se determina que se efectuó una valoración inadecuada de los mismos; y, por ello, no se logró desvirtuar la presunción de inocencia que asiste al inculpado. Por lo que resulta procedente absolverlo de la acusación fiscal incoada en su contra.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, declararon **HABER NULIDAD** en la sentencia de folios cuatrocientos siete, del seis de agosto de dos mil catorce, que condenó a Brihan Daniel Luque Tejada, como autor del delito contra el patrimonio-robo agravado, en agravio del menor Jorge Washington Huamám Chujutalli, a siete años de pena privativa de libertad; y fijó en quinientos nuevos soles el monto que por



SS



CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL TRANSITORIA
R. N. N.º 2650-2014
LIMA

concepto de reparación civil deberá pagar a favor del agraviado. Reformándola: lo **ABSOLVIERON** de la acusación fiscal formulada en su contra, por delito contra el patrimonio-robo agravado, en agravio de Jorge Washington Huamám Chujutalli. **ORDENARON** su inmediata libertad, que se ejecutará siempre y cuando no exista en su contra orden o mandato de detención emanado de autoridad competente. **DISPUSIERON** se oficie con tal fin vía fax a la Cuarta Sala Penal para Procesos con Reos en Cárcel. **SE PROCEDA** con la anulación de los antecedentes policiales y judiciales del aludido encausado, generados como consecuencia de la tramitación de la presente causa y, posteriormente, se archive definitivamente el proceso. Y los devolvieron.

S. S.

BARRIOS ALVARADO

PRÍNCIPE TRUJILLO

DINY YURIANE V. CHAVEZ VERAMENDI
SECRETARIA (a)
Sala Penal Transitoria
CORTE SUPREMA

11 MAY 2016

PT/marg.



EL VOTO DEL SEÑOR JUEZ SUPREMO JOSÉ ANTONIO NEYRA FLORES, ES
COMO SIGUE:

Lima, ocho de junio de dos mil dieciséis

VISTOS: el recurso de nulidad interpuesto por el encausado Brihan Daniel Luque Tejeda, contra la sentencia de folios cuatrocientos siete, del seis de agosto de dos mil catorce.

CONSIDERANDO

1. Fundamentos del recurso

PRIMERO. La defensa del encausado Brihan Daniel Luque Tejeda, en su recurso formalizado de folios cuatrocientos diecisiete, ampliado a folios cuatrocientos veinticuatro, sostuvo que: **i)** La Sala Penal Superior no valoró adecuadamente los medios probatorios, tales como la declaración testimonial de Leonardo Arone Quispe, quien en el acto oral señaló que el suceso investigado se derivó de una pelea entre su amigo con el procesado, y no observó que fuese atacado con una piedra. **ii)** El agraviado no cumplió con acreditar la propiedad y preexistencia de los bienes robados; asimismo, no tuvo en cuenta las lesiones del acusado, producto de las agresiones mutuas con la víctima. **iii)** En el registro personal practicado al procesado no se le incautaron las especies presuntamente robadas; por el contrario, llevaba quince nuevos soles, con lo que se prueba que no tuvo necesidad de robar.

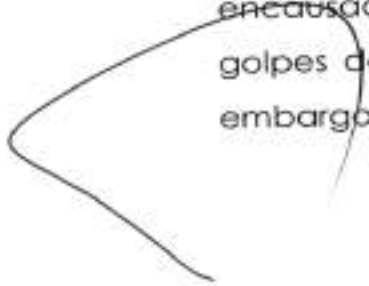


62

iv) La negativa uniforme y persistente del encausado no se desvirtuó con la sindicación del agraviado, que es insuficiente para revertir la inocencia que le asiste, tanto más si el enfrentamiento contra este ocurrió en respuesta a que le tocó sus partes íntimas, como lo aseguró el testigo Arone Quispe. v) La pena impuesta no es proporcional con sus condiciones personales, pues carece de antecedentes penales o judiciales, además de tener arraigo familiar y domiciliario.

2. Imputación

SEGUNDO. Que, la acusación fiscal, de folios doscientos sesenta y nueve, imputa que aproximadamente a las veintidós horas con treinta minutos, del diecinueve de noviembre de dos mil once, cuando el menor Jorge Washington Huamán Chujutalli y su amigo Leonardo Fabián Arone Quispe se desplazaban por inmediaciones de la avenida Las Torres (entrada de Huachipa), luego de visitar a una amiga, fueron interceptados por dos sujetos, entre los que se hallaba Brihan Daniel Luque Tejeda, quien les dijo: "Sáquenlos de misíos", a lo que el agraviado se negó, situación que no generó incidente alguno; no obstante, después de cuarenta minutos, cuando pasaban por el mismo lugar, se encontraron con los mismos sujetos, quienes luego de reducir al menor Jorge Washington Huamán Chujutalli, le sustrajeron la suma de cincuenta soles y su teléfono celular. La víctima precisó que fue el encausado quien lo agredió con una piedra en la cabeza y le infligió golpes de patada, para luego darse a la fuga con el otro sujeto; sin embargo, fue intervenido por personal policial.



3. Votos en discordia

TERCERO. En el presente caso, se señaló la vista de la causa para el día veintiocho de agosto de dos mil quince, habiendo, por un lado, los señores Jueces Supremos San Martín Castro, Prado Saldarriaga y Salas Arenas, emitido su voto porque se declare: NO HABER NULIDAD en la sentencia de folios cuatrocientos siete, que condenó a Brihan Daniel Luque Tejeda, como autor del delito contra el Patrimonio-robo agravado, en perjuicio del menor Jorge Washington Huamán Chujutalli, imponiéndole siete años de pena privativa de libertad y quinientos soles el monto que por concepto de reparación civil deberá abonar a favor del agraviado; con lo demás que al respecto contiene. Fundamentó su decisión en lo siguiente: **i)** Frente al juicio de responsabilidad concurre la negativa persistente del procesado y los agravios consignados en su recurso impugnativo; sin embargo, el primer aspecto es un argumento natural de su derecho de defensa, que se contrapone con las pruebas de cargo, y la convicción de culpabilidad se asume a partir de la imputación del agraviado, que reúne los presupuestos requeridos por el fundamento jurídico décimo, del Acuerdo Plenario número dos-dos mil cinco/CJ-ciento dieciséis, para considerarse prueba de cargo válida que desvirtúa la presunción de inocencia del encausado. **ii)** Respecto a los fundamentos de su medio impugnatorio, se tiene que aluden al cuestionamiento de las pruebas de cargo evaluadas; por lo que, se deben considerar como argumentos de defensa que carecen de objetividad, pues si bien el menor Leonardo Fabián Quispe Arone, acompañante del agraviado, en su manifestación policial y declaración plenaria proporcionó datos contradictorios respecto a la forma cómo ocurrió el hecho punible, tal circunstancia en modo alguno acredita la inocencia del procesado, en la medida que la versión



sustancial del testigo confirmó, en parte, la imputación de su amigo, cuando sostiene que existieron dos encuentros con los agentes, en el primero tenían la intención de robarles y, en la segunda, ocurrió la agresión física que el imputado infirió al agraviado con una piedra.

iii) Con relación a la preexistencia de los bienes sustraídos, se advierte que es creíble la versión del agraviado cuando asegura que el dinero se lo proporcionó su padre, en la medida que era menor de edad y concurría a un evento social que demanda gastos personales; mientras que si bien no se acreditó la existencia del celular de manera documental, resulta suficiente el dicho de la víctima, al estar refrendado con el testimonio del menor Arone Quispe, quien observó la sustracción del bien.

iv) Respecto al hecho que no tenía necesidad de robar porque en la fecha de los hechos llevaba dinero en efectivo, conforme al acta de registro personal, es un argumento de defensa, pues los bienes que sustrajo al agraviado los pudo entregar a su acompañante, como lo da a entender cuando absolvió la pregunta número siete, de su manifestación policial; de quien sólo proporcionó el nombre de Leonardo, pero no lo identificó plenamente ni señaló su domicilio, a pesar de ser su amigo y conocerlo con anterioridad. Por lo tanto, los agravios planteados en el recurso de nulidad, resultan infundados.

CUARTO. De otro lado, los Jueces Supremos, Barrios Alvarado y Príncipe Trujillo emitieron su voto porque se declare: **HABER NULIDAD** en la sentencia recurrida, que condenó a Brihan Daniel Luque Tejeda, como autor del delito contra el Patrimonio-robo agravado, en perjuicio del menor Jorge Washington Huamán Chujutalli. Reformándola: **Lo ABSOLVIERON** de la acusación fiscal en su contra, por el delito y agraviado mencionados; con lo demás que al respecto contiene. Fundamentó su decisión en lo siguiente: **i)** La sentencia recurrida



65

sustentó su fallo sobre la base de las versiones del agraviado y del testigo Leonardo Fabián Arone Quispe. Tales declaraciones no crean convicción sino, por el contrario, generan duda, en razón que concuerdan con lo vertido por el imputado, que todo sucedió producto de una gresca; lo cual fue corroborado con los certificados médicos. Asimismo, al procesado no le hallaron las pertenencias del agraviado, solo se le encontró quince soles, lo cual no guarda relación con lo señalado en las declaraciones de cargo, esto es, que el acusado les solicitó que "lo sacaran de misio" y le dieran una moneda de un sol o cincuenta céntimos, al negarse fueron agredidos; no siendo coherente con los hechos, pues el acusado contaba con una cantidad de dinero mayor que la solicitada; por lo tanto, no tuvo la necesidad de sustraer esa cantidad minúscula. Finalmente, en el segundo encuentro del agraviado con el acusado, hubo un enfrentamiento, momentos en que al perjudicado se le cae el celular y cincuenta soles, indicando que fue sustraído por el acusado; sin embargo, tal versión fue contradictoria a la brindada en sede plenaria, por el testigo Arone Quispe, quien señaló que el otro sujeto que acompañaba al imputado se llevó el celular de su amigo. **iii)** Las afirmaciones realizadas por el agraviado no cumplen las garantías de certeza señaladas en el Acuerdo Plenario número dos mil cinco/CJ-ciento dieciséis, sobre: **a)** Verosimilitud en su declaración; la coherencia y solidez de sus declaraciones no se pudieron demostrar, al no obrar en autos ninguna corroboración periférica que sustente su dicho inculpativo; sino, por el contrario, las declaraciones del agraviado y del testigo antes citado no llegan a crear plena certeza de la comisión del delito imputado, puesto que describieron dos momentos. El testigo Arone Quispe señaló que el agraviado le tocó los testículos al acusado y este reaccionó iniciándose la gresca, lo cual se encuentra corroborado con los certificados





66

médicos. Esta versión le resta virtualidad al núcleo de la imputación contenida en la acusación, por no presentarse el supuesto de ausencia de incredibilidad subjetiva; esto es, las lesiones que ambos se causaron producto de la pelea, la cual sucedió en dos momentos, y por las máximas de la experiencia, podemos inferir que la declaración del agraviado y el testigo presencial pueden generar actitudes de venganza, enemistad y resentimiento. **b)** Persistencia en la incriminación, se debe tomar en cuenta que las declaraciones de cargo fueron dadas a nivel preliminar sin presencia del fiscal, lo cual fue ratificado en sede plenarial; por otro lado, el agraviado agregó que en el segundo encuentro el procesado no tenía la intención de robarle y que el celular se lo llevó el otro sujeto.

4. Análisis

QUINTO. De la acusación fiscal de folios doscientos noventa y seis, y de la valoración de los medios probatorios, se concluye que la prueba directa contra Brihan Daniel Luque Tejeda es la declaración del menor agraviado Jorge Washington Huamán Chujutalli; en consecuencia, corresponde verificar si la imputación cumple con las garantías de certeza desarrolladas en el Acuerdo Plenario número dos-dos mil cinco/CJ-ciento dieciséis-JUS, para considerarse prueba de cargo válida que desvirtúe la presunción de inocencia del encausado; siendo estos presupuestos los siguientes: **i)** Ausencia de incredibilidad subjetiva. **ii)** Verosimilitud. **iii)** Persistencia en la incriminación.

SEXTO. La ausencia de incredibilidad subjetiva está referida a que no existan relaciones –entre el agraviado y el imputado– basadas en el



odio, resentimiento, enemistad u otras que puedan incidir en la parcialidad de la imputación. Al respecto, se aprecia de la declaración referencial del menor agraviado de folios seis, que antes de los hechos, no conocía al procesado, versión que es corroborada por este a folios diez. No obstante, Brihan Daniel Luque Tejada señala que la denuncia se debe a una pelea que sostuvo con el agraviado, pues media hora antes de ser intervenido, se lió a golpes con este y al volver a encontrarse nuevamente se agredieron, instantes en que se presentó la policía –ver respuesta de pregunta número cinco de manifestación policial, de folios diez-. La versión del procesado debe ser estimada como un argumento de defensa que no se corrobora con otro medio probatorio, pues de la declaración del testigo presencial Leonardo Fabián Arone Quispe, folios ocho, se desprende que efectivamente no conocen al procesado y que se suscitaron dos peleas entre este y el agraviado, ello debido a que en una primera oportunidad Brihan Daniel Luque Tejada –quien estaba acompañado de otro sujeto- les pidió dinero, al no darle se suscitó un forcejeo con el agraviado, marchándose del lugar; por ello, en la segunda oportunidad, el procesado provisto de un objeto –al parecer una piedra- redujo al agraviado y logró sustraerle sus pertenencias. En consecuencia, se advierte ausencia de incredibilidad subjetiva, toda vez que ambas peleas se dieron para resistir el robo.

SÉPTIMO. Con relación a la verosimilitud, se aprecia que la imputación del agraviado es coherente y se corrobora con otros medios probatorios actuados en el proceso; así se tiene que: **1)** La declaración del menor Leonardo Fabián Arone Quispe, quien a folios ocho, sostiene que el día de los hechos se encontraba junto al agraviado dirigiéndose a la casa de una amiga, circunstancias en las que aparecen dos sujetos, entre los



63

que se encontraba el procesado, quien les indicó que le dieran cincuenta céntimos, al negarle se tomaron agresivos, instantes en que el agraviado se peleó a puños con el encausado, optando ambos por retirarse. Luego su amiga les envía un mensaje indicándoles que vayan a su domicilio, es así que al regresar, nuevamente se encuentran con los sujetos, siendo que el procesado se sacó la casaca teniendo un objeto en la mano, al parecer una piedra con la cual golpeó al agraviado, mientras él peleó con el otro sujeto, logrando percatarse que se llevaron el celular y dinero del agraviado, para luego darse a la fuga. Esta declaración, si bien fue emitida sin presencia del representante del Ministerio Público, fue ratificada a nivel de juicio oral –folios trescientos setenta y cuatro y siguientes-, donde precisó que inicialmente le quisieron robar pero no lo lograron, y en la segunda oportunidad fueron directamente hacia su amigo, observando que “[...] mientras estaban peleando el celular cayó al suelo, es cuando uno de ellos lo agarra y se van los dos. Ambos corrieron”. ii) La testimonial del efectivo policial Julio Teófilo Carpio Eguía, quien a folios ciento cuarenta y siete señala que, observó que dos jóvenes golpeaban al agraviado dejándolo tendido en el pavimento, procediendo a perseguirlos, interviniendo al procesado en la entrada a Huachipa, a la altura de las líneas del tren. Precisa que el agraviado reconoció en el lugar al encausado, imputándole el robo de sus pertenencias. Con esta testimonial se corrobora la existencia de dos personas que agredían al agraviado y que sólo se intervino a una. iii) Certificado médico legal de folios quince, donde los peritos que suscriben, certifican que el agraviado presenta lesiones ocasionadas por agente contundente duro, lo cual da crédito a la versión del testigo Leonardo Fabián Arone Quispe.

OCTAVO. Con relación a la persistencia en la incriminación, se tiene que el agraviado fue firme en declarar a nivel preliminar –folios seis- y de juicio oral –folios trescientos noventa y dos-, que cuando se encontraba con Leonardo Arone Quispe camino a casa de una amiga, fueron interceptados por dos sujetos, entre los que se encontraba el procesado, quien les pidió dinero, ante la negativa forcejearon y se retiraron; y que al volver por el mismo lugar, el procesado se fue contra él, agrediéndolo con un objeto contundente, instantes en que siente que mete sus manos en su bolsillo y saca su celular y el dinero que tenía.

NOVENO. Por estas consideraciones, se concluye que la sindicación del agraviado se eleva a la categoría de prueba con contenido acusatorio suficiente para enervar la presunción de inocencia del imputado, pues cumple los presupuestos de certeza establecidos en el citado Acuerdo Plenario.

5. Sobre las alegaciones del recurrente

DÉCIMO. Con relación a la presunta existencia de contradicciones entre la declaración del agraviado y la declaración del testigo presencial, relativas a quién sustrajo sus pertenencias, se tiene que, si bien el agraviado señala que en el contexto que era golpeado por el procesado sintió que este introdujo sus manos a sus bolsillos para sustraerle su celular y dinero, también precisa que en todo momento se defendió, por ello el encausado presenta lesiones corporales -como se observa del certificado médico legal de folios diecisiete-; por lo que, se colige que este sacó los bienes del bolsillo del agraviado y en el contexto de la pelea cayeron al suelo, siendo recogidos por el otro

70

interviniente –como lo señala Leonardo Arone a folios trescientos setenta y cuatro, y el propio procesado en la respuesta a la pregunta número siete de su declaración preliminar de folios diez-, siendo que ambos huyeron al lograr su cometido. Por lo que, las alegaciones del recurrente constituyen argumentos de defensa infundados.

DÉCIMO PRIMERO. Respecto a la alegación del recurrente, que no tenía necesidad para robar pues al momento de ser intervenido llevaba dinero en efectivo –conforme al acta de registro personal de folios trece-, se aprecia que constituye un argumento de defensa subjetivo; toda vez que, de las máximas de la experiencia se tiene que no todos los que cometen ilícitos contra el patrimonio es porque no cuentan con ninguna cantidad de dinero, en este caso ínfima como son quince soles; asimismo, el hecho que no se halló en su poder las pertenencias del agraviado, en nada restan credibilidad a la imputación en su contra, pues no actuó solo, sino en coautoría de su acompañante, a quien identificó como su amigo "Leonardo".

6. Sobre la pena y reparación civil

DÉCIMO SEGUNDO. Para la dosificación punitiva debe tenerse presente que el legislador estableció clases de pena y la cantidad de estas, por consiguiente, se fijó criterios necesarios para que se pueda individualizarla judicialmente y concretarla; dentro de este contexto debe observarse el principio de proporcionalidad 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 con los artículos cuarenta y cinco y cuarenta y seis del Código Penal. En tal sentido, se advierte que la sanción determinada al procesado no es proporcional a las circunstancias que rodearon el ilícito; por lo que, podría elevarse prudencialmente; no obstante, no hay reforma en perjuicio del imputado y el representante del Ministerio Público no recurrió.

DÉCIMO TERCERO. La reparación civil, conforme con los artículos noventa y dos y noventa y tres del Código Penal, busca el resarcimiento del daño ocasionado a la víctima que comprende la restitución del bien materia del delito, cuando es posible, o de su valor y el pago de los daños y perjuicios que se hayan producido como consecuencia del accionar del sujeto activo. Esta debe fijarse de acuerdo con la naturaleza del delito cometido; en consecuencia, se advierte que la reparación civil fijada por la Sala Penal Superior es consecuente con el daño causado.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, **ME ADHIERO AL VOTO** de los señores Jueces Supremos San Martín Castro, Prado Saldarriaga y Salas Arenas en todos sus extremos; en consecuencia, se declare: **NO HABER NULIDAD** en la sentencia de folios cuatrocientos siete, que condenó a Brihan Daniel Luque Tejeda, como autor del delito contra el Patrimonio-robo agravado, en perjuicio del menor Jorge Washington Huamán Chujutalli, a siete años de pena privativa de libertad; y fijó en quinientos soles el



Handwritten mark

monto que por concepto de reparación civil deberá abonar a favor del
agraviado; con lo demás que al respecto contiene. Y les devolvieron.

S.

NEYRA FLORES

NF/ticb

Large handwritten signature or scribble

Signature
DINY YURIANIEVA CHAVEZ VERAMENDI
SECRETARIA (a)
Sala Penal Transitoria
CORTE SUPREMA