

**VALOR PROBATORIO DE UNA DECLARACIÓN
AUTOINCULPATORIA DEL PROCESADO**

Sumilla. La declaración autoinculpatoria de un procesado, no puede servir de sustento para fundar una condena. La condena debe sostenerse en prueba de cargo aportada por el Ministerio Público en su condición de responsable de la carga de la prueba, y si esta coincide y valida una confesión rodeada de las garantías fundamentales, la condena sería legítima. La jurisprudencia nacional y comparada es uniforme.

Lima, dos de julio de dos mil diecinueve

VISTO: el recurso de nulidad interpuesto

por **ALEXIS JOHNY CASTRO JULCA**, contra la sentencia del veintiocho de agosto de dos mil dieciocho, emitida por la Cuarta Sala Penal para Procesos con Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima –página cuatrocientos veintiséis–, que lo condenó como autor del delito contra el patrimonio, en la modalidad de tentativa de robo con agravantes, en perjuicio de Fryda Cristina Gonzales Vásquez, a diez años de pena privativa de la libertad; y al pago de quinientos soles por concepto de reparación civil, que deberá abonar el sentenciado a favor de la agraviada.

Intervino como ponente la jueza suprema **PACHECO HUANCAS**.

CONSIDERANDO



HECHOS IMPUTADOS

1. Se atribuyó a **ALEXIS JOHNY CASTRO JULCA**, que el veintiuno de marzo de dos mil catorce, a las veinte horas con cuarenta y cinco minutos aproximadamente, cuando la agraviada Fryda Cristina Gonzales Vásquez caminaba por inmediaciones del cruce de las avenidas Faucet y Contisuyo, en Maranga, distrito de San Miguel, el imputado la habría tomado del cuello, trató de quitarle el teléfono celular, pero como no lo soltaba, arrojó al pavimento a la agraviada y se apoderó del dispositivo móvil, huyendo del lugar y al ser perseguido lo arrojó, para ser finalmente intervenido y recuperado el aludido teléfono.



ARGUMENTOS DE LA SENTENCIA IMPUGNADA

2. El Colegiado Superior sustentó el fallo condenatorio, sobre la base de los argumentos siguientes:

- 2.1.** La agraviada sindicó al procesado con la sustracción de su teléfono celular.
- 2.2.** El imputado, en su declaración policial en presencia fiscal aceptó los cargos imputados; y si bien en su declaración instructiva y en juicio oral, se retractó, alegando maltrato del personal policial, aquel cambio de versión no tiene respaldo probatorio.
- 2.3.** El certificado médico legal practicado al procesado el mismo día de los hechos, concluye que presenta lesiones.



FUNDAMENTO DE LOS AGRAVIOS

3. La defensa del sentenciado en su recurso de nulidad (página cuatrocientos treinta y nueve), alegó lo siguiente:

- 3.1.** En la diligencia de declaración policial del recurrente, no estuvo presente el representante del Ministerio Público, porque firmó con un lapicero de color distinto al que figuran las otras firmas, por lo que esta declaración carece de valor probatorio.
- 3.2.** El certificado médico legal, fue realizado el veintidós de marzo de dos mil catorce, a las 00:15 horas, es decir antes que el recurrente declare ante personal policial, lo que fue a la 01:00 horas de la mañana, lo que explica que no presente lesiones.
- 3.3.** La agraviada no asistió al proceso penal para ratificar su incriminación inicial, por lo que no puede darse valor probatorio a su declaración policial, que se llevó a cabo sin presencia del representante del Ministerio Público.
- 3.4.** Tampoco, se llevaron a cabo las declaraciones de la mamá de la agraviada, Dina Rosa Vásquez Ayala y del personal de serenazgo que participó en la intervención.



CALIFICACIÓN DEL DELITO MATERIA DE CONDENA

4. El delito de tentativa de robo con agravantes, a la fecha de la comisión de los hechos, se encuentra tipificado en el artículo ciento ochenta y ocho, concordado con numeral dos, del primer párrafo, del artículo ciento ochenta y nueve, así como el artículo dieciséis del Código Penal:

"[...] El que se apodera ilegítimamente de un bien mueble total o parcialmente ajeno, para aprovecharse de él, sustrayéndolo del lugar en que se encuentra, empleando violencia contra la persona o amenazándola con un peligro inminente para su vida o integridad física [...]" "La pena será no menor de doce ni mayor de veinte años si el robo es cometido: [...]. 2. Durante la noche". "En la tentativa el agente comienza la ejecución de un delito, que decidió cometer, sin consumarlo. El juez reprimirá la tentativa disminuyendo prudencialmente la pena".



FUNDAMENTOS DEL SUPREMO TRIBUNAL

5. El punto de partida para analizar la sentencia de mérito, es el principio de impugnación limitada que fija los límites de revisión por este Supremo Tribunal; en cuya virtud, se reduce el ámbito de la resolución, únicamente a las cuestiones promovidas en el recurso aludido las que configuran, en estricto, la denominada competencia recursal del órgano de alzada.

6. En el primero de los motivos, el recurso de nulidad denuncia la legalidad de su declaración policial –página once–. Sostiene que no estuvo presente el representante del Ministerio Público y lo justifica, al señalar: **i)** en el color de la tinta donde aparece la firma del fiscal, difiere al color de las firmas de los otros participantes de la diligencia; y **ii)** que fue golpeado para firmar una declaración que no realizó.

7. Pero entonces, ¿Qué declaró el recurrente a nivel policial? Señaló:

estuve parado a media cuadra de la avenida Faucett, en esos momento aprecia a una persona de sexo femenino, quien caminaba sola, ante ello le dije que me entregara su teléfono celular, pero se negó y yo reaccioné quitándole de sus manos forcejé con ella y la señorita se tropezó y cayó al piso, para ello yo me encontraba corriendo [...] la agraviada a bordo de un vehículo me comenzó a seguir y logró interceptarme [...] bajó con una varilla

de fierro, en ese acto se presente efectivos policiales y junto al serenazgo me condujeron a esta sede policial.

8. Frente a su primer reclamo, consta que en la misma participó el efectivo policial, Dante Pastor Bocangel, el sentenciado, con la presencia del representante del Ministerio Público. Por ello, el argumento que difiera sobre el color de tinta del lapicero, no es un argumento objetivo para alegar la ausencia del titular de la acción penal.

9. En el presente caso, la Sala de Juzgamiento en el fundamento tercero de la sentencia impugnada, otorgó valor probatorio a esta declaración preliminar del recurrente, y no así respecto a su retractación ante el juez y el Colegiado Superior. El derecho fundamental a la no autoincriminación, está garantizado en el artículo dos, numeral veinticuatro, inciso g, de la Constitución Política del Perú y artículo ocho, numeral dos inciso g, y numeral tres, de la Convención Americana de Derechos Humanos, se garantiza que este no se obtenga bajo violencia o amenaza, y es que el recurrente sostiene que fue golpeado para que firme una declaración que nunca proporcionó y de donde revela una aceptación de los cargos imputados por el Ministerio Público.

Al respecto, el Tribunal Superior en el considerando catorce de la sentencia impugnada, señaló que los golpes alegados por el sentenciado, se desvirtúan con el Certificado Médico Legal N.º 019385-L-D –página veintiuno–, donde al evaluar al sentenciado, concluyó: “no presenta huellas de lesiones traumáticas”. Sin embargo, el Tribunal Superior no tuvo en cuenta que el médico legista evaluó al recurrente las 00:15 horas del veintidós de marzo de dos mil catorce, mientras que su declaración policial, fue a la 01:00 horas del mismo día; lo que revela que el recurrente pasó el reconocimiento médico antes que se le tome su declaración policial.

10. En esa misma línea, el impugnante, en su declaración instructiva –página ciento dos–, señaló al respecto: “en la comisaría me golpearon, me dieron de cachetadas, me daban golpes en la nuca y de ahí me hicieron firmar”; es decir,

dejó constancia de los golpes que habría sufrido para que firme la declaración policial. Esto lo reiteró en su declaración plenaria –página trescientos ochenta (vuelta)–. Cabe señalar que el certificado médico legal, no ayuda a esclarecer los probables golpes sufridos alegados por el recurrente, con la finalidad que se autoinculpe en la declaración policial, y es así que en el caso de análisis, su denuncia no asume validez en razón que en la misma aparece la presencia del representante del Ministerio Público, que conforme al artículo sesenta y dos del Código de Procedimientos Penales, da legalidad a la misma; sin embargo, también es cierto que no estuvo presente el abogado defensor del impugnante y a ello, debe agregarse que la citada declaración en tales condiciones no puede sustentar una condena.

11. Como recuerda la jurisprudencia nacional, respecto a la autoincriminación, recaído en la Sentencia Casatoria N.º 375-2011–Lambayeque, fundamento noveno, emitida por la Sala Penal Permanente:

El imputado es el sujeto del proceso que suele estar en la mejor posición para efectuar aportes probatorios respecto del hecho que se atribuye; ello no obstante, su colaboración únicamente puede obtenerse a partir de una actitud estrictamente voluntaria. En el marco de esta metodología procesal la dignidad humana convierte al imputado en un sujeto incoercible e impone a los funcionarios encargados de la persecución penal el deber de atenderse a lo que aquel decida en cuanto si hará no una declaración y al contenido de ella.

12. Por su parte, la jurisprudencia comparada española, en la STC N.º 165/20174, fundamento cuatro, señala que no es posible fundamentar una sentencia condenatoria, esto es, entender destruida la presunción de inocencia que constitucionalmente ampara a todo imputado con el exclusivo apoyo de una declaración en la que aquél reconozca su participación en los hechos que se le atribuyen. Solo los actos procesales desarrollados ante un órgano judicial pueden generar verdaderos actos de prueba susceptibles, en su caso, de ser valorados conforme a las exigencias impuestas. En caso de no ser respetada por los

órganos judiciales, da lugar a la vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías, incluso del derecho a la presunción de inocencia.

13. En este caso no existe certeza de lo que alega el recurrente. Ahora, si ello bastaría para sostener una condena (declaración policial autoinculpatoria), entonces no se examinaría el resto de elementos probatorios; pero no es así, la condena debe sostenerse en prueba de cargo aportada por el Ministerio Público en su condición de titular de la carga de la prueba, y si esta coincide y valida una confesión rodeada de las garantías fundamentales, es obvio, la condena sería legítima.

14. En el caso que analizamos, el recurrente además de lo señalado, sostiene que en la declaración policial de la agraviada, Fryda Cristina Gonzales Vásquez, no estuvo presente el representante del Ministerio Público. Agrega, que ella no asistió a ratificar su incriminación ante el juez ni el Colegiado Superior. La agraviada en la etapa policial –página nueve–, relató: “cuando estaba bajando por el cruce de las avenidas Faucett y Contisuyo, al avanzar y cruzar la pista, el sujeto también hizo lo mismo, y se me adelantó [...] corriendo me tomó del cuello y trataba de quitarme mi celular y como no soltaba el teléfono, y me dijo que soltara el teléfono y amenazó, por lo cual empezó a gritar [...] luego en un auto logramos darle alcance y logré verlo cuando el sujeto se sacaba su casaca, y al reclamarle me dijo que había botado el celular”.

15. Ciertamente, tiene razón el recurrente, al señalar que la declaración de la agraviada Fryda Cristina Gonzales Vásquez, se realizó sin presencia fiscal. El artículo sesenta y dos del Código de Procedimientos Penales prescribe: “La investigación policial previa que se hubiera llevado a cabo con intervención del Ministerio Público, constituye elemento probatorio que deberá ser apreciado en su oportunidad, por los jueces y tribunales”.

16. El relato de la agraviada, en su declaración policial en las condiciones antes descritas, por sí sola, no tiene idoneidad probatoria, porque carece de legalidad en su actuación al no estar presente el representante del

Ministerio Público. Y añadimos que la agraviada no asistió en el sumario judicial ni al plenario, y tampoco fue oralizado su declaración preliminar para ser sometida a los principios de contradicción, oralidad, y defensa, lo que le resta idoneidad probatoria, y en este caso tampoco hay acta de reconocimiento contra el recurrente.

17. Por otra parte, una de las pruebas científicas de relevancia probatoria en este caso, que acredita la violencia, en el delito de robo, es el certificado médico legal. Sin embargo, pese a su pertinencia y utilidad en la medida que la agraviada señaló que fue lanzada al piso por el agresor, con la finalidad de arrebatarle su celular, nunca pasó reconocimiento médico legal, como se advierte del punto II del atestado policial –página tres–, lo que trae como consecuencia, que no solo no se acredite la violencia en este caso, sino la corroboración de la declaración de la víctima.

18. En ese mismo sentido, otra prueba importante que tiene incidencia en el juicio probatorio, es el hallazgo del bien sustraído. En el presente caso, la agraviada relató que el recurrente en su huida arrojó el celular. Sin embargo, no se advierte ningún acta de hallazgo del celular por el lugar donde se desarrollaron los hechos, con lo que se hubiera podido acreditar que efectivamente fue arrojado en el trayecto que siguió su atacante desde que el lugar donde fue sustraído el celular a la agraviada hasta que fue aprehendido.

En este caso, la existencia del celular a nivel policial ocurre por medios irregulares, pues fue la mamá de la agraviada, Dina Rosa Vásquez Ayala, quien se presentó a la comisaría y entregó el celular, lo que se dejó constancia en acta de recepción –página quince–, y en la entrega señaló que: “el equipo fue entregado por una señora, quien inicialmente la llamó por teléfono indicándole que ella había sido testigo y había observado a un sujeto arrojar el teléfono al suelo”; es decir, la señora no identificada conocía el número de teléfono de la mamá de la agraviada para

llamarla, como esta refirió, hecho poco común en situaciones como esta.

19. Estas son las condiciones en que se entrega el celular por parte de la mamá de la agraviada a la policía posterior a los hechos. Entonces, estas, no son actuaciones revestidas de legalidad y por el contrario, en el caso del titular de la carga de la prueba debió ofrecer y que se actúe la declaración de la mamá de la agraviada, sobre las circunstancias de la entrega del celular de la agraviada e informe el nombre de la persona que le entregó el bien, para otorgarle mérito probatorio a la entrega del celular. Sin embargo, la mamá de la agraviada, no concurrió al plenario pese ser notificada y que finalmente se prescindió de su declaración, pese a la importancia de su testimonio para darle verosimilitud a la imputación de la agraviada.

20. Por otro lado, la agraviada relató que cuando intervino al recurrente con ayuda de una tercera persona, apareció personal de Serenazgo. Sin embargo, se desconoce el nombre de la persona que brindó asistencia a la agraviada, y menos aun se conoce al personal de Serenazgo quienes pudieron brindar información valiosa sobre la aprehensión del sentenciado. El Ministerio Público como titular de la acción penal y en quien recae la carga de la prueba¹, debió indagar la identificación de las personas que participaron inmediatamente a la intervención, para darle consistencia a su imputación. La intervención policial, posterior a todo ello, carece de relevancia probatoria, de ahí que el efectivo policial Dante Pastor Bocangel, en su declaración plenaria –página cuatrocientos dos (vuelta)–, solo se limitó en señalar que no presenció directamente el hecho.

21. Es claro que en las condiciones en que la agraviada declaró, sin que ratifique la sindicación contra el recurrente ante el juez ni Colegiado Superior, no puede servir de sustento para un juicio de culpabilidad, si es

¹ Ello de conformidad con el artículo 14 de la Ley Orgánica del Ministerio Público que prescribe: "Sobre el Ministerio Público recae la carga de la prueba en las acciones [...] penales [...]".

que no existe prueba suficiente que corrobore los cargos que atribuye el Ministerio Público. Además de ello, el titular de la acción penal, no ofreció las actuaciones probatorias útiles para formar convicción sobre la responsabilidad penal del procesado.

Y en este caso solo existe la autoinculpación cuestionada por el recurrente y la declaración de la agraviada que solo declaró a nivel preliminar pero sin la presencia del representante del Ministerio Público. No existen elementos complementarios de utilidad y suficiencia que valide los cargos formulados por el representante Ministerio Público, lo que favorece al impugnante.

22. Entonces, la solución a este caso, es la absolución del encausado, al no haberse logrado enervar el principio de presunción de inocencia, en aplicación del numeral veinticuatro, del artículo dos, literal e, de la Constitución Política del Estado, concordante con el numeral dos, del artículo ocho, de la Convención Americana de los Derechos Humanos, que preceptúa: “[...] toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia, mientras no se establezca legalmente su culpabilidad [...]”, tal y como se desprende de la Convención exige que una persona no pueda ser condenada mientras no exista prueba de su responsabilidad penal, si obra contra ella prueba incompleta o insuficiente, no es procedente condenar, sino absolver.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, declararon:

I. HABER NULIDAD en la sentencia del veintiocho de agosto de dos mil dieciocho, emitida por la Cuarta Sala Penal para Procesos con Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima –página cuatrocientos veintiséis–, que condenó a **ALEXIS JOHNY CASTRO JULCA** como autor del delito contra el patrimonio, en la modalidad de tentativa de robo con agravantes, en perjuicio de Fryda Cristina Gonzales Vásquez, a diez años de pena privativa de la libertad; y al pago de quinientos soles por

concepto de reparación civil, que deberá abonar el sentenciado a favor de la agraviada; y **reformándola**, lo **ABSOLVIERON** de la acusación fiscal por el referido delito en perjuicio de la citada agraviada.

II. ORDENARON que se proceda a la inmediata libertad del recurrente **ALEXIS JOHNY CASTRO JULCA**, siempre que no registre mandato de detención emanado por autoridad competente.

III. DISPUSIERON el archivo definitivo de la presente causa, **OFICIÁNDOSE** para tal efecto a la Cuarta Sala Penal para Procesos con Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima, para los fines pertinentes.

IV. MANDARON se proceda a la anulación de los antecedentes penales, policiales y judiciales del imputado generados como consecuencia del presente proceso penal; y, los devolvieron.

Intervino el juez supremo Castañeda Espinoza, por licencia del juez supremo Quintanilla Chacón.

S. S.

PRADO SALDARRIAGA

BARRIOS ALVARADO

CASTAÑEDA ESPINOZA

CASTAÑEDA OTSU

PACHECO HUANCAS

IEPH/rvz