

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL TRANSITORIA

RECURSO DE NULIDAD N.º 200-2019/LIMA SUR PONENTE: JOSÉ LUIS LECAROS CORNEJO

Robo agravado

Sumilla. Al no haberse desvirtuado la presunción de inocencia que favorece a los acusados, en virtud de la cual se exige una actividad probatoria mínima, es pertinente dictar sentencia absolutoria.

Lima, veintitrés de marzo de dos mil veintiuno

VISTO: el recurso de nulidad interpuesto por el fiscal superior de la Segunda Fiscalía Penal Transitoria de Lima Sur contra la sentencia del ocho de noviembre de dos mil dieciocho (foja trecientos catorce), que absolvió de la acusación fiscal a José Antonio Lozano Agüero, Paul Ricardo Buitrón Márquez, Marco Antony Buitrón Márquez (reos libres), por el delito contra el patrimonio en la modalidad de robo agravado, en perjuicio de Alex Edinson Gálvez Vázquez.

Intervino como ponente el juez supremo LECAROS CORNEJO.

CONSIDERANDO

Primero. El fiscal superior de la Segunda Fiscalía Superior Penal Transitoria de Lima Sur, en su recurso formalizado de foja trescientos veinticinco sostiene:

1.1. La resolución que se impugna incurre en error, puesto que se encuentra acreditada la responsabilidad penal de los encausados, conforme lo ha sostenido el agraviado Alex Edinson Gálvez Vázquez al señalar que el encausado José Antonio Lozano Agüero se acercó y le solicitó dinero; no obstante, ante la negativa de la víctima, lo sujetó del

cuello por la espalda para facilitar a sus coacusados Paul Ricardo Buitrón Márquez y Marco Antony Buitrón Márquez rebuscarle los bolsillos, quienes llegaron a sustraerle sus pertenencias; hecho que ha sido corroborado con el acta de reconocimiento físico (foja treinta y tres); instrumento que fue ratificado en el plenario.

- 1.2.** Respecto a que no contó con el presupuesto de verosimilitud, señala que con la ocurrencia en la calle común N.º 284 (foja nueve), elaborada por el SOT3 Lucio Villafuerte Icarime, se tiene que el agraviado fue víctima de la sustracción de sus pertenencias.
- 1.3.** El Colegiado no ha meritado las contradicciones en las que han incurrido los encausados, esto es que el encausado Lozano Agüero ha referido que consumió licor con el agraviado y que luego empezaron a discutir por lo que lo golpeó en la cara. Por su parte, Paul Ricardo Buitrón Márquez también refirió que tomó licor con el agraviado; mientras que Marco Antony Buitrón Márquez, a nivel preliminar, refirió que el agraviado quería tomar con ellos; en su declaración instructiva dijo que el agraviado llegó con Eusebio y cómo sabían que era problemático querían que se vaya; mientras que en el plenario indicó que su hermano Paul Ricardo llegó en compañía del agraviado y empezaron a ingerir licor, dichos que han sido desvirtuados por el agraviado.
- 1.4.** De igual modo, el testigo Eusebio Quispe Rodas en el plenario ha referido que tomaba licor con los encausados cuando llegó el agraviado con quien comenzaron a tomar licor; con lo que se puede demostrar que los procesados se encontraban en el lugar de los hechos y, por lo tanto, se acredita el delito y la responsabilidad penal de los encausados José Antonio Lozano Agüero, Paul Ricardo Buitrón Márquez y Marco Antony Buitrón Márquez; en consecuencia existen suficientes medios de prueba que acreditan la comisión del delito instruido, así como la responsabilidad penal de los encausados; de tal forma que el Colegiado no ha valorado correctamente las pruebas

aportadas durante el proceso; consideraciones por las cuales debe revocarse la sentencia apelada.

Segundo. Los hechos materia de acusación se circunscriben a que el día diecisiete de noviembre de dos mil trece, a las cinco de la mañana, aproximadamente, cuando el agraviado Alex Edinson Gálvez Vázquez retornaba a su domicilio, por la altura del colegio Rodrigo Lara Bonilla y pasaba por el costado de un auto de color rojo o guinda dentro del cual unos sujetos consumían licor; uno de ellos José Antonio Lozano Agüero le pidió dinero y, ante su negativa, lo acogotó por la espalda, mientras que los otros dos Paul Ricardo y Marco Antony Buitrón Márquez le rebuscaban los bolsillos, con lo que lograron despojarlo de un celular marca Sony Xperia de color blanco con negro, documentos (carné universitario, DNI y licencia de conducir) y la suma de ciento ochenta soles que estaban en su billetera. En el forcejeo por querer defenderse lo empezaron a agredir con puñetes y patadas hasta que le rompieron el labio, pero logró huir del lugar reconociendo a sus agresores. Se dirigió a su domicilio para pedir ayuda a su progenitor con quien se dirigió a la dependencia policial a denunciar el hecho y con apoyo de la policía se logró intervenir a los procesados quienes permanecían en el lugar.

Tercero. Revisado el expediente, durante el proceso, como prueba de cargo solo existe la versión inculpativa del agraviado a nivel policial, instrucción y en juicio oral, pero esta no guarda coherencia ni uniformidad; de tal forma que Alex Edinson Gálvez Vázquez refirió (foja dieciséis) en su manifestación policial que a la cinco de la madrugada, aproximadamente, cuando retornaba a su domicilio, a la altura del Colegio Rodrigo Lara Bonilla, había un auto rojo o guinda al interior del cual unos sujetos consumía licor y cuando se acercó le pidieron dinero. Ante su negativa, uno de ellos lo acogotó por la espalda, mientras que los otros dos le rebuscaban los bolsillos. En el forcejeo por querer defenderse lo tiraron al suelo y lo agredieron con puñetes y patadas, hasta que llegaron a romperle el labio.

Corrió hacia su domicilio mientras les decía que los iba denunciar porque los conoce. Al llegar a su casa salió con sus padres hacia la comisaría y en compañía de los efectivos fueron al lugar de los hechos donde encontraron a los sujetos. Señala que dos de los acusados son hermanos y ellos lo bolsiquearon y se llevaron su celular marca Sony Ericson color blanco con negro, licencia de conducir, DNI y su billetera con ciento ochenta soles. José Antonio Lozano Agüero fue quien le dio un puñete en la boca y los hermanos lo agarraron a patadas en el suelo.

Refiere el deponente que a esa hora regresaba de un compromiso y había ingerido licor (vino y daiquiri). A foja ciento veinticuatro, en su declaración instructiva, sostuvo que los detalles son difíciles de recordar, que por el bien de su familia y de la familia de ellos decidió no seguir con la denuncia, pues quiere vivir en paz y armonía. Manifiesta que se lleva bien con los acusados y que han llegado a un acuerdo y se comprometieron a reponerle el dinero y el celular que le robaron.

Manifiesta que la lesión se la ocasionó el denunciado José Lozano Agüero para después apoderarse de sus bienes, mientras los otros denunciados estaban presentes sin impedir que ocurriera. En la audiencia del juicio oral refirió que perdió sus pertenencias de forma violenta cuando regresaba de un compromiso. Sostuvo que encontró al imputado Lozano Agüero cuando consumía licor y él lo acogotó, con dos acusados más quienes lo apoyaron a rebuscarle sus bolsillos y le sacaron su celular, documentos y dinero. Señala que le dieron puñetes y patadas por lo que empezó a sangrar.

Cuarto. En atención al Acuerdo Plenario N.º 2-2005/CJ-116 estableció criterios para valorar cuando declara un agraviado:

Tratándose de las declaraciones de un agraviado, aun cuando sea el único testigo de los hechos, al no regir el antiguo principio jurídico *testis unus testis nullus* [un testigo, ningún testigo], tiene entidad para ser considerada prueba válida de cargo y, por ende, virtualidad procesal para enervar la presunción de inocencia del imputado; siempre y cuando no se adviertan razones objetivas que invaliden sus afirmaciones. Las garantías de certeza serían las siguientes: **a)** Ausencia de incredibilidad subjetiva. Es decir, que no existan relaciones entre agraviado e imputado basadas en el odio,

resentimientos, enemistad u otras que puedan incidir en la parcialidad de la deposición, que por ende le nieguen aptitud para generar certeza. **b)** Verosimilitud, que no solo incide en la coherencia y solidez de la propia declaración, sino que debe estar rodeada de ciertas corroboraciones periféricas, de carácter objetivo, que le doten de aptitud probatoria. **c)** Persistencia en la incriminación, con las matizaciones que se señalan en el literal c del párrafo anterior.

Por tanto, se determina que las declaraciones vertidas por el agraviado Alex Edinson Gálvez Vásquez, no reúnen las garantías de certeza; por lo tanto, no tienen entidad para ser considerada prueba de cargo válida.

Quinto. Aunado a lo expuesto, los acusados Paul Ricardo Buitrón Márquez, Antonio Lozano Agüero y Marco Antony Buitrón Márquez, en todas las etapas del proceso han negado su participación en el delito imputado, y esta negativa no ha sido desvirtuada con elementos probatorios; al contrario fue corroborada con la declaración testimonial de Eusebio Quispe Rodas, quien (foja doscientos sesenta) señaló que estaban conversando y el señor José Antonio Lozano Agüero le tiró un manazo al agraviado y le cayó en la boca. La discusión la inició Alex porque decía que su papá es abogado y él también. El deponente le ayudó a levantarse y le dijo a José Antonio que se tranquilice, entonces acompañó a Alex hasta la esquina para que se vaya a su casa y en ese momento comenzó a insultarlos y a decir que los iba a denunciar. Manifiesta que en ningún momento se le pidió dinero.

Sexto. La insuficiencia probatoria es incapaz de desvirtuar la presunción de inocencia o la invocación del *in dubio pro reo* (la duda favorece al reo), cuando existe duda razonable respecto a la responsabilidad penal del procesado. Dichos principios no pueden ser invocados en forma conjunta a favor de un encausado, sino que su invocación debe hacerse de manera alternativa, ello en razón de que la insuficiencia probatoria, por ser tal, es inocua para destruir la presunción de inocencia y, por ende, no puede generar duda en el juzgador, precisamente por la inexistencia de pruebas que lleven a la convicción de la responsabilidad penal del acusado.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, declararon: **NO HABER NULIDAD** en la sentencia del ocho de noviembre de dos mil dieciocho, que absolvió a los acusados Paul Ricardo Buitrón Márquez, Antonio Lozano Agüero y Marco Antony Buitrón Márquez (reos libres) de la acusación fiscal formulada en su contra por el delito contra el patrimonio en la modalidad de robo agravado en perjuicio de Alex Edison Gálvez Vázquez; con lo demás que contiene y es materia del recurso, y los devolvieron.

Intervino el juez supremo Bermejo Ríos por licencia de la jueza suprema Castañeda Otsu.

S. S.

LECAROS CORNEJO

PRADO SALDARRIAGA

PACHECO HUANCAS

GUERRERO LÓPEZ

BERMEJO RÍOS

JLLC/isa