



24

**Sindicación inculpativa de la agraviada**

**Sumilla.** Al cumplir la sindicación inculpativa de la agraviada los presupuestos procesales del Acuerdo Plenario N.º 02-2005/CJ-116; a lo que se suma la versión incoherente, inverosímil y contradictoria del procesado, se ha enervado el principio constitucional de presunción de inocencia que le protegía y, con ello, la acreditación de su responsabilidad penal por este injusto.

Lima, diez de octubre de dos mil diecisiete

**VISTO:** el recurso de nulidad interpuesto por el abogado del procesado Bryan Alexander Cherres Seminario contra la sentencia del catorce de junio de dos mil dieciséis (fojas seiscientos cuarenta y tres); en el extremo que lo condenó como autor del delito contra el patrimonio en la modalidad de robo agravado, en perjuicio de Kerlly Gutiérrez Santillán, a ocho años de pena privativa de libertad efectiva.

Intervino como ponente el señor juez supremo Calderón Castillo.

**CONSIDERANDO**

**PRIMERO. IMPUTACIÓN FÁCTICA**

Conforme se desprende de la denuncia (fojas cuarenta y cinco), se imputa al recurrente Bryan Alexander Cherres Seminario y a su coprocesado Julio Salazar Gómez la comisión del delito de robo agravado, sucedido aproximadamente a las nueve y cuarenta minutos de la noche, del nueve de julio de dos mil trece; cuando la agraviada Kerlly Gutiérrez Santillán abría la puerta de su domicilio ubicado en el jirón San Luis Gonzaga número quinientos noventa, en el distrito de San Juan de Lurigancho, y fue interceptada por los citados procesados y una tercera persona no identificada.

El sentenciado Julio Salazar Gómez intentó arrebatarse la cartera, pero la agraviada opuso resistencia y forcejeó; ante esto, el procesado Cherres Seminario la tomó del brazo y la jaló para que suelte la cartera. Mientras el tercer sujeto permanecía al costado de la agraviada en alerta, quien empezó a gritar. Los procesados continuaron jalando a



25

Gutiérrez Santillán, quien cayó al piso, para luego arrastrarla unos metros, y terminó soltando su bolso. Posteriormente, los procesados se dieron a la fuga por diversas direcciones. Lograron ser capturados cerca del lugar de los hechos por los familiares de la agraviada y se logró recuperar la cartera, con excepción de algunos bienes.

## **SEGUNDO. FUNDAMENTOS DEL RECURRENTE**

La defensa técnica del encausado Bryan Alexander Cherres Seminario fundamenta su recurso de nulidad (fojas seiscientos sesenta y uno) en que:

- 2.1. Desde el inicio del proceso se ha declarado inocente de los cargos imputados.
- 2.2. En la sindicación de la agraviada realizada en su manifestación preliminar no participó el representante del Ministerio Público; y en su declaración preventiva cambió de versión, por lo que la referida sindicación carece de firmeza y coherencia.
- 2.3. El efectivo policial Gustavo Orlando Cabello Bustamante es un testigo de oídas, pues no participó en la intervención, sino los miembros del Serenazgo.
- 2.4. Las supuestas lesiones a las que hace referencia la agraviada a nivel preliminar no se encuentran corroboradas con el certificado médico legal. Además, en su declaración preventiva señaló que no sufrió lesión alguna.
- 2.5. Al no existir elementos probatorios que corroboren la versión de la agraviada, se debió absolver al encausado, sustentándose en el Acuerdo Plenario N.º 02-2005/CJ-116.

## **TERCERO. PRESUPUESTOS A TENER EN CUENTA EN EL CONTEXTO DE UN DEBIDO PROCESO**

- 3.1. El delito de robo previsto en el Código Penal, tiene como nota esencial, a diferencia del delito de hurto, el empleo por el agente de violencia o amenazas contra la persona. La conducta típica, por tanto,



26

integra el apoderamiento de un bien mueble total o parcialmente ajeno con la utilización de violencia física o intimidación sobre un tercero. Esto es, la violencia o amenaza, como medio para la realización típica del robo, han de estar encaminadas a facilitar el apoderamiento o a vencer la resistencia de quien se opone al apoderamiento (fundamento décimo del Acuerdo Plenario N.º 3-2009/CJ-116).

**3.2.** La presunción de inocencia se configura en tanto que regla de juicio y desde la perspectiva constitucional, como el derecho a no ser condenado sin pruebas de cargo válidas, lo que implica que exista una mínima actividad probatoria, realizada con las garantías necesarias, referida a todos los elementos esenciales del delito y que de la misma se infiera razonablemente los hechos y la participación del acusado en ellos.

## FUNDAMENTOS DE ESTA SUPREMA INSTANCIA

### CUARTO. ANÁLISIS DE LA RESPONSABILIDAD DEL ENCAUSADO BRYAN ALEXANDER CHERRES SEMINARIO

**4.1.** Dicho en este contexto, la controversia que ahora se presenta es si el encausado Cherres Seminario es uno de los autores del delito materia de imputación. Para ello, partiremos de la sindicación inculpativa realizada por la agraviada Gutiérrez Santillán en su manifestación preliminar (fojas diez), en la cual señala cómo fue víctima del delito imputado (el mismo que está descrito en el considerando primero); y que posteriormente de sucedido el hecho delictivo, un familiar se dirigió al jirón Los Chasquis y siguió a dos sujetos, los cuales fueron capturados en una vivienda por personal del Serenazgo. Uno de los intervenidos indicó dónde se encontraban las pertenencias arrebatadas.

Dichos objetos fueron hallados en el pasaje por donde fugaron, y la cartera en el frontis del domicilio. Los dos sujetos capturados fueron Cherres Seminario y el sentenciado Salazar Gómez; el primero de los nombrados fue quien tomó con fuerza de los brazos a la agraviada para



28

que suelte su bolso y producto del forcejeo recibió un arañón en la mano derecha y un golpe en la pierna izquierda cuando cayó al suelo.

**4.2.** Ahora, si bien la agraviada en su declaración preventiva (fojas noventa y siete), cambió algunos extremos de su versión preliminar (que no puede determinar la participación de los detenidos, ya que el robo fue rápido y que no recibió alguna agresión física). Sin embargo, aún mantiene los siguientes extremos: **a)** Fue intervenida por tres sujetos y forcejeó para que no le arrebaten la cartera. **b)** Un familiar fue en búsqueda de estos sujetos. **c)** Detuvieron a dos sujetos (al recurrente Cherres Seminario y el sentenciado Salazar Gómez), que habían ingresado a un domicilio. **d)** Estos sujetos le dijeron dónde habían lanzado sus pertenencias.

**4.3.** De acuerdo con esto, estimamos que la agraviada persiste (indirectamente) en que el encausado Cherres Seminario participó en el delito materia de imputación, pues advierte que fue detenido junto al sentenciado Salazar Gómez cuando ingresaron a un domicilio en un contexto de persecución, y estos le dijeron dónde estaban las pertenencias robadas; máxime, la agraviada en ningún momento señaló que el recurrente no sea el autor del robo, sino que se limitó a indicar que no puede determinar su participación, debido a que el ilícito se ejecutó con rapidez. Respecto al cambio de versión en el extremo de las agresiones físicas, lo cierto es que en autos no existe certificado médico legal que acredite o no ello. Lo que llama la atención en este análisis es que la agraviada es uniforme también en el extremo que forcejeó con los sujetos para que no le roben su cartera. Con ello, se advierte la presencia del elemento objetivo de "violencia" contra la víctima, por lo que se configura el delito de robo en su tipo base (artículo ciento ochenta y ocho, del Código Penal); y sumándole la presencia de tres sujetos activos y que el ilícito se cometió durante la noche, se configuran las agravantes previstas en los incisos dos y cuatro, del artículo ciento ochenta y nueve, del referido Código Sustantivo.



VB

4.4. En ese orden de ideas, a pesar de que la manifestación preliminar de la agraviada se haya realizado sin la participación del representante del Ministerio Público, esta se encuentra convalidada con su declaración preventiva, aunque haya variado algunos extremos de su versión. No obstante, debe prevalecer la versión preliminar (específicamente en los extremos de la sindicación inculpativa y el tipo de participación del procesado Cherres Seminario); toda vez que es una manifestación espontánea, inmediata y cercana a la fecha de los hechos.

4.5. Por tanto, la sindicación inculpativa constituye prueba de cargo válida, sin embargo, como único elemento probatorio es insuficiente para enervar la presunción de inocencia del encausado Cherres Seminario. Para ello se deben analizar las demás garantías de certeza que prevé el Acuerdo Plenario N.º 02-2005/CJ-116, la ausencia de incredulidad subjetiva y verosimilitud. Respecto a la persistencia en la inculpativa, líneas arriba hemos fundamentado y concluido que la sindicación de la agraviada es persistente.

4.6. En la sindicación se aprecia ausencia de incredulidad subjetiva, pues tanto la agraviada como el procesado Cherres Seminario han señalado no tener algún grado de amistad y enemistad, por lo que no se ha acreditado una relación de odio, rencor o venganza entre estos dos sujetos procesales.

4.7. En cuanto a la verosimilitud, en autos obran los siguientes elementos periféricos que corroboran la sindicación inculpativa: **a)** El Atestado Policial N.º 225-2013, obrante a foja uno (en esta se deja constancia que personal de Serenazgo capturó al recurrente Cherres Seminario y al sentenciado Salazar Gómez por participar en el delito imputado, los mismos que al darse a la fuga ingresaron a un domicilio ubicado en el jirón Los Chasquis número seiscientos cuarenta y ocho, pero fueron reducidos. Además, se advierte que la agraviada Gutiérrez Santillán reconoció a estos dos sujetos como los autores del robo, y sus pertenencias fueron encontradas en el frontis del referido domicilio). **b)** Manifestación



preliminar de Eder Clint Dávila Gutiérrez (fojas doce), quien es primo de la agraviada, y quien persiguió a los sujetos que intervinieron a la agraviada (salió corriendo detrás de los sujetos, llegando hasta el jirón Los Chasquis número seiscientos cuarenta y ocho, lugar donde se escondieron estos delincuentes, para luego ser reducidos por personal del Serenazgo y policial. Uno de estos era el recurrente Cherres Seminario y lo reconoce como uno de los autores del robo que quiso darse a la fuga. Los objetos robados se encontraron frente a dicho inmueble). **c)** Testimonial de Gustavo Orlando Cabello Bustamante (fojas trescientos trece), efectivo policial que elaboró el atestado policial (refiere que le comunicaron que un sereno había capturado a dos delincuentes identificados como Cherres Seminario y Salazar Gómez. Al llegar al lugar se entrevistó con él, quien le informó que estos dos sujetos junto con otro habían asaltado a una fémina; al darse a la fuga ingresaron a un inmueble ajeno donde fueron intervenidos. Indicó que al realizar una revisión de la zona encontró la cartera de la fémina y se procedió a realizar el acta de recojo respectivo. Asimismo, advierte que la agraviada sí reconoció a estos dos sujetos como los autores del robo). **d)** Finalmente, se tiene el Acta de Hallazgo y Recojo obrante a fojas veintidós (en ella se describe que a un metro de distancia de la vereda del domicilio ubicado en el jirón Los Chasquis número seiscientos cuarenta y ocho, se halló una cartera de color plomo).

**4.8.** Aunado a esto, se tiene la declaración del procesado Cherres Seminario, que si bien negó los cargos en todos los estadios procesales (manifestación policial, declaración instructiva y en el plenario; obrantes a fojas catorce, ciento cinco y quinientos once); no obstante, sus versiones son incoherentes (indicó no conocer al sentenciado Salazar Gómez, no obstante es imposible que no se conozcan, toda vez que los dos vivían en la avenida Chimú número ciento veintitrés y ciento sesenta y cuatro, respectivamente; esto es, vivían en la misma cuadra, de acuerdo con sus generales de ley que obran en sus manifestaciones preliminares. Asimismo, el recurrente, si bien en el juicio oral dijo que vivía en el distrito de El Agustino; sin embargo, no ha dado una razón justificante por la cual se haya ido hasta a la avenida Pirámide, en el distrito de San Juan de Lurigancho, solo para entrar a una cabina de internet para realizar un trabajo de estudios) y contradictorias, esto último por lo siguiente: **a)** En su manifestación policial (fojas catorce) y en el juzgado (fojas ciento cinco) señaló que aquel día de los hechos estuvo con su amigo Jorge Ribeiro en el interior de una cabina de internet y al salir de dicho lugar se dirigieron a la casa de Ribeiro, es ahí donde lo intervienen. Sin embargo, en juicio oral (fojas quinientos once) cambió de versión y señaló todo lo contrario, esto es que se encontraba solo y al salir de la cabina de internet



30

se dirigió a su casa. **b)** En su manifestación preliminar señaló que cuando lo interviene el personal del Serenazgo, lo acusaron de haber robado; no obstante, en el plenario indicó que cuando lo intervienen no le dijeron los cargos. **c)** En su declaración instructiva (fojas ciento cinco) indicó que al salir de la cabina de internet se dirigió con su amigo Jorge Ribeiro por el jirón San Luis Gonzaga, y observó que a la agraviada le estaba robando un sujeto. En el juicio oral dijo todo lo contrario, es decir, que estaba solo y no se fue por el jirón San Luis Gonzaga, y recién observó a la agraviada en la camioneta del Serenazgo. En ese sentido, este Tribunal Supremo estima que la versión del encausado Cherres Seminario al no ser coherente, uniforme ni verosímil, constituye un argumento de defensa que tiene la finalidad de buscar la exculpación de su responsabilidad penal por este injusto.

**4.9.** En este orden de ideas, la sindicación incriminatoria de la agraviada se encuentra corroborada, es persistente (aunque en el Juzgado señaló que no puede determinar el tipo de participación del procesado Cherres Seminario; no obstante, a nivel preliminar sí lo señaló; además en el juzgado en ningún momento indicó que este no sea uno de los autores) y carece de incredibilidad subjetiva, pues no se ha acreditado la existencia de una relación de odio, rencor o venganza entre la agraviada y el procesado Cherres Seminario. Por tanto, al cumplir la sindicación incriminatoria de la agraviada los presupuestos de certeza del Acuerdo Plenario N.º 02-2005/CJ-116 (ausencia de incredibilidad subjetiva, persistencia y verosimilitud). Además, considerando la versión incoherente, contradictoria e inverosímil del procesado, este Tribunal Supremo llega a la convicción de que estos fundamentos son suficiente para enervar el principio constitucional de presunción de inocencia del encausado, y con ella, la acreditación de su responsabilidad penal por este injusto; asimismo, estimamos que los agravios del recurrente expuestos en el recurso de nulidad (fojas seiscientos sesenta y uno) no son de recibo. En consecuencia, la sentencia recurrida (fojas seiscientos cuarenta y tres), en el extremo del resultado del juicio de culpabilidad del encausado Cherres Seminario (responsable penalmente) se encuentra arreglada a ley.



81

4.10. Finalmente, respecto a la pena fijada al procesado Cherres Seminario en la referida sentencia, consideramos que también está acorde a derecho, pues si bien en el momento de los hechos (nueve de julio de dos mil trece), la pena mínima prevista para el delito contra el patrimonio en la modalidad de robo agravado (incisos dos y cuatro, del primer párrafo, del artículo ciento ochenta y nueve, del Código Penal), era de doce años, se advierte que la pena impuesta atiende a los principios de proporcionalidad y razonabilidad; además de lo previsto en los artículos cuarenta y cinco y cuarenta y seis, del Código Penal. Por tanto, la consecuencia jurídica de carácter penal (sanción penal) impuesta debe mantenerse.

### DECISIÓN

Por estos fundamentos, declararon: **NO HABER NULIDAD** en la sentencia de catorce de junio de dos mil dieciséis (fojas seiscientos cuarenta y tres); en el extremo que condenó al procesado Bryan Alexander Cherres Seminario como autor del delito contra el patrimonio en la modalidad de robo agravado, en perjuicio de Kerlly Gutiérrez Santillán, a ocho años de pena privativa de libertad efectiva. Con lo demás que contiene. Y los devolvieron.

S. S.

LECAROS CORNEJO

BARRIOS ALVARADO

PRÍNCIPE TRUJILLO

CHAVES ZAPATER

CALDERÓN CASTILLO

CC/awza

28 AGO. 2018

SE PUBLICO CONFORME A LEY

  
Diny Yuranieva Chávez Veramendi  
Secretaria (e)  
Primera Sala Penal Transitoria  
CORTE SUPREMA