



HABER NULIDAD EN LA SENTENCIA

No se cumplen las garantías de certeza previstas en el Acuerdo Plenario N.º 2-2005-/CJ-116 en cuanto a la participación del recurrente Gabriel Núñez Collantes, surgiendo una irrefragable duda que lo favorece constitucionalmente, por lo que cabe su absolución.

Lima, veinticinco de marzo de dos mil veintiuno

VISTO: el recurso de nulidad interpuesto por la defensa técnica del condenado Gabriel Núñez Collantes (folios 467-472) contra la sentencia del veintinueve de mayo de dos mil diecinueve (folios 437-463), que condenó al recurrente como autor del delito contra la vida, el cuerpo y la salud, en la modalidad de homicidio simple (tipificado en el artículo 106 del Código Penal), en perjuicio de Felipe Alejandro Rojas Chacón, le impuso diez años de pena privativa de libertad y fijó la suma de diez mil soles por concepto de reparación civil. Sin la opinión de la Fiscalía Suprema en lo Penal por no corresponder al caso.

Intervino como ponente el juez supremo GUERRERO LÓPEZ.

CONSIDERANDO

SOBRE LOS AGRAVIOS VERTIDOS EN EL RECURSO DE NULIDAD

PRIMERO. La defensa técnica del condenado Gabriel Núñez Collantes presentó su recurso de nulidad el doce de junio de dos mil diecinueve (folios 467-472) contra la referida sentencia, solicitando que se revoque la recurrida y, reformándola, se absuelva a su patrocinado, bajo los siguientes fundamentos:

1.1 No se ha valorado en forma conjunta los medios de prueba actuados en juicio. No se ha cumplido con las exigencias del Acuerdo Plenario N.º 6-2011/CI-116 respecto al contenido de las resoluciones.



1.2 No se ha demostrado en juicio que el recurrente haya desplegado la conducta o imputación efectuada por la Fiscalía, adoleciendo de imputación necesaria.

1.3 Los argumentos vertidos en la sentencia resultan ser aparentes, puesto que no existe precisión respecto a la presencia del imputado en el escenario de los hechos, no habiéndose valorado de forma conjunta todas las versiones conforme al fiel reflejo realizado en la audiencia, con la transcripción correcta y debida subsunción en los hechos, se vulneró el debido proceso y deber de motivación.

1.4 No se ha actuado el protocolo de necropsia porque no se ha practicado, por ende, no puede hablarse de la forma y circunstancias en las que falleció el agraviado.

1.5 La sentencia se valió de la declaración de José Luis Rojas Bances¹, sin embargo, aquel no concurrió a juicio oral, además, dicho testigo para caminar hace uso de una silla de ruedas, cosa que no hizo mención; y conforme lo ha narrado en las audiencias realizadas contra el imputado Alberto Núñez Rojas, no menciona su ubicación ni su incapacidad física.

1.6 No se han corroborado los hechos con las declaraciones de Jaime Rojas Venegas, Apolinar Sánchez Suarez y Jorge Díaz Silva por ser testigos de oídas, pues solo escucharon que el recurrente y su hijo participaron en los hechos, sin embargo, no precisaron el órgano de fuente; igualmente, precisaron que no vieron cómo ocurrió el evento delictivo.

1.7 La declaración del policía debe tomarse con mucha reserva y debe tener corroboración periférica, por lo que, no hay concurrencia de elementos de juicio ni de indicios que apunten a la comisión del ilícito penal imputado. Solo se acreditó el fallecimiento, mas no la participación plena con prueba objetiva que demuestre que el sentenciado se haya encontrado en el escenario de los hechos.

¹ Dato extraído de forma literal del recurso de nulidad del doce de junio de dos mil diecinueve (folio 469), sin embargo, se aprecia que se trataría de un error pues se estaría refiriendo a José Luis Rojas Venegas.



SOBRE LOS HECHOS IMPUTADOS

SEGUNDO. Según los términos de la acusación fiscal (folios 71-73) reiterados en la requisitoria oral (folio 352), se imputó a Gabriel Núñez Collantes los siguientes hechos:

[...] el día 13 de octubre del año 2005, a las 17:00 horas, aproximadamente, en circunstancias que se desarrollaba una actividad deportiva, con ocasión del aniversario del Centro Educativo José Antonio Chacón Bazán, en el Centro Poblado Menor Las Delicias, distrito de Querocotillo, provincia de Cutervo, el agraviado Felipe Alejandro Rojas Chacón se retiró unos metros del campo deportivo a orinar, apreciándose en ese instante que el procesado Gabriel Núñez Collantes portaba una arma blanca con la que pretendía agredir al agraviado, quien corrió a un grupo de amigos donde libaban licor, instantes en que apareció el otro encausado Alberto Núñez Rojas previsto de una arma de fuego, al parecer revólver, ante lo cual el agraviado nuevamente trató de escapar pero fue objeto de disparo por la espalda por parte de este último, cayendo aparatosamente al suelo donde nuevamente se apareció el inculpado Gabriel Núñez Collantes y le asestó una puñalada en el abdomen, ante lo cual los hechos se dieron a la fuga, en tanto el agraviado fue auxiliado y llevado de inmediato a la posta médica, pero llegó cadáver, fallecimiento que ha quedado acreditado con las actas de levantamiento de cadáver, de inspección técnico policial y partida de nacimiento de fs. 14, 13 y 26, respectivamente (folio 71).

Por estos hechos se formuló acusación en contra de Gabriel Núñez Collantes como autor del delito contra la vida, el cuerpo y la salud, en la modalidad de homicidio calificado (previsto en los numerales 1 y 3, del artículo 108, del Código Penal), en perjuicio de Felipe Alejandro Rojas Chacón; sin embargo, posteriormente se formuló acusación complementaria (folio 353) en su requisitoria oral contra el recurrente por el delito de homicidio simple (previsto en el artículo 106 del Código Penal).

SOBRE EL PLAZO DE PRESENTACIÓN DEL RECURSO DE NULIDAD

TERCERO. La decisión cuestionada fue notificada el veintinueve de mayo de dos mil diecinueve en la sesión de lectura de sentencia (folio 464), interponiendo recurso el doce de junio de dos mil diecinueve (folio 467), es decir, dentro de los diez días establecidos por el numeral 5, del artículo 300, del Código de Procedimientos Penales (en adelante, C de PP); en consecuencia, el mencionado medio impugnatorio se interpuso dentro del plazo legal.



PRECISIÓN PREVIA CON RELACIÓN A LA CONDENA CONTRA EL COENCAUSADO ALBERTO NÚÑEZ ROJAS (HIJO DEL RECURRENTE)

CUARTO. Un aspecto previo, central e insoslayable en este caso es que, en relación al otro encausado Alberto Núñez Rojas (hijo del ahora recurrente) ya existe sentencia condenatoria de fecha nueve de diciembre de dos mil quince (folios 261-275), mediante la cual se le impuso nueve años de pena privativa de libertad y diez mil soles de reparación civil, por el delito de homicidio simple, en perjuicio de Felipe Alejandro Rojas Chacón; sentencia respecto a la cual se declaró NO HABER NULIDAD mediante ejecutoria suprema recaída en el Recurso de Nulidad N.º 396-2016 Lambayeque, del diecisiete de julio de dos mil diecisiete. En esta decisión jurisdiccional uno de los aspectos trascendentes para determinar la responsabilidad penal del referido Alberto Núñez Rojas fue que este reconoció haber estado en el lugar, fecha y hora de los sucesos incriminados, así como haber discutido y peleado con el agraviado², expresándose puntualmente en el sexto considerando de la referida ejecutoria suprema que:

[...] resulta evidente que fue él quien disparó contra el agraviado y no fue producto de un forcejeo porque según se describe en el acta de levantamiento del cadáver la herida fue producto de un disparo con arma de fuego y se encuentra en la espalda, mas no en la parte anterior del cuerpo del occiso (folio 306).

De ese modo se ratificó su condena y es cosa juzgada.

SOBRE LOS AGRAVIOS FORMULADOS EN EL RECURSO DE NULIDAD

QUINTO. A propósito de los agravios expresados por el recurrente Gabriel Núñez Collantes, cuya objeción central en su recurso impugnatorio es que no se ha sustentado ni acreditado su presencia y participación en los hechos, a diferencia de lo suscitado con su coencausado; se aprecia que, en efecto, no existe certeza de que haya estado presente y haya participado en el momento y lugar de los hechos, por las siguientes consideraciones objetivas:

² Durante el juicio inclusive reconoció haber realizado el disparo, pero alegó que no fue por la espalda; posteriormente, en su impugnación refirió que él no realizó el disparo, sino que solo lo escuchó.



5.1 El sentenciado Alberto Núñez Rojas, al declarar como testigo impropio, expresó que su padre —ahora recurrente— no estuvo en el lugar de los hechos ni participó en ellos, y que no tuvo conocimiento de la relación que mantendría su madre con el agraviado; además, que después de los hechos todavía vivió por ese lugar, empero como le amenazaron los sobrinos de la víctima, se fue a residir y trabajar en la selva (folio 379).

5.2 Si bien al poner la denuncia (folios 1-6) y en su declaración preventiva (folio 7) José Luis Rojas Venegas³ —hijo de la víctima— sostuvo que vio al recurrente acercarse a su padre con un cuchillo, y que, luego del disparo efectuado por Alberto Núñez Rojas, le propinó una puñalada en el abdomen; no obstante ello, posteriormente, en el juzgamiento oral (sesión del dieciocho de noviembre de dos mil quince, folios 240-244) realizado contra Alberto Núñez Rojas, no se ratificó en dicha sindicación y expresó que hizo tal afirmación “porque eso es lo que decía la gente”.

5.3 Apolinar Sánchez Suárez, quien ayudó en el traslado de la víctima al centro de salud, en su declaración a nivel policial (folio 8) dijo que desconoce el motivo del crimen, que eran amigos y que no vio quién lo hizo, desconoce a los autores y motivos, empero señala que los encausados estaban fugitivos desde el día del crimen. No indica directamente que el recurrente haya participado.

5.4 Jaime Rojas Venegas —otro hijo del agraviado—, quien ayudó a llevar a la víctima al centro de salud luego de los hechos, en su declaración a nivel policial (folio 9) dijo que se acercó a ayudar al agraviado cuando estaba en el suelo, lo miraba pero no hablaba, señala que desconoce las circunstancias en las que se han suscitado los hechos; sin embargo, refiere tener conocimiento que los autores son los imputados que tenían problemas por celos y que están fugados, empero, no sostiene haber presenciado lo acontecido; es por ende un testigo de oídas.

³ Considerado con el apellido de “Benegas” (folio 7).



5.5 Jorge Díaz Silva, quien también ayudó a llevar al agraviado al centro de salud, en su declaración a nivel policial (folio 10) refiere ser compadre de la víctima e indica que el agraviado estaba en el suelo y que lo llevaron con Apolinar Sánchez Suárez, pero falleció y fueron ellos quienes llamaron a la policía para las diligencias; indica textualmente que no vio quiénes fueron los autores ni tiene conocimiento al respecto.

5.6 Ninguno de los testigos referidos han concurrido a ninguno de los juzgamientos ni mucho menos han aclarado si el recurrente participó o no en la agresión y muerte de la víctima. Incluso, —estando demostrado en la sentencia del nueve de diciembre de dos mil quince (folios 261-275), la cual constituye cosa juzgada, y desde la propia imputación que el disparo (que fue primero) lo hizo el sentenciado Alberto Núñez Rojas—, al no haberse realizado la necropsia —aun en el hipotético caso que el recurrente haya propinado la puñalada atribuida— se desconoce su impacto y trascendencia en el deceso de la víctima, pues podría haber sido el disparo por sí solo el que pudo haber causado la muerte, ya que tiene esa potencialidad y, en todo caso, existe irrefragable duda con relación al recurrente, no habiéndose logrado enervar la presunción de inocencia que lo acompaña por mandato constitucional.

5.7 En este caso, se advierte que no se realizó la necropsia (por oposición de la propia cónyuge de la víctima, Leonilda Venegas Paz) quien “[...] se niega rotundamente [...] toda vez ella sabe las causas de la muerte, así como a los presuntos autores como son Gabriel Núñez y su hijo Humberto Núñez” (folio 12⁴); sin embargo, no le tomaron su declaración y desde luego esa no es la forma en que se deben realizar los actos de investigación para determinar, en el contradictorio público y oral, la responsabilidad penal de una persona, por lo que tal documento no tiene valor inculpativo suficiente en cuanto al recurrente.

⁴ Acta de no realizar la necropsia de ley del cadáver de Felipe Alejandro Rojas Chacón, suscrito por el juez de paz, enfermera, efectivos policiales y Leonilda Venegas Paz. No se encuentra presente el representante del Ministerio Público.



SEXTO. Tal como se afirma en el escrito impugnatorio, no existe precisión sobre la presencia del recurrente en el escenario de los acontecimientos, pues ha sido incisivo al indicar que el día del crimen se encontraba trabajando en su finca (folio 356), y Alberto Núñez Rojas en este juicio indicó que su padre “[...] salía de casa de vez en cuando a otros lugares para trabajar como jornalero” (folio 378), y que el día que fue detenido, aquel (su progenitor) vivía en la misma zona que el sentenciado (folio 379), no existiendo elementos de juicio sobre cuya base se puedan refutar esos argumentos.

La conclusión precedente importa que, en efecto, en el fallo recurrido no se ha producido una adecuada valoración individual y conjunta de los medios probatorios que apenas se lograron reunir.

SÉPTIMO. Entre los argumentos de la impugnación, se habla también de que no debe darse fe a las declaraciones de los policías, sin embargo, en este caso, ningún policía ha declarado, en la etapa policial, en la instrucción, ni en los juzgamientos. Es posible que se esté haciendo alusión al acta de inspección policial (folio 3), donde textualmente se coloca “son presuntos autores del homicidio Gabriel Núñez y su hijo Alberto Núñez”; sin embargo, dicha anotación no es suficiente para colegir la participación y responsabilidad penal del recurrente.

OCTAVO. Lo anteriormente desarrollado, implica que no existen las garantías de certeza a las que se refiere el Acuerdo Plenario N.º 2-2005/CJ-116⁵, con relación a la posible responsabilidad penal del recurrente. Si bien es cierto existe ausencia de incredibilidad subjetiva, pues no se observan ánimos

⁵ “10. 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*, 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”. [Fundamento 10 del Acuerdo Plenario N.º 2-2005/CJ-116]



espurios o situaciones de odio, rencor o conflicto alguno del principal testigo que originalmente sindicó al recurrente; sin embargo, no existen las corroboraciones periféricas mínimas, pues la lesión (puñalada en el abdomen) y el acta de reconocimiento mencionados en la sentencia recurrida, no son suficientes para deducir la presencia del recurrente en el lugar de los hechos ni la relación de causalidad entre ese hecho y el deceso de la víctima; tampoco se presenta la persistencia en la incriminación, como ya se ha explicado precedentemente, y como también se constata en el apartado 4.7 de la sentencia recurrida (folio 453). En ese sentido, si bien se cita la ejecutoria ya glosada con relación a la responsabilidad penal Alberto Núñez Rojas (hijo del recurrente), ahora condenado, y a las posibilidades de dar valor a las declaraciones más verosímiles en otras ejecutorias como son los casos de los Recursos de Nulidad N.ºs 1784-2014, 1272-2016 y 3044-2004 Lima; no obstante, ello no es de recibo para el caso concreto del ahora recurrente por las evidentes deficiencias en la investigación en lo que corresponde a su persona; de igual manera, habiendo transcurrido más de quince años desde la fecha en que se suscitaron los hechos, no existen posibilidades de un cabal esclarecimiento sobre su presunta participación y consiguientemente sobre su responsabilidad penal.

NOVENO. Encontrándose el impugnante privado de su libertad en el Establecimiento Penitenciario de Chiclayo – Ex Picsi, debe ordenarse su inmediata libertad, la que se hará efectiva siempre y cuando no exista orden de detención emanada de autoridad competente.

DECISIÓN

Por los fundamentos expuestos:

I. DECLARARON HABER NULIDAD en la sentencia del veintinueve de mayo de dos mil diecinueve (folios 437-463) que condenó a Gabriel Núñez Collantes como autor del delito contra la vida, el cuerpo y la salud, en la modalidad de homicidio simple (tipificado en el artículo 106 del Código Penal), en perjuicio de



Felipe Alejandro Rojas Chacón, le impuso diez años de pena privativa de libertad y fijó la suma de diez mil soles por concepto de reparación civil.

II. REFORMÁNDOLA, ABSOLVIERON al encausado de los cargos formulados en la acusación fiscal por el delito imputado.

III. DISPUSIERON la inmediata libertad del encausado, siempre y cuando no subsista en su contra orden o mandato de detención emanado por autoridad competente, debiendo proceder la anulación de sus antecedentes policiales y judiciales como consecuencia del presente proceso.

IV. ORDENARON se oficie en el día a la Tercera Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque para los fines de la excarcelación respectiva.

V. MANDARON se notifique la presente resolución a las partes apersonadas a esta instancia y se archive definitivamente el proceso.

S. S.

LECAROS CORNEJO

CAVERO NALVARTE

CASTAÑEDA OTSU

PACHECO HUANCAS

GUERRERO LÓPEZ

ISGL/mppr