CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA PENAL PERMANENTE

RECURSO CASACIÓN No. 1532-2019/ICA
PONENTE: CÉSAR SAN MARTÍN CASTRO

Título: Robo con agravantes. Valoración prueba personal.
Sumilla. **1.** La razón de ser del artículo 425 apartado 2 del Código Procesal Penal, es que la prueba personal, a menos que conste una prueba distinta (pericial, documental y documentada) existente en primera instancia, no puede ser materia de modificación de su fuerza probatoria según lo considerado por el juez del juicio. De otro lado, el cambio de sentido del hecho probado también será procedente cuando en la audiencia de apelación se actúe una prueba que enerve el mérito probatorio de la prueba personal actuada en primera instancia. **2.** Desde luego, ello supone una correcta interpretación de la prueba personal (siempre entendiéndola lícita en su obtención o actuación), es decir, superado el test de licitud, que no se esté ante una traslación falseada o fabulada de sus propios términos: de lo que dijo el testigo, lo que expuso el perito o de lo que fluye de la prueba documental y documentada; y, además, que el elemento de prueba no resulte inverosímil o absurdo, contradictorio en sí mismo, con vacíos elementales en su contenido, o que esté manifiestamente desvirtuado por otros medios de prueba decisivos, que el órgano judicial de primera instancia omitió valorar o determinar la razón de su exclusión. **3.** Es factible que el juez se sustente en las declaraciones sumariales (prestadas en el procedimiento preparatorio) para asumir como más acorde con la realidad tales testificales que las realizadas en el juicio oral, para lo cual las primeras deben acta introducirse formalmente a partir del interrogatorio respectivo y de la propia levantada en sede sumarial.

–SENTENCIA DE CASACIÓN–

Lima, catorce de julio de dos mil veintiuno

VISTOS; en audiencia pública: el recurso de casación, por la causal de quebrantamiento de precepto procesal, interpuesto por el señor FISCAL ADJUNTO SUPERIOR DE ICA contra la sentencia de vista de fojas doscientos seis, de doce de julio de dos mil diecinueve, en cuanto revocando la sentencia condenatoria de primera instancia de fojas ciento cuarenta y tres, de siete de septiembre de dos mil dieciocho, absolvió a Jancarlos Gabriel Tanbraico Landeo de la acusación fiscal formulada en su contra por delito de robo con agravantes tentado en agravio de Kevin Eduardo Huamaní Iglesias; con todo lo demás que al respecto contiene.
Ha sido ponente el señor SAN MARTÍN CASTRO.

FUNDAMENTOS DE HECHO

PRIMERO. Que el señor Fiscal Provincial encargado del Despacho de Decisión Temprana de la Segunda Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Nasca de fojas una, de once de enero de dos mil dieciséis, formuló acusación contra Jancarlos Gabriel Tanbraico Landeo como autor del delito de robo con agravantes tentado en agravio de Kevin Eduardo Huamaní Iglesias.

∞ El Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Nasca mediante auto de fojas once, de veintidós de febrero de dos mil dieciséis, declaró la procedencia del juicio oral.

SEGUNDO. Que el Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial Zona Sur de Ica, tras el juicio oral, público y contradictorio, emitió la sentencia de primera instancia de fojas ciento cuarenta y tres, de siete de septiembre de dos mil dieciocho, en cuya virtud condenó a JANCARLOS GABRIEL TANBRAICO LANDEO –y no Tambraico como erróneamente se consignó conforme a la ficha de RENIEC de fojas diecinueve– como autor del delito de robo con agravantes tentado en agravio de Kevin Eduardo Huamaní Iglesias a ocho años de pena privativa de libertad y fijó por concepto de reparación civil la suma de ochocientos soles a favor del agraviado.

TERCERO. Que tras la interposición y admisión del recurso de apelación por parte del encausado Tanbraico Landeo, la Sala Mixta y Penal de Apelaciones de Nasca de la Corte Superior de Justicia de Ica, previo trámite impugnatorio, emitió la sentencia de vista de fojas doscientos seis, de doce de julio de dos mil diecinueve. Ésta, revocó la sentencia de primera instancia apelada y, reformándola, absolvió al acusado JANCARLOS GABRIEL TANBRAICO LANDEO –y no TAMBRAICO como erróneamente se consignó conforme a la ficha de RENIEC de fojas diecinueve– de la acusación fiscal formulada en su contra por delito de robo con agravantes tentado en agravio de Kevin Eduardo Huamaní Iglesias.
∞ Contra la referida sentencia de vista el Fiscal Adjunto Superior de la Fiscalía Superior Mixta Descentralizada de Nasca interpuso recurso de casación.

CUARTO. Que, en lo pertinente, se tienen los siguientes hechos relevantes:

A. El veinticinco de abril de dos mil quince, a las veintidós horas y treinta minutos aproximadamente, en circunstancias que el menor agraviado Kevin Eduardo Huamaní Iglesias, de dieciséis años de edad, se encontraba con su enamorada Yuly Amanda Fernández Silvera, de diecisiete años de edad, al costado del Puesto de Auxilio Rápido de la PNP del sector Cajuca en la provincia de Nasca, departamento de Ica, en donde se citaron por teléfono, cuando apareció de la parte alta en estado de ebriedad el acusado Jancarlos Gabriel Tanbraico Landeo, hablando incoherencia, al que reconoció el agraviado pero no le dieron importancia.

B. Sin embargo, se les acercó y sin mediar motivo alguno propinó un golpe de puño a la altura del pecho al menor agraviado y de su cintura extrajo un cuchillo y lo amenazó, mientras le exigió le entregue todo su dinero, circunstancias en que su enamorada huyó para pedir auxilio. El acusado Tanbraico Landeo cogoteó al agraviado con una mano y con la otra pretendió hincarle con el cuchillo, ante lo que el menor le dijo que le entregaría todo lo que tenía y le dio un billete de diez y dos billetes de veinte soles.

LPDERECHO.PE

C. Asimismo, el acusado le exigió su celular, pero el menor le expresó que no lo tenía porque su enamorada se lo había llevado –lo tenía en el interior de su mochila–, luego el acusado se retiró con dirección a la parte posterior de la capilla de Cajuca.

D. Cuando el Sub Oficial de Tercera PNP Javier Ocampo Farje se encontraba de servicio en el sector de Cajuca con el Sereno Segundo Villalobos Remigio de la Municipalidad de la Provincia de Nasca, se le acercó la testigo Fernández Silvera, quien visiblemente nerviosa les indicó que su enamorado había sido asaltado por una persona de sexo masculino, quien los había amenazado con un arma punzo cortante, hecho ocurrido detrás del Puesto de Auxilio Rápido.

E. De inmediato el efectivo policial Ocampo Farje corrió al lugar citado y encontró al agraviado Huamaní Iglesias, el mismo que señaló a una persona que se encontraba por el lugar como el autor del robo que había sufrido. El acusado Tanbraico Landeo al advertir la presencia policial trató de huir corriendo, pero fue perseguido y reducido a dos cuadras de la avenida El Oro, a quien realizado el registro personal se le encontró un billete de diez soles.

QUINTO. Que el señor Fiscal Adjunto Superior en su escrito de recurso de casación de fojas doscientos veinte, de veintiséis de julio de dos mil diecinueve, denunció el motivo de casación de quebrantamiento de precepto procesal (artículo 429, inciso 2, del Código Procesal Penal).
∞ Argumentó que el Tribunal Superior, sin mayores explicaciones, otorgó un mayor peso a la retractación del agraviado y la testigo presencial, pese a que no declararon en segunda instancia; que se descartó la declaración del testigo policía interviniente; que el imputado huyó del lugar de los hechos y se le capturó en su huida; que no se observó el artículo 425, apartado 2, del Código Procesal Penal.

SEXTO. Que cumplido el trámite de traslado a las partes recurridas, este Tribunal de Casación, por Ejecutoria Suprema de fojas treinta y dos, de veintiuno de mayo de dos mil veinte, del cuadernillo formado en esta sede suprema, declaró viable el motivo de casación de **quebrantamiento de precepto procesal**, desde el quebrantamiento del artículo 425, apartado 2, del Código Procesal Penal y la incoherencia del razonamiento del Tribunal de Segunda Instancia.

SÉPTIMO. Que, instruido el expediente en Secretaría y señalada fecha para la audiencia de casación el día siete de julio del presente año, ésta se realizó con la concurrencia de la Fiscal Adjunta Suprema, doctora Edith Alicia Chamorro Bermúdez, cuyo desarrollo consta en el acta correspondiente.

OCTAVO. Que cerrado el debate casacional, deliberada la causa en secreto ese mismo día, de inmediato y sin interrupción, se inició la deliberación, y producida la votación respectiva, se acordó por unanimidad pronunciar la correspondiente

LPDERECHO.PE

sentencia de casación en los términos que a continuación se consignan. Se programó para la audiencia de lectura de la sentencia el día de la fecha.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Que la censura casacional está en función a la *quaestio facti*. Se cuestiona, de un lado, haber otorgado un diferente valor probatorio a las pruebas personales y haber descartado, sin motivo razonable, la declaración del policía interviniente, en el marco de una detención el *cuasi flagrancia* delictiva.
∞ Al respecto, el artículo 425, numeral 2, del Código Procesal Penal estableció como una limitación al alcance del poder de valoración del material probatorio por el Tribunal Superior, en los marcos del recurso de apelación, "[...] *a la prueba personal que fue objeto de inmediación por el Juez de primera instancia, salvo que su valor probatorio sea cuestionado por una prueba actuada en segunda instancia*".
∞ De igual manera, un requisito para la apreciación de la prueba es el respeto de las reglas de la sana crítica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicos, conforme lo establece el artículo 393, numeral 2, del Código Procesal Penal.

SEGUNDO. Que el Juzgado Penal, en la sentencia de fojas ciento cuarenta y tres, de siete de septiembre de dos mil dieciocho, se apreciaron no solo las declaraciones del agraviado Huamaní Iglesias y de su enamorada Fernández Silvera, sino también del efectivo policial (Suboficial de Tercera PNP) Ocampo Farje y del Sereno Municipal Villalobos Remigio –sin perjuicio de las actas de intervención, registro personal, inspección fiscal del lugar de los hechos, certificado de dosaje etílico del imputado– [vid.: Sección II, Actuación probatoria, fundamentos octavo, noveno y undécimo, folios cuatro al ocho]. De igual manera, consideró el Juzgado Penal Colegiado las declaraciones sumariales de Huamaní Iglesias y Fernández Silvera [fundamento decimocuarto]. A partir del conjunto de los testimonios y prueba documentada concedió mérito a la inicial sindicación del agraviado y a la realidad de un robo con agravantes tentado (utilización de arma blanca y sustracción de dinero en efectivo: diez soles). Así consta en el fundamento jurídico decimotercero de dicha sentencia.

TERCERO. Que, por su parte, la Sala Penal Superior estimó que la actitud del imputado no fue de robo sino pedir dinero para adquirir alimentos, estimulado por su estado de ebriedad. Al respecto, entendió que el agraviado y su acompañante no fueron persistentes en sus declaraciones, pues en el acto oral negaron que se utilizó violencia o amenaza, y que el imputado no estaba premunido de un cuchillo, solo que le pidió dinero y le entregó diez soles –lo que hizo porque el imputado gritaba y estaba ebrio, mientras él se encontraba nervioso y hallaba en un lugar oscuro donde nadie pasaba–.

LPDERECHO.PE

CUARTO. Que, ahora bien, la razón de ser del artículo 425, numeral 2, del Código Procesal Penal, es que la prueba personal, a menos que conste una prueba distinta (pericial, documental y documentada) existente en primera instancia, no puede ser materia de modificación de su fuerza probatoria según lo considerado por el juez del juicio. De otro lado, el cambio de sentido del hecho probado también será procedente cuando en la audiencia de apelación se actúe una prueba que enerve el mérito probatorio de la prueba personal actuada en primera instancia.
∞ Desde luego, ello supone una correcta interpretación de la prueba personal (siempre entendiéndola lícita en su obtención o actuación). Es decir, superado el test de licitud, que no se esté ante una traslación falseada o fabulada de sus propios términos: de lo que dijo el testigo, de lo que expuso el perito o de lo que fluye de la prueba documental y documentada; y, además, que el elemento de prueba no resulte inverosímil o absurdo, contradictorio en sí mismo, con vacíos elementales en su contenido, o que esté manifiestamente desvirtuado por otros medios de prueba decisivos, así como que el órgano judicial de primera instancia omitió valorar o determinar la razón de su exclusión.

QUINTO. Que, en el presente caso, es factible que el juez decisor se sustente en las declaraciones sumariales (prestadas en el procedimiento preparatorio) para asumir como más acorde con la realidad tales testificales que las realizadas en el juicio oral, para lo cual las primeras deben introducirse formalmente a partir del interrogatorio respectivo y de la propia acta levantada en sede sumarial. Esto es lo que ha sucedido en el *sub-lite* (se asumió la primera declaración de agraviado y testigo presencial: fojas cinco y diez). Asimismo, desde lo expuesto en el procedimiento preparatorio siguió las declaraciones plenariales del efectivo policial y del sereno municipal intervinientes [fojas noventa y tres y ciento dos, respectivamente), en concordancia con el mérito del acta de registro personal respectiva [acta de fojas veintiocho].

SEXTO. Que es patente que el efectivo policial Ocampo Farje y el sereno municipal Villalobos Remigio actuaron a instancia de la menor Fernández Silvera, quien acudió nerviosa al Puesto de Auxilio Rápido del Sector Cajuca, la misma que denunció un robo utilizando un cuchillo. No tiene otra explicación la inmediata intervención de la autoridad, y si solo se hubiese tratado de una simple exigencia prepotente de dinero, sin intimidación con un cuchillo, la menor Fernández Silvera no tendría por qué haber acudido al Puesto de Auxilio Rápido.
∞ Asimismo, la inmediata actuación policial tuvo resultados positivos, pues se identificó, persiguió y capturó al imputado, a quien tras el registro personal se le encontró en su poder el billete de diez soles obtenido del agraciado Huamaní Iglesias. Es cierto que no se pudo encontrar el arma blanca utilizada para el robo, del cual inicialmente dieron cuenta el agraviado Huamaní Iglesias y la menor Fernández Silvera, pero ello en modo alguno niega su utilización, pues

LPDERECHO.PE

transcurrió un tiempo más que suficiente para que, ante la inicial huida de la menor Fernández Silvera del teatro de los hechos y, luego, ante la presencia y persecución de la policía, el imputado Tanbraico Landeo pueda deshacerse de ella.

SÉPTIMO. Que, en estas condiciones, es de concluir, primero, que el Tribunal Superior quebrantó la limitación procesal establecida en el artículo 425, apartado 2, del Código Procesal Penal; segundo, que es patente la licitud por el Juzgado Penal Colegiado de haber asumido lo que anotaron agraviado y testigo presencial en su primera declaración en sede del procedimiento preparatorio (conforme: artículo 379, apartado 6, última oración, del Código Procesal Penal), versión que se interrelacionó con las declaraciones del policía y del sereno intervinientes, así como con el mérito del acta de registro personal –el Juzgado Penal Colegiado realizó, como correspondía, un examen individual de cada medio de prueba hábil y luego conjuntamente con las demás, conforme al artículo 393, apartado 2, primera oración, del Código Procesal Penal–; y, tercero, que existieron corroboraciones periféricas externas al testimonio incriminador del testigo-víctima y de la testigo presencial, dato fundamental en términos epistémicos.

OCTAVO. Que las inferencias probatorias utilizadas por el Tribunal Superior para aceptar el testimonio plenarial del agraviado y de la testigo presencial son irracionales. No han tomado en cuenta la incoherencia de aquellas últimas versiones y su no correspondencia con lo expuesto y actuado por el policía y el sereno intervinientes, así como tampoco el dinero incautado.
∞ Es necesario, para conceder credibilidad a una retractación, entre otras, el examen de las circunstancias antecedentes (la observación de la conducta del imputado) y las concomitantes y posteriores (esencialmente, la actitud de la menor Fernández Silvera al huir del teatro de los hechos, buscar ayuda policial y comunicar con precisión la realidad de un robo en curso, así como el hecho de la evasión frustrada del imputado tras notar la presencia policial –irrazonable si solo pidió dinero y el menor se lo entregó sin mayores incidencias–).
∞ Por consiguiente, se vulneraron los principios lógicos de razón suficiente y de identidad.

NOVENO. Que, en estas condiciones, debe estimarse el recurso acusatorio. La sentencia casatoria debe ser rescindente, con reenvío. Como el Tribunal Superior rebasó sus poderes de revisión quebrantando las normas que lo rigen y, además, introdujo inferencias probatorias irracionales, dando lugar también a una motivación ilógica, es de rigor, por los defectos estructurales de la sentencia, dar lugar a un nuevo juicio de apelación (ante decisiones arbitrarias o irrazonables no se cumplió, desde luego, con el derecho a una sentencia de fondo fundada en derecho, por lo que solo cabe anularlas y ordenar otro juicio: STSE 865/2015, de

LPDERECHO.PE

catorce de enero). No se está ante un problema de subsunción del hecho objeto del proceso penal con la norma jurídico penal, es decir, de infracción de precepto material, supuesto en el que no habría obstáculo alguno, de prosperar este motivo casacional, para sustituir el pronunciamiento absolutorio de segunda instancia por uno de condena ya impuesto en primera instancia (vid.: STSE 645/2014, de seis de octubre). El imputado ni siquiera se puso a derecho tras la condena en primera instancia en su contra, por lo que no concurrió al juicio de apelación [vid: fojas doscientos uno, de uno de julio de dos mil diecinueve], indispensable cuando se trata de modificar los hechos y modificar el sentido del fallo (STEDH, asunto Saenz Casla contra España, de veintidós de octubre de dos mil trece).

DECISIÓN

Por estos motivos, de conformidad con lo opinado por la Fiscal Adjunta Suprema en lo Penal: **I.** Declararon **FUNDADO** el recurso de casación, por la causal de quebrantamiento de precepto procesal, interpuesto por el señor FISCAL ADJUNTO SUPERIOR DE ICA contra la sentencia de vista de fojas doscientos seis, de doce de julio de dos mil diecinueve, en cuanto revocando la sentencia condenatoria de primera instancia de fojas ciento cuarenta y tres, de siete de septiembre de dos mil dieciocho, absolvió a Jancarlos Gabriel Tanbraico Landeo –y no Jancarlos Gabriel Tambraico Landeo, como erróneamente se consignó en la sentencia recurrida– de la acusación fiscal formulada en su contra por delito de robo con agravantes tentado en agravio de Kevin Eduardo Huamaní Iglesias; con todo lo demás que al respecto contiene. En consecuencia, **CASARON** la sentencia de segunda instancia. **II.** Actuando como instancia: **ORDENARON** se realice nuevo juicio oral de apelación y se tenga presente las consideraciones expuestas en la presente sentencia casatoria. **III. DISPUSIERON** se lea la presente sentencia en audiencia pública; y, cumplido este trámite; se notifique inmediatamente y se publique en la Página Web del Poder Judicial; registrándose. **HÁGASE** saber a las partes procesales personadas en esta sede suprema.

Ss.

SAN MARTÍN CASTRO

SEQUEIROS VARGAS

COAGUILA CHAVEZ

TORRE MUÑOZ

CARBAJAL CHAVEZ

CSMC/EGOT

LPDERECHO.PE