



**Vulneración del derecho a la prueba y a la
presunción constitucional de inocencia**

- I. Este Tribunal Supremo establece que se ha vulnerado el derecho a la prueba y la presunción constitucional de inocencia, lo cual, al amparo del literal 'd' del artículo 150 del Código Procesal Penal, justifica declarar la nulidad de las sentencias de primera y segunda instancia.
- II. Ni la denegación ni la prescindencia de las pruebas se motivó debidamente. Esto impide afirmar, en clave de legalidad, que se respetó el contenido esencial de la presunción constitucional de inocencia. A efectos de cautelar este derecho fundamental y emitir una sentencia fundada en derecho, debieron agotarse todos los mecanismos que franquea la ley procesal e, incluso, requerir apoyo logístico al Ministerio del Interior, para garantizar la presencia de la mayor cantidad de testigos propuestos. La prueba personal que dejó de actuarse era pertinente y necesaria.
- III. En observancia del artículo 433, numeral 2, del Código Procesal Penal, corresponde remitir los actuados a otro órgano judicial de primera instancia, a fin de que, previa realización del juicio oral, emita la sentencia correspondiente, teniendo en consideración lo expuesto en la presente sentencia de casación.

SENTENCIA DE CASACIÓN

Lima, seis de septiembre de dos mil diecinueve

VISTOS: el recurso de casación interpuesto por el encausado WILSON SEMINARIO AGURTO contra la sentencia de vista de fojas seiscientos sesenta y ocho, del tres de mayo de dos mil dieciocho, emitida por la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Tumbes, que confirmó la sentencia de primera instancia de fojas quinientos sesenta y nueve, del cinco de octubre de dos mil diecisiete, que lo condenó como autor del delito contra el patrimonio-robo agravado en grado de tentativa, en agravio de la Caja Sullana, y la revocó en cuanto le impuso quince años de pena privativa de la libertad y, reformándola, le impuso doce años de privación de libertad. Con lo demás que contiene.

Intervino como ponente la señora jueza suprema CHÁVEZ MELLA.

FUNDAMENTOS DE HECHO

§ I. Del procedimiento en primera y segunda instancia

Primero. El señor fiscal provincial, mediante requerimiento de fojas uno, del veintiuno de agosto de dos mil quince, formuló acusación contra



WILSON SEMINARIO AGURTO como autor del delito contra el patrimonio-robo agravado en grado de tentativa, en agravio de la Caja Sullana y Yony Dennis Oviedo Siancas.

Calificó el ilícito en el artículo 188 (tipo base) y en el artículo 189, numerales 2, 3 y 4 del Código Penal.

La tentativa se regula en el artículo 16 del Código Penal.

Solicitó la aplicación de las siguientes consecuencias jurídicas: veinte años de pena privativa de la libertad y S/ 2000 (dos mil soles) como reparación civil.

Seguidamente, se dictó el auto de enjuiciamiento de fojas veintiuno, del veinte de octubre de dos mil quince, y el auto de citación a juicio oral de fojas trescientos sesenta y cinco, del dieciséis de marzo de dos mil diecisiete.

Segundo. Llevado a cabo el juzgamiento, el Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial, a través de la sentencia de fojas quinientos sesenta y nueve, del cinco de octubre de dos mil diecisiete, condenó a WILSON SEMINARIO AGURTO como autor del delito contra el patrimonio-robo agravado en grado de tentativa, en agravio de la Caja Sullana, a quince años de privación de la libertad y fijó como reparación civil la suma de S/ 2000 (dos mil soles).

Tercero. Contra la mencionada sentencia, el procesado WILSON SEMINARIO AGURTO interpuso recurso de apelación de fojas seiscientos seis, del tres de noviembre de dos mil diecisiete, solicitando su absolución de los cargos inculcados.

Dicha impugnación fue concedida a través del auto de fojas seiscientos dieciocho, del seis de noviembre de dos mil diecisiete. Se dispuso elevar los actuados al superior jerárquico.

Cuarto. Culminada la fase de apelación, el Tribunal Superior, a través de la sentencia de vista de fojas seiscientos sesenta y ocho, del tres de mayo de dos mil dieciocho, confirmó la sentencia de primera instancia, que condenó a WILSON SEMINARIO AGURTO como autor del delito contra el patrimonio-robo agravado en grado de tentativa, en agravio de la Caja Sullana, y fijó como reparación civil la suma de S/ 2000 (dos mil soles), y la revocó en cuanto le impuso quince años de pena privativa de libertad y, reformándola, le aplicó doce años de privación de libertad.

En lo pertinente, se declararon probados los siguientes hechos:

- 4.1. Sobre la comisión delictual: **i.** la nocturnidad, por la hora en que se pretendió ejecutar el ilícito, aproximadamente a las 19:30 horas del veintiuno de noviembre de dos mil catorce; **ii.** la preexistencia del dinero que se intentó sustraer de la Caja Sullana, S/ 360 000 (trescientos sesenta mil soles) y USD 35 000 (treinta y cinco mil dólares americanos), y **iii.** la violencia y la amenaza ejercidas por



los asaltantes, quienes ingresaron al local de la parte agraviada portando armas de fuego y efectuando disparos, varios de los cuales impactaron en el personal de seguridad, causando lesiones corporales.

- 4.2. Respecto a la vinculación delictiva: i. la pluralidad de agentes intervinientes, pues fueron dos personas las que trataron de cometer el robo, el primero, quien vestía camisa rosada y pantalón negro, cayó al suelo producto del intercambio de proyectiles y fue herido mortalmente; el segundo, quien llevaba puesta una polera azul y pantalones jeans "oscuros", se dio a la fuga a bordo de una motocicleta; ii. el acusado WILSON SEMINARIO AGURTO, al momento de su captura, tenía una "polera azul y un pantalón marrón de tela drill", que se encontraban mojados a consecuencia de haber ingresado al río Tumbes, y iii. de acuerdo con el peritaje antropológico, la persona que aparece en el video del asalto a la Caja Sullana tiene correspondencia positiva en talla, lateralidad, contextura y ergición con el imputado WILSON SEMINARIO AGURTO, además, este último fue perseguido y detenido por personal policial en momentos posteriores al ilícito.

Por otro lado, la pena privativa de la libertad fue reducida en observancia del artículo 16 del Código Penal.

Quinto. Frente a la sentencia de vista acotada, el procesado WILSON SEMINARIO AGURTO promovió el recurso de casación de fojas seiscientos ochenta y nueve, del veinticuatro de mayo de dos mil dieciocho. Mediante auto de fojas setecientos siete, del veintinueve de mayo de dos mil dieciocho, la citada impugnación se tuvo por interpuesta. El expediente judicial fue remitido a esta Sede Suprema.

§ II. Del procedimiento en la Instancia Suprema

Sexto. Esta Sala Penal Suprema, al amparo del numeral 6 del artículo 430 del Código Procesal Penal, emitió el auto de calificación de fojas sesenta y dos, del catorce de noviembre de dos mil dieciocho (en el cuaderno supremo), por el que declaró, de un lado, inadmisibile el recurso de casación por las causales estatuidas en el artículo 429, numerales 4 y 5, del Código Procesal Penal; y, por otro, bien concedido por las causales estipuladas en los numerales 1 y 2 de la mencionada norma procesal.

Se está frente a una casación de doble naturaleza, esto es, constitucional y procesal.

Séptimo. Instruidas las partes procesales sobre la admisión del recurso de casación, según la notificación y cargo de fojas sesenta y ocho, y sesenta y nueve (en el cuaderno supremo), se emitió el decreto de fojas ochenta, del dos de julio de dos mil diecinueve (en el cuaderno



supremo), que señaló el catorce de agosto del mismo año como fecha para la audiencia de casación.

Octavo. Realizada la audiencia de casación, se celebró de inmediato la deliberación de la causa en sesión privada. Llevada a cabo la votación respectiva y por unanimidad, corresponde dictar la presente sentencia casatoria, cuya lectura se programó en la fecha.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. Como se indicó, este Tribunal Supremo declaró bien concedido el recurso de casación planteado por el acusado WILSON SEMINARIO AGURTO por las causales estatuidas en el artículo 429, numerales 1 y 2, del Código Procesal Penal.

Esencialmente, los motivos de casación se refieren, por un lado, a la vulneración del derecho a la prueba (por haberse prescindido de la actuación de trece medios de prueba) y, por otro lado, a la infracción de la presunción constitucional de inocencia (al haberse emitido condena penal sin pruebas suficientes).

Dadas las características singulares del presente caso, el análisis jurídico es secuencial y excluyente, esto es, que si se corrobora la violación del derecho a la prueba, se comprueba la transgresión de la presunción constitucional de inocencia. En cambio, si no se evidencia lo primero, tampoco se demuestra lo segundo.

Segundo. A juicio de este Tribunal Supremo, el derecho a la prueba contiene diversas características y limitaciones que resulta relevante enunciar:

- 2.1. En primer lugar, se trata de un derecho fundamental de configuración legal, de modo que para lesionarlo se requiere que la prueba no admitida o no practicada se haya solicitado con pleno respeto de la formalidad y en el momento legalmente establecido. Este derecho no será menoscabado cuando la inadmisión de la prueba se haya producido debidamente, en aplicación de la normatividad respectiva.
- 2.2. En segundo lugar, no tiene carácter absoluto, es decir, no autoriza a las partes a exigir la admisión de todas las pruebas propuestas. Solo faculta para la recepción y práctica de aquellas que sean pertinentes y conducentes, cuya verificación concierne a los órganos judiciales.
- 2.3. En tercer lugar, se requiere motivar razonablemente la denegación de las pruebas ofrecidas. Se infringe este derecho cuando, sin esgrimir justificación alguna, se inadmiten o no se practican pruebas relevantes para la resolución final del caso juzgado.



- 2.4. En cuarto lugar, no toda irregularidad u omisión procesal en materia de prueba genera, per se, una indefensión constitucionalmente relevante. Ha de tratarse de pruebas decisivas, tanto para la tesis acusatoria como defensiva. De ahí que la denuncia que se efectúa abarca una doble exigencia: en primer lugar, demostrar la relación entre los hechos que se quisieron probar y las pruebas inadmitidas o no practicadas; y, en segundo lugar, que la admisión y la práctica de la prueba pudieron tener incidencia favorable para la estimación de sus pretensiones.
- 2.5. En quinto lugar, no será posible que se deniegue una prueba oportunamente ofrecida y que, después de ello, se concluya en la falta de acreditación de un hecho cuya probanza se procuró obtener a través de la actividad probatoria que no se practicó.

Tercero. Sobre los elementos que integran el derecho a la prueba, la doctrina especializada de manera ilustrativa puntualiza lo siguiente:

- 3.1. El derecho a utilizar todas las pruebas disponibles para demostrar la verdad de los hechos que fundan la pretensión. La única limitación es la relevancia de la prueba propuesta. Conciene admitir todas aquellas pruebas que hipotéticamente puedan ser idóneas para aportar, directa o indirectamente, elementos de juicio acerca de los hechos que deben ser probados.
- 3.2. El derecho a que las pruebas sean practicadas en el proceso. No tiene sentido la sola admisión de los medios de prueba incorporados por las partes, si no va seguida de una efectiva práctica de la prueba en el proceso. Se maximiza la participación de las partes a través del principio de contradicción, dando en todo momento la oportunidad de contraprobar lo alegado por la parte contraria.
- 3.3. El derecho a una valoración racional de las pruebas practicadas, que se descompone en dos aspectos distintos: por un lado, se exige que las pruebas admitidas y practicadas sean tomadas en consideración a efectos de justificar la decisión que se adopte; y, por otro lado, se requiere que la valoración que se realice de las pruebas sea racional. Luego, si se garantiza que los hechos probados a los que se aplicará el derecho han sido obtenidos racionalmente a partir de los elementos de juicio aportados al proceso, puede garantizarse también un nivel mínimamente aceptable de seguridad jurídica.
- 3.4. La obligación de motivar las decisiones judiciales, que deberá versar tanto sobre los hechos que el juez declare probados, como sobre los hechos que declare no probados¹.

¹ FERRER BELTRÁN, Jordi. *La valoración racional de la prueba*. Madrid: Editorial Marcial Pons, 2007, p. 54-57.



Cuarto. Ahora bien, con apoyo de la jurisprudencia comparada, se advierte que la invocación, en sede casacional, del derecho fundamental a la presunción de inocencia permite constatar si las sentencias de mérito se fundamentan en lo siguiente: **a)** una prueba de cargo suficiente, referida a todos los elementos esenciales del delito; **b)** una prueba constitucionalmente obtenida, es decir, que no sea lesiva de otros derechos fundamentales, que permite analizar aquellas impugnaciones que cuestionan la validez de las pruebas obtenidas directa o indirectamente, mediante vulneraciones constitucionales y la cuestión de la conexión de antijuridicidad entre ellas; **c)** una prueba legalmente practicada, lo que implica evaluar si se ha respetado el derecho al proceso con todas las garantías en la práctica de la prueba, y **d)** una prueba racionalmente valorada, en tanto que de la prueba practicada pueda inferirse racionalmente la comisión del hecho y la participación del acusado, sin que pueda calificarse de ilógico, irrazonable o insuficiente el *iter* discursivo que conduce desde la prueba al hecho probado².

Quinto. De los actuados que conforman el expediente judicial, emerge lo siguiente:

5.1. De acuerdo con el auto de enjuiciamiento de fojas veintiuno, del veinte de octubre de dos mil quince, solo el representante del Ministerio Público ofreció medios probatorios; el procesado WILSON SEMINARIO AGURTO, en cambio, no efectuó solicitudes de prueba. Lo primero también fue reseñado en el auto de citación a juicio de fojas trescientos sesenta y cinco, del dieciséis de marzo de dos mil diecisiete.

En lo pertinente, se destaca que la prueba personal requerida para su práctica fue la siguiente: declaraciones de los testigos **1.** Yonny Dennis Oviedo Siancas, **2.** Mario César Morán Lupu, **3.** Elizabeth Infante Infantes, **4.** Gilmer Morán Seminario, **5.** Albert Augusto Seminario Azañero, **6.** Walter Gariley Reyes Fera, **7.** Luis Emilio Chunga Ramírez, **8.** Helbert Alberto Agurto Elías, **9.** Paúl Iván Atoche Alemán, **10.** Hugo Lening Agurto García, **11.** Santiago García Romero; y, las manifestaciones de los peritos **12.** Francisco Prado Mendoza, **13.** Roxana Milagros Aquiche Aguilar, **14.** Robert Talledo Cifuentes, **15.** Milagros Pérez Rodríguez, **16.** Doris Lizbeth Rosales Pacherras y **17.** David Ernesto Astudillo Agurto. Fueron diecisiete órganos de prueba.

5.2. En el juzgamiento de primera instancia se llevaron a cabo quince sesiones plenarios.

² SALA DE LO PENAL, Tribunal Supremo de España. Recurso de Casación número 1386/2018, del veinticuatro de julio de dos mil diecinueve, fundamento de derecho primero.



**CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA**

**SALA PENAL PERMANENTE
CASACIÓN N.º 938-2018
TUMBES**



- En la primera audiencia, según acta de fojas cuatrocientos veinticinco, del cuatro de mayo de dos mil diecisiete, se interrogó al acusado WILSON SEMINARIO AGURTO, al testigo Yonny Dennis Oviedo Siancas y al perito Francisco Prado Mendoza.
- En la segunda audiencia, conforme acta de fojas cuatrocientos cincuenta y uno, del dieciséis de mayo de dos mil diecisiete, se examinó a los testigos Mario César Morán Lupu y Hugo Lening Agurto García. Además, se prescindió de las testificales de Elizabeth Infante Infantes, Gilmer Morán Seminario, Robert Talledo Cifuentes, Doris Lizbeth Rosales Pacherras y Helbert Alberto Agurto Elías. Se indicó que no se "obtuvo respuesta" de la Policía Nacional del Perú sobre su conducción compulsiva.
- En la tercera audiencia, según acta de fojas cuatrocientos sesenta y nueve, del veinticinco de mayo de dos mil diecisiete, se interrogó al testigo Santiago García Romero. Asimismo, se prescindió de la testifical de Walter Gariley Reyes Feria. Se refirió que no se "obtuvo respuesta" sobre las notificaciones cursadas.
- En la cuarta audiencia, conforme acta de fojas cuatrocientos noventa y uno, del seis de junio de dos mil diecisiete, se examinó a los peritos Roxana Milagros Aquiche Aguilar y David Ernesto Astudillo Agurto. Además, se prescindió de la testifical de Albert Augusto Seminario Azañero. Se sostuvo que este último no concurrió al "Área de Informática de la Corte [Superior de Justicia] de Lima", a pesar de encontrarse válidamente notificado.
- En la quinta y sexta audiencia, según actas de fojas cuatrocientos noventa y cinco, y quinientos cuatro, del quince de junio de dos mil diecisiete y del veintisiete de junio de dos mil diecisiete, no se produjeron actuaciones procesales relevantes.
- En la séptima audiencia, conforme acta de fojas quinientos nueve, del once de julio de dos mil diecisiete, se interrogó al perito Raúl Orbeagozo Gamboa. Asimismo, se prescindió de la testifical de Paúl Iván Atoche Alemán. Se afirmó que este último estuvo laborando en la ciudad de Lima, empero, no se tuvo conocimiento sobre su "número telefónico" para emplazarlo.
- En la octava y novena audiencia, según actas de fojas quinientos veinte, y quinientos treinta y uno, del veinte de julio de dos mil diecisiete y del tres de agosto de dos mil diecisiete, no se realizaron actuaciones procesales apreciables.
- En la décima audiencia, conforme acta de fojas quinientos cuarenta y uno, del quince de agosto de dos mil diecisiete, se prescindió de la testifical de Luis Emilio Chunga Ramírez. El imputado WILSON SEMINARIO AGURTO afirmó que la declaración de este último le "interesaba en sobremanera" y solicitó que se reitere su notificación. Dicho pedido no fue atendido.



- En la undécima audiencia, según acta de fojas quinientos cuarenta y cinco, del veintinueve de agosto de dos mil diecisiete, se realizó el examen de la prueba documental, es decir, de las actas de intervención, recojo, traslado, registro, inspección, abstención y levantamiento; de los informes técnicos periciales y de los formularios de cadena de custodia.
 - En la duodécima audiencia, conforme acta de fojas quinientos cincuenta y uno, del once de septiembre de dos mil diecisiete, se prosiguió con la evaluación de la prueba documental, esta vez, de la ficha de Reniec, el acta fiscal, los informes técnicos y policiales, los oficios policiales, los dictámenes periciales, el protocolo de autopsia, las fotografías, los documentos presentados por la Caja Sullana y las pericias psicológica y antropológica.
 - En la decimotercera audiencia, según acta de fojas quinientos sesenta, del veintiuno de septiembre de dos mil diecisiete, se actuó la prueba videográfica del asalto suscitado en la Caja Sullana.
 - En la decimocuarta audiencia, conforme acta de fojas quinientos sesenta y tres, del tres de octubre de dos mil diecisiete, no hubo actuación probatoria. Solo se efectuaron los alegatos respectivos de las partes procesales.
 - En la decimoquinta audiencia, según acta de fojas quinientos sesenta y seis, del cinco de octubre de dos mil diecisiete, se oralizaron los fundamentos esenciales de la sentencia condenatoria. La lectura íntegra de la sentencia fue programada para el diecisiete de octubre de dos mil diecisiete.
- 5.3.** En la fase de apelación, el encausado WILSON SEMINARIO AGURTO, mediante escrito de fojas seiscientos treinta y cinco, del catorce de diciembre de dos mil diecisiete, ofreció medios probatorios consistentes en prueba personal y documental.
- Sin embargo, mediante auto de fojas seiscientos cuarenta y uno, del nueve de enero de dos mil dieciocho, la Sala Penal Superior desestimó íntegramente las solicitudes probatorias y precisó como sustento que “[la admisión de] toda la prueba ofrecida [...] conllevaría a repetir la audiencia de apelación”; además, refirió que en la petición respectiva se incumplió con invocar las causales previstas en el artículo 422, numeral 2, del Código Procesal Penal.
- Frente a esta última resolución judicial, el imputado WILSON SEMINARIO AGURTO dedujo nulidad, según escrito de fojas seiscientos cincuenta y dos, del veintitrés de enero de dos mil dieciocho, empero, mediante auto de fojas seiscientos sesenta y dos, del dieciocho de abril de dos mil dieciocho, fue declarada infundada.



La audiencia de apelación se realizó en una sola sesión, conforme acta de fojas seiscientos sesenta, del dieciocho de abril de dos mil dieciocho, momento en el cual el acusado WILSON SEMINARIO AGURTO arguyó la vulneración del derecho a la prueba. Luego, se efectuaron los alegatos finales y se expidió la sentencia de vista de fojas seiscientos sesenta y ocho, del tres de mayo de dos mil dieciocho.

Sexto. En consecuencia, a partir de lo expuesto precedentemente, este Tribunal Supremo establece que se ha vulnerado el derecho a la prueba y la presunción constitucional de inocencia, lo cual, al amparo del literal 'd' del artículo 150 del Código Procesal Penal, justifica declarar la nulidad de las sentencias de primera y segunda instancia. Ni la denegación ni la prescindencia de las pruebas se motivó debidamente. Esto impide afirmar, en clave de legalidad, que se ha respetado el contenido esencial de la presunción constitucional de inocencia. A efectos de cautelar este derecho fundamental y emitir una sentencia fundada en derecho, debieron agotarse todos los mecanismos que franquea la ley procesal e, incluso, requerir apoyo logístico al Ministerio del Interior, para garantizar la presencia de la mayor cantidad de testigos propuestos. La prueba personal que dejó de actuarse era pertinente y necesaria. En observancia del artículo 433, numeral 2, del Código Procesal Penal, corresponde remitir los actuados a otro órgano judicial de primera instancia, a fin de que, previa realización del juicio oral, emita la sentencia correspondiente, teniendo en consideración lo expuesto en la presente sentencia de casación. El recurso de casación interpuesto por el procesado WILSON SEMINARIO AGURTO se declara fundado.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, los señores jueces integrantes de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República:

- I. Declararon **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por el encausado WILSON SEMINARIO AGURTO contra la sentencia de vista de fojas seiscientos sesenta y ocho, del tres de mayo de dos mil dieciocho, emitida por la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Tumbes, que confirmó la sentencia de primera instancia de fojas quinientos sesenta y nueve, del cinco de octubre de dos mil diecisiete, que lo condenó como autor del delito contra el patrimonio-robo agravado en grado de tentativa, en agravio de la Caja Sullana, y la revocó en cuanto le impuso quince años de pena privativa de la libertad y, reformándola, le impuso doce años de privación de libertad. Con lo demás que contiene.



- II. **CASARON** la sentencia de vista de fojas seiscientos sesenta y ocho, del tres de mayo de dos mil dieciocho y, actuando en sede de instancia, declararon **NULA** la sentencia de primera instancia de fojas quinientos sesenta y nueve, del cinco de octubre de dos mil diecisiete.
- III. **ORDENARON** la realización de un nuevo juicio oral de primera instancia a cargo de otro órgano judicial; en caso de mediar recurso de apelación, deberá ser evaluado por un Tribunal Superior distinto.
- IV. **DISPUSIERON** que la presente sentencia se lea en audiencia pública, se notifique a las partes apersonadas a esta Sede Suprema y se publique en la página web del Poder Judicial.
- V. **MANDARON** que cumplidos estos trámites, se devuelvan los actuados al órgano jurisdiccional de origen y se archive el cuadernillo de casación en esta Sala Penal Suprema. Hágase saber.

S. S.

SAN MARTÍN CASTRO

FIGUEROA NAVARRO

PRÍNCIPE TRUJILLO

SEQUEIROS VARGAS

CHÁVEZ MELLA

CHM/ecb

(San Martín)

[Handwritten signatures and scribbles]

13 SEP 2019 5:00 pm

SE PUBLICÓ CONFORME A LEY
PILAR SALAS CAMPOS
Secretaría de la Sala Penal Permanente
CORTE SUPREMA