

Condena del absuelto. Duda razonable

En el caso, pese a existir medios de prueba que acreditarían la configuración del delito, estos no son suficientes para generar convicción en el juzgador, más allá de toda duda razonable, por lo que es de aplicación el numeral 11 del artículo 139 de la Constitución Política —*in dubio pro reo*—; corresponde declararse fundados los recursos de apelación interpuestos, al no haberse enervado el principio de presunción de inocencia que asiste a los recurrentes; en consecuencia, se debe revocar la sentencia de vista y, reformándola, confirmar la sentencia emitida en primera instancia.

SENTENCIA DE APELACIÓN

Lima, doce de septiembre de dos mil veinticuatro

VISTOS: los recursos de apelación interpuestos por **Ismael Huilca Huamán** y **Manuel Huamán Cconislla** contra la sentencia de vista del treinta de octubre de dos mil veintitrés (foja 190), emitida por la Segunda Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Cusco, que resolvió revocar la sentencia de primera instancia del treinta y uno de julio de dos mil veintitrés (foja 84), que absolvió a los recurrentes de la acusación fiscal como coautores del delito contra el patrimonio en la modalidad de robo agravado en grado de tentativa, en agravio de Flor María Zuloaga Rojas; y, reformándola, los condenó por el referido delito y les impuso la pena privativa de libertad de seis y ocho años, respectivamente; con lo demás que contiene.

Intervino como ponente la señora jueza suprema CARBAJAL CHÁVEZ.

FUNDAMENTOS DE HECHO

I. Fundamentos del recurso de apelación

Primero. La defensa de Ismael Huilca Huamán interpuso recurso de apelación (foja 229) y solicitó que se declare la nulidad de la sentencia de vista y se ordene la emisión de una nueva sentencia o, en su defecto, que se revoque y, reformándola, se lo absuelva de los cargos imputados. Alegó que el *ad quem* incurrió en graves vicios, errores *in procedendo* y errores *in iudicando*, por los siguientes argumentos:

- 1.1. Errores *in procedendo*.** Se vulneró el derecho de presunción de inocencia, pues Julio Ñahui Huamaní, el único testigo directo, dijo que en ningún momento intentaron robarle a él o a su enamorada, cuyos bienes siempre estuvieron en su dominio y poder. Lo que se suscitó fue una agresión mutua entre el testigo directo y el recurrente Huilca Huamaní, porque este último molestó a su enamorada.
- 1.2.** La declaración del menor Julio Ñahui Huamaní contradice lo dicho por los efectivos policiales Huamán Mora y Mamani Jihuallanca, quienes indicaron que el menor se hizo presente en la intervención y entregó la mochila robada.
- 1.3. Errores *in iudicando*.** El *ad quem* dio una interpretación diferente a las pruebas actuadas en el plenario de primera instancia y de vista.
 - El recurrente no agredió a la agraviada, sino al menor Ñahui Huamaní, porque el encausado, según las declaraciones de los mencionados, molestó a su enamorada con palabras ofensivas.
 - La declaración de la agraviada no fue uniforme, persistente o coherente. Existen contradicciones con relación a su denuncia inicial, su declaración en sede policial y la declaración en juicio.
 - El *ad quem* incurrió en error al señalar que es poco creíble que el menor pudiera enfrentar a un grupo de jóvenes en estado de

ebriedad; sin embargo, según la declaración del menor Ñahui Huamaní, él se peleó solo con uno: el encausado Ismael Huilca.

- El Colegiado Superior hizo una valoración parcial y no conjunta de las declaraciones. Sobre las lesiones que tenían los procesados, si bien ellos mismos señalaron haber sido agredidos por los efectivos policiales en la comisaría —como también lo refirió el menor Julio Ñahui—, el testigo y el acusado Ismael Huilca se agredieron mutuamente.
 - Se hace una valoración diferente del reconocimiento médico practicado al menor Ñahui Huamaní. En juicio oral, el médico legista señaló que lo consignado en la data es copia fiel del contenido del oficio de la Policía. Asimismo, no se tuvo en cuenta que el menor señaló en juicio que le dijo al médico legista que sus lesiones fueron producto de una pelea nada más.
 - Al valorar el Certificado Médico Legal n.º 025993-L-D, practicado a la agraviada, no se apreciaron las contradicciones en las que incurrió.
 - No existe ningún medio de prueba que acredite una agresión hacia la víctima.
 - Se hizo una valoración parcial de las declaraciones brindadas por los efectivos policiales Huamán Mora y Mamani Jihuallanca, pues en el juicio oral se acreditó que faltaron a la verdad, al introducir información falsa en el acta de intervención policial y brindar sus testimoniales, respecto a que el menor Ñahui Huamaní les entregó la mochila y el celular de la menor agraviada, y luego se retiró.
 - La Sala de Apelaciones incurrió en interpretación errónea: consideró la data de los reconocimientos médicos como prueba testimonial.
- 1.4.** Por otro lado, la Sala no realizó una interpretación adecuada del tipo penal descrito en el artículo 188 del Código Penal, con las

agravantes previstas en el artículo 189, numerales 2, 4 y 7, del Código Penal, pues no existe prueba de que los procesados efectuaran actos tendientes a lograr el apoderamiento ilegítimo de los bienes de propiedad de la menor agraviada.

Segundo. La defensa de Manuel Huamán Cconislla interpuso recurso de apelación (foja 144 del cuademillo supremo) y solicitó que se declare la nulidad de la sentencia de vista. Alegó que:

- 2.1. La sentencia de vista no tiene una debida motivación. El testigo Julio Fernando Ñahui indicó que tuvo una gresca con el otro procesado y que en ningún momento le sustrajeron los bienes, los que no fueron arrebatados ni sustraídos de la esfera de domino de sus propietarios.
- 2.2. En primera instancia se cumplió con valorar cada uno de los medios de prueba presentados. Así, se advirtieron incongruencias en la declaración de la menor agraviada, ya que realizó una denuncia por robo de su celular; sin embargo, ella llamó a su madre desde su celular para que se aproxime a la comisaría, por lo que el bien seguía en posesión de la agraviada. Sumado a ello, se tiene que en segunda instancia cambió su versión.
- 2.3. Conforme se observa del Certificado Médico Legal n.º 025993-L-D, la menor agraviada no presentó lesiones.
- 2.4. El recurrente Cconislla Huamán no registra antecedentes penales.
- 2.5. En segunda instancia se hace alusión a un equipo celular dañado, el cual no fue mencionado en primera instancia, es más, la menor agraviada habló con su progenitora y la testigo Nancy Rojas Velásquez utilizando su equipo celular.
- 2.6. Se incurrió en una indebida valoración de la prueba, pues no se realizó un correcto juicio lógico interno.

II. Imputación fiscal

Tercero. Conforme a la acusación fiscal (foja 2 del cuaderno de debate), se imputó a Ismael Huilca Huamán y Manuel Huamán Cconislla lo siguiente:

Hechos precedentes

Como antecedentes se tiene que la menor agraviada Flor María Zuloaga Rojas (15) vive junto con sus padres en la APV La Estrella L-P-6 del distrito de Santiago, quien venía cursando el tercer año de educación secundaria en el Colegio Luis Vallejos Santoni del distrito de Santiago, en el turno tarde.

Hechos concomitantes

Aproximadamente a las 19:30 del 08 de noviembre de 2022, cuando la menor agraviada Flor María Zuloaga (15) junto con su amigo y compañero Julio Fernando Ñahui Huamaní después de haber salido de su colegio se dirigían por la calle Siete Mascarones del distrito de Santiago, ingresando a la Unidad Vecinal de Santiago, transitando por un pasaje sin nombre ubicado entre los bloques D-9 y D-10-B, a la altura de unas graderías al pie de la loza deportiva de dicha unidad vecinal, se percató que un grupo aproximadamente de ocho jovencitos se encontraban ingiriendo bebidas alcohólicas, por lo que se asustó y retrocedió un tramo del Pasaje, siendo que un grupo de cinco de los jóvenes le cierran el paso, rodeándoles, pidiéndoles que se le entreguen sus bienes saliendo en su defensa su amigo Julio Fernando Ñahui Huamaní, en tanto que Manuel Cconislla Huamán le dio un golpe a la menor agraviada en el estómago, para luego los imputados rebuscarle a la menor arrebatándole su mochila que contenía sus cuadernos del colegio y demás bienes personales, así como su celular marca Huawei Smart 2019, modelo POT-LX3, con IMEI n.º 868576048923692, por lo que la menor empezó a pedir auxilio.

Hechos posteriores

Inmediatamente después de la sustracción con violencia, cuando la menor agraviada Flor María Zuloaga Rojas pedía auxilio, una vecina del lugar le dijo que fuera a la Comisaría de Santiago que queda cerca (cruzando el pasaje y la vía) a denunciar lo ocurrido, anoticiando de los hechos ocurridos a los efectivos policiales Yimi Mamani Jihuallancca y Gidión Huamán Mora que se encontraban en un patrullero en dicha dependencia policial, por lo que,

inmediatamente junto con la menor a bordo retrocedieron en el vehículo para girar en dirección de la calle Los Ángeles llegando a la intersección con la calle Siete Mascarones, donde vieron que los imputados intentaban abordar un vehículo (taxi) que se encontraba ya ocupado, a quienes la menor agraviada los reconoció como los autores de la sustracción de sus bienes, por lo que procedieron a cerrar el paso al taxi, para luego intervenir a los imputados, quienes fueron identificados como Ismael Huillca Huamán (22) y Manuel Cconislla Huamán (21), siendo que Ismael Huillca Huamán prestó resistencia a su intervención, siendo que simultáneamente en el lugar de la intervención el menor de nombre Julio Fernando Ñahui Huamaní entregó los bienes sustraídos al efectivo policial Gidión Huamán Mora, los que momentos antes habían sido arrojados por los imputados, siendo conducidos los intervenidos a la dependencia policial de la Comisaría de Santiago para las diligencias del caso [sic].

III. Itinerario del proceso

Cuarto. Conforme a los recaudos obrantes en el presente expediente, se desprende el siguiente itinerario procesal:

A. Sentencias de primera y segunda instancia

- 4.1.** Mediante Resolución n.º 08, del veintiuno de marzo de dos mil veintitrés (foja 104 del cuaderno de acusación fiscal), se emitió el auto de enjuiciamiento contra los recurrentes.
- 4.2.** Culminado el juicio oral, mediante sentencia del treinta y uno de julio de dos mil veintitrés (foja 84), el Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial de Cusco absolvió a los recurrentes Ismael Huillca Huamán y Manuel Huamán Cconislla de la acusación fiscal como coautores del delito contra el patrimonio-robo agravado en grado de tentativa, en agravio de Flor María Zuloaga Rojas.
- 4.3.** Contra tal decisión, el representante del Ministerio Público interpuso recurso de apelación (foja 126), el cual fue concedido mediante

resolución del diecisiete de agosto de dos mil veintitrés, y se dispuso elevar los actuados a la Sala Superior respectiva (foja 190).

- 4.4.** Posteriormente, mediante sentencia de vista del treinta de octubre de dos mil veintitrés (foja 190), la Segunda Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Cusco resolvió revocar la sentencia de primera instancia del treinta y uno de julio de dos mil veintitrés (foja 84), que absolvió a los recurrentes de la acusación fiscal como coautores del delito contra el patrimonio en la modalidad de robo agravado en grado de tentativa, en agravio de Flor María Zuloaga Rojas; y, reformándola, los condenó por el referido delito y les impuso la pena privativa de libertad de seis y ocho años, respectivamente; con lo demás que contiene.
- 4.5.** Contra la sentencia de vista, la defensa de los procesados Ismael Huillca Huamán y Manuel Huamán Cconislla interpusieron recursos de apelación (fojas 229 y 144 del cuadernillo supremo, respetivamente), los cuales fueron concedidos el trece de noviembre de dos mil veintitrés (fojas 256 y 155 del cuadernillo supremo, respectivamente), por lo que se ordenó elevar los actuados a esta Sala Suprema.

B. Etapa de apelación en la Sala Suprema

- 4.6.** En esta Sala Suprema se corrió el traslado respectivo. Después, mediante decreto del trece de febrero de dos mil veinticuatro (foja 166 del cuadernillo formado en la Sala Suprema), se señaló fecha para la calificación del recurso de apelación. Mediante auto de calificación del dieciséis de abril de dos mil veinticuatro (foja 169 del cuadernillo en la Sala Suprema), esta Sala declaró bien concedidos los recursos de apelación interpuestos por los encausados.
- 4.7.** Por decreto del dieciocho de junio de dos mil veinticuatro (folio 175), se fijó el veintisiete de agosto del presente año como fecha para la

audiencia de apelación, que se realizó, con la presencia de las partes, mediante el aplicativo *Google Hangouts Meet*. Culminados los debates, se dio por clausurada la referida audiencia, conforme al acta respectiva.

- 4.8.** En ese estado, concluida la audiencia de apelación, se procedió a deliberar y votar la causa en sesión secreta; al obtener en la fecha el número de votos necesarios, por unanimidad, corresponde pronunciar la presente sentencia de apelación en los términos que a continuación se consignan.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

IV. Base normativa y jurisprudencial

A. Alcances del recurso de apelación

Quinto. El artículo 409, numeral 1, del Código Procesal Penal establece que “la impugnación confiere al Tribunal competencia solamente para resolver la materia impugnada, así como para declarar la nulidad en caso de nulidades absolutas o sustanciales no advertidas por el impugnante”. Por otro lado, el artículo 419, numeral 1, del acotado código, modificado por la Ley n.º 31592, prescribe lo que sigue:

El examen de la Sala Penal Superior tiene como propósito que la resolución impugnada sea anulada o revocada, total o parcialmente. En este último caso, tratándose de sentencias absolutorias podrá dictar sentencia condenatoria, fallo que podrá ser revisado en apelación por la Sala Penal de la Corte Suprema.

En materia recursal, la limitación del conocimiento del *ad quem* —juez revisor— constituye un imperativo respecto a los extremos impugnados de la resolución dictada por el *a quo* —juez de instancia—, pues opera el principio del efecto parcialmente devolutivo, bajo el aforismo *tantum*

devolutum quantum appellatum, a partir del cual el Tribunal Superior en grado debe reducir los límites de su resolución solo a las cuestiones promovidas en el recurso impugnatorio, las cuales configuran, en sentido estricto, la denominada *competencia recursal del órgano de alzada*.

B. Sobre la valoración de la prueba en segunda instancia

Sexto. En este punto, es importante precisar que el artículo 425, numeral 2, del Código Procesal Penal establece que la Sala Penal Superior solo valorará independientemente la prueba actuada en la audiencia de apelación y las pruebas pericial, documental, preconstituida y anticipada; asimismo, especifica que no puede otorgar diferente valor probatorio 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.

Séptimo. Asimismo, según se indicó en el Recurso de Casación n.º 343-2020/Junín (citando las Casaciones n.º 5-2007/Huaura, n.º 3-2007/Huaura, n.º 385-2013/San Martín y n.º 96-2015/Tacna), si bien existe un límite para la valoración probatoria en segunda instancia, existen las denominadas *zonas abiertas*, sujetas a control. Dicho supuesto está vinculado a los aspectos relativos de la estructura racional del propio contenido de la prueba, ajenos en sí mismos a la percepción sensorial del juzgador de primera instancia, que pueden ser fiscalizados a través de las reglas de la lógica, la experiencia y los conocimientos científicos. Así, se establece que el juez de segunda instancia puede darle un valor diferente al relato fáctico cuando

- a) Haya sido entendido o apreciado con manifiesto error o de modo radicalmente inexacto (el testigo no dice lo que menciona el fallo); b) sea oscuro, impreciso, dubitativo, ininteligible, incompleto, incongruente o

contradictorio en sí mismo, o c) sea desvirtuado por pruebas practicadas en segunda instancia.

Respecto a la valoración de la prueba, cabe señalar que, conforme a lo previsto en el artículo 158, numeral 1, del Código Procesal Penal, esta debe realizarse observando las reglas de la lógica, la ciencia y la experiencia. Estos son componentes de la sana crítica racional, la cual aporta criterios de solidez a la inferencia.

C. Sobre la motivación de resoluciones judiciales

Octavo. El artículo 139, numeral 5, de la Constitución Política del Perú señala que

Son principios y derechos de la función jurisdiccional: [...] 5. La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan.

Igualmente, el artículo 12 de la Ley Orgánica del Poder Judicial prescribe lo siguiente: “Todas las resoluciones, con exclusión de las de mero trámite, son motivadas bajo responsabilidad, con expresión de los fundamentos en que se sustenta”.

Noveno. El Tribunal Constitucional sostuvo en reiterada jurisprudencia que el derecho a la debida motivación de las resoluciones importa que los jueces, al resolver las causas, expresen las razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión. Esas razones deben provenir no solo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso. En los considerandos de la resolución debe quedar

perfectamente claro el razonamiento lógico jurídico por el cual el juzgador llega a una determinada conclusión¹.

Décimo. En torno a este tema, en el Acuerdo Plenario n.º 6-2011/CJ-116, los jueces supremos integrantes de las Salas Penales de la Corte Suprema de Justicia de la República expresaron lo siguiente:

La motivación de las resoluciones es una exigencia constitucional específica reconocida por el artículo 139.5 de la Ley Fundamental [...]. La motivación, por cierto, puede ser escueta, concisa e incluso —en determinados ámbitos— por remisión. La suficiencia de la misma —analizada desde el caso concreto, no apriorísticamente— requerirá que el razonamiento que contenga constituya lógica y jurídicamente, suficiente explicación, que permita conocer, aun de manera implícita, los criterios fácticos y jurídicos esenciales fundamentadores de la decisión [fundamento jurídico undécimo].

V. Análisis del caso

Undécimo. Previamente, para la evaluación del caso, es pertinente tener en consideración que en el juicio oral se actuaron las siguientes pruebas:

a) Órganos de prueba

- Declaración testimonial de Nancy Rojas Velásquez.
- Declaración testimonial de la agraviada Flor María Zuloaga Rojas.
- Declaración testimonial del policía Yimi Mamani Jihuanllancca.
- Declaración testimonial del policía Gidión Huamán Mora.
- Declaración testimonial del policía John A. Palacios Díaz.
- Declaración testimonial del policía Edén Ramos Conza.
- Declaración testimonial del menor Julio Fernando Ñahui Huamaní.
- Declaración testimonial de Ronald Contreras Acuña —médico legista—.

¹ Sentencia del Tribunal Constitucional n.º 6712-2005-HC/TC, fundamento 10.

- Declaración testimonial de Lucho Champi Dueñas —perito en investigación en escena del crimen—.
- Declaración testimonial de Flor María Ccori Ccahuata —perito química farmacéutica—.

b) Documentales

- Vistas fotográficas (04) del lugar de los hechos.
- Oficio n.º 000523-2022-IVIIGRACIONES-JZCUS.
- Certificado Judicial de Antecedentes Penales n.º 4625897, correspondiente a Ismael Huillca Huamán.
- Impresión de la consulta de casos fiscales del Sistema de Gestión Fiscal, correspondiente a Ismael Huillca Huamán.
- Consulta Renadesple de Ismael Huillca Huamán.
- Certificado Judicial de Antecedentes Penales n.º 4625901, correspondiente a Manuel Huamán Cconislla.
- Impresión de la consulta de casos fiscales del Sistema de Gestión Fiscal, correspondiente a Manuel Huamán Cconislla.
- Consulta Renadesple de Manuel Huamán Cconislla.
- Ficha RENIEC de la menor agraviada.
- Partida de nacimiento n.º 91565617.
- Horario de clases y notas del alumno Ismael Huillca Huamán, que acreditan que cursó estudios de Medicina Humana en la Universidad Aquino del vecino país de Bolivia.
- Factura n.º 62 a nombre de Ismael Huillca Huamán, emitida por la Universidad Aquino de Bolivia-Udabol.

Duodécimo. En mérito a la prueba actuada, el *a quo* absolvió a los recurrentes y sustentó su decisión, básicamente, en que los medios probatorios no fueron suficientes para establecer con certeza que los

bienes de la agraviada fueran objeto de apoderamiento ilegítimo, generando así duda razonable en el Colegiado. En esa línea, se sostuvo lo siguiente:

- 12.1.** La versión del testigo Julio Ñahui Huamaní resulta más creíble, dado que, si bien existen lesiones a nivel de su nariz, se acreditaron lesiones corporales recientes en los exámenes médicos legales de ambos acusados, quienes, por su parte, negaron en dichas evaluaciones algún tipo de abuso o lesiones realizadas por la policía al momento de su detención. Resulta lógico que, al tener ambos acusados lesiones, estas se hayan producido como consecuencia de la gresca que hubo entre Ismael Huillca y Julio Ñahui, fue el acusado Manuel Huamán quien los separó.
- 12.2.** La versión de la agraviada carece de persistencia, pues en un inicio refirió que la habían agredido a la altura del estómago, tal como precisa la propia acusación fiscal, y los efectivos policiales indicaron que les dijo haber sido víctima de tocamientos indebidos por parte de los acusados; tales versiones no pueden acreditarse con ningún medio de prueba idóneo, más aún si no volvieron a ser ratificadas por la agraviada en el plenario. Asimismo, su examen médico-legal acredita que no presenta ninguna lesión corporal reciente; por tanto, no puede acreditarse el presunto uso de violencia contra ella para quitarle la mochila.
- 12.3.** Si bien se pudieron acreditar las lesiones en el testigo Ñahui Huamaní, quien se encontraba junto a la agraviada, en modo alguno se pudo corroborar que tales lesiones fueran realizadas con la finalidad de robarles sus pertenencias, toda vez que el propio testigo presencial Ñahui Huamaní negó tales actos y señaló que la

gresca se produjo debido a que el acusado Huilca Huamán, en estado de ebriedad, comenzó a fastidiar a la agraviada.

12.4. Respecto al presunto apoderamiento ilegítimo de los bienes de la agraviada, tiene mayor credibilidad el relato del testigo Ñahui Huamaní por los siguientes motivos: se determinó que los golpes contra el testigo se produjeron debido a una gresca y no con la finalidad de robarles sus pertenencias; por otro lado, al Colegiado le resultó poco creíble que, dada la cantidad de personas que se indicó —cinco sujetos, que rodearon a ambos menores—, logaran huir tres de ellos y que no aprovecharan para apoderarse definitivamente del botín, sino que las mochilas fueran dejadas en calle Siete Mascarones, tal como indicó el policía Gidión Huamán, recogiendo lo señalado por el testigo Ñahui Huamaní, quien es el único testigo directo que puede esclarecer lo que pasó con esas mochilas cuando la agraviada fue a pedir ayuda a la comisaría; el testigo fue claro y explícito al ser examinado en juicio oral, y señaló que nunca le arrebataron las mochilas, sino que se quedó parado en poder de ellas en el lugar de los hechos, esperando a que la agraviada regrese.

Decimotercero. En instancia de apelación, el Tribunal Superior resolvió revocar la sentencia de primera instancia y, reformándola, condenó a los recurrentes por el delito de robo agravado en grado de tentativa (previsto en los numerales 2, 4 y 7 del artículo 189 del Código Penal, concordado con los artículos 188 y 16 del mismo cuerpo normativo); sustancialmente, sustentó su decisión en lo siguiente:

13.1. La menor siempre sindicó a los encausados como autores del delito de robo e incluso de tocamientos indebidos —sobre los cuales

no existe pronunciamiento en la acusación fiscal—, lo que se corroboró con la declaración del policía Gidión Huamán Mora, quien refirió que Manuel Huamán Cconislla, una vez intervenido, indicó que el responsable del robo fue Ismael Huilca Huamán, admitiendo parcialmente los hechos imputados, conforme a la tesis fiscal. También se tiene el Acta de deslacrado, reconocimiento y entrega del diez de noviembre de dos mil veintidós, que determinó que el celular de la menor se encontraba con la pantalla trizada, lo cual solo pudo ocurrir si fue sido lanzado por los imputados, conforme a la tesis fiscal, aspecto que se ve reforzado por la declaración de Nancy Rojas Velásquez, quien describe las mismas condiciones de aquel bien. Por otro lado, no puede pasar desapercibido que los justiciables presentan antecedentes judiciales, penales y fiscales, que les imputan la comisión de delitos contra el patrimonio, lo que evidencia un indicio antecedente por la capacidad delictiva; además, conforme señalaron los efectivos policiales, una vez que se les intentó intervenir, ambos opusieron resistencia e intentaron huir del lugar, lo cual no se explica si, conforme a la versión de los justiciables, las agresiones con Julio Fernando Ñahui fueron mutuas, por lo que concurre también un indicio de culpabilidad.

- 13.2.** Se tiene la declaración de Julio Fernando Ñahui Huamaní, quien indicó en el juicio de instancia que los hechos se resumen en lesiones en su contra y que él siempre estuvo en posesión de los bienes robados; contrariamente, durante su evaluación médica, inmediata a los hechos, refirió que fue víctima de robo, conforme al Certificado Médico Legal n.º 026966-L-D; además, esa declaración no se condice con lo señalado por el policía Gidión Huamán Mora, quien refirió que el aludido testigo trajo consigo los

bienes robados e indicó haberlos encontrado en la calle Siete Mascarones; asimismo, esta versión no explica por qué tenía los bienes de la menor, si el agredido fue él; tampoco explica cómo es que el celular de la menor se encontraba dañado si, según su versión, este siempre se encontró en manos de ella. Por ello y dado que la agraviada refirió ante este plenario que Julio Fernando Ñahui admitió ante ella haber cambiado su versión por influencia de la parte imputada; es posible colegir que la versión del testigo no es confiable y mal podría sustentar una sentencia absolutoria.

Decimocuarto. Previamente, corresponde precisar que, conforme a lo señalado por el Tribunal de primera apelación, no existe controversia respecto a que el ocho de noviembre de dos mil veintidós, aproximadamente a las 19:30 horas, la menor agraviada junto con su amigo y compañero Julio Fernando Ñahui Huamaní, después de haber salido de su colegio se dirigían por la calle Siete Mascarones del distrito de Santiago e ingresaron a la unidad vecinal de Santiago, transitando por un pasaje sin nombre ubicado entre los bloques D-9 y D-10-B, siendo que a la altura de unas graderías al pie de la loza deportiva de dicha unidad vecinal, se percataron que un grupo de aproximadamente ocho jóvenes se encontraban ingiriendo bebidas alcohólicas, por lo que se asustó y retrocedieron un tramo del pasaje. En esas circunstancias, cinco de los jóvenes que se encontraban tomando los rebasaron y les cerraron el paso, e Ismael Huilca Huamán le dio un puñetazo en la nariz a Julio Fernando Ñahui Huamaní, conforme se desprende del Certificado Médico Legal n.º 026966-L-D. Posteriormente, la menor agraviada comunicó de los hechos ocurridos a los efectivos policiales Yimi Mamani y Gidión Mora, quienes se encontraban en un

patrullero, por lo que, de inmediato, con la menor a bordo, retrocedieron en el vehículo para girar en dirección a la calle Los Ángeles y llegaron a la intersección con la calle Siete Mascarones, donde lograron ver a los encausados, que intentaban abordar un taxi, para luego intervenirlos.

Decimoquinto. Ahora bien, efectuando el análisis de los recursos propuestos, este Tribunal Supremo pasará a verificar la corrección del razonamiento judicial, es decir, si este resulta acorde con la sana crítica y respetuosa de las garantías procesales o si se presenta algún supuesto de nulidad absoluta previsto en el artículo 150, numeral d), del Código Procesal Penal. Asimismo, dado que los agravios invocados por ambas partes son similares, se procederá a brindar una respuesta conjunta, en el marco de los hechos probados descritos en el considerando precedente. En ese sentido, el análisis se centrará en determinar si existió un apoderamiento ilegítimo de los bienes de propiedad de la menor agraviada.

Decimosexto. El Código Procesal Penal, respecto a la valoración de la prueba, en su artículo 393, numeral 2, estipula que la valoración de la prueba no solo es individual, sino también conjunta, y en esta última se deben confrontar todos los resultados probatorios para determinar su correlación, coherencia y convergencia respecto al objeto del proceso. Un aspecto relevante es no perder de vista que la presunción de inocencia —como regla de juicio— tiene incidencia en el ámbito probatorio, ello importa que la prueba suficiente e idónea sobre la responsabilidad penal del procesado la debe proporcionar el Ministerio Público.

Decimoséptimo. En el caso, se cuenta con la declaración de dos testigos directos: la menor Flor María Zuloaga Rojas y Julio Fernando Ñahui

Huamaní. La primera, examinada en el juicio respecto de la presunta sustracción de sus bienes, manifestó que, en el lugar de los hechos, fueron rodearon por cinco personas, y que el menor Julio Fernando Ñahui Huamaní salió en su defensa, colocándose delante de ella, cuando fue golpeado en la nariz, emanando bastante sangre. Luego de ello, los encausados se llevaron las mochilas y fueron perseguidos por su compañero. Esta sindicación fue corroborada periféricamente con la declaración de Nancy Rojas Velásquez —madre de la menor agraviada—, a quien la menor le contó de lo acaecido mediante llamada telefónica realizada desde la sede policial. Sumado a lo narrado, se tiene la declaración del policía Yimi Mamani Jihuanllancca, quien indicó que el día del evento delictivo se les acercó una niña de colegio, llorando y con manchas de sangre en la ropa, y les dijo que un grupo de cinco personas le habían robado el celular y la mochila por el callejón de la urbanización de Santiago y que, además, le habían realizado tocamientos indebidos. Luego de que la menor abordó el patrullero, pudieron ver a un muchacho con un buzo similar al que llevaba puesto la agraviada, él se encontraba ensangrentado y tenía en su poder una mochila, que le fue entregada a la menor Zuloaga Rojas. Asimismo, en la otra calle había dos muchachos que paraban un taxi raudamente y, al ser reconocidos por la víctima, fueron intervenidos y conducidos a la Comisaría de Santiago.

Decimoctavo. Por su parte, el policía Gidión Huamán Mora, al igual que el testigo Mamani Jihuanllancca, relató las circunstancias en las cuales se les acercó la menor agraviada; empero, refirió que el testigo Julio Fernando Ñahui Huamaní le hizo entrega de las pertenencias de la menor agraviada, y le dijo que las había recogido de la calle Siete Mascarones. Asimismo, depuso el policía Edén Ramos Conza, quien refirió cómo se hizo

la entrega de los bienes a la menor agraviada y se dejó constancia, además, de que después de los hechos el celular de la menor se encontraba trizado.

Decimonoveno. Si bien la versión de la menor Flor María Zuloaga Rojas está corroborada en parte con otros medios de prueba que abonan a su versión, en contraposición se cuenta con la declaración del menor Julio Fernando Ñahui Huamaní, quien en el contradictorio manifestó que el día de los hechos salió de su colegio con su enamorada -la agraviada- a las 5:45 horas con dirección al paradero de Santiago, pasando por los bloques de Santiago, lugar en el que se encontraban chicos tomando licor y uno de ellos empezó a molestar a su enamorada, a lo que éste le contestó "*Párate pe concha de tu madre*", ante ello, uno de los sujetos se le acercó y empezaron a pelear uno a uno. Frente a dicha situación, su enamorada se fue a la comisaría a pedir ayuda y él se quedó parado con las mochilas. Transcurridos 5 a 10 minutos, se desplazó a la comisaría, uno de los policías le dijo: "Entra", él estaba sangrando porque le habían dado un golpe en la nariz. Su enamorada regresó con un patrullero y con dos chicos detenidos, a los que golpearon dentro de la comisaría. Asimismo, al preguntarle a la menor agraviada lo que estaba ocurriendo, ella le contestó que en la desesperación les dijo a los policías que les estaban robando. Como no tenía nada que denunciar se retiró de la comisaría. Por otro lado, señaló que a la menor agraviada no le robaron nada y que su equipo celular lo tenían ella y él la mochila, la cual entregó en la comisaría. El celular estaba funcionando, pero tenía algunas rajaduras. La versión del menor Julio Fernando Ñahui Huamaní se encuentra corroborada con el Certificado Médico Legal n.º 026966-L —ratificado por el

perito suscribiente—, que consignó que al momento de su evaluación presentaba “laterorrinea derecha” —cuando la nariz no se mantiene en línea recta, sino que se inclina al lado derecho, o sea está desviada la cobertura del dorso nasal hacia el lado derecho—, recomendándose un informe radiológico. Por su parte, el Certificado Médico Legal n.º 025995-L-D —también ratificado por el perito suscribiente—, correspondiente a Ismael Huillca Huamán, concluyó que este “1. Presenta lesiones traumáticas corporales recientes ocasionados con objeto contundente”, además, consignó como observación que el encausado tenía manchas de sangre seca, tipo chispeado, en el polo blanco, tercio superior —por debajo del cuello—. Los certificados descritos, dan cuenta de un contexto de agresiones mutuas.

Vigésimo. El artículo 24, inciso e), de la Constitución Política establece que toda persona es considerada inocente mientras no se demuestre lo contrario. Así, el Tribunal Constitucional, máximo intérprete de la Constitución, precisó que por esta presunción *iuris tantum* a todo procesado se le considera inocente mientras no se pruebe su culpabilidad; vale decir, hasta que no se exhiba prueba en contrario. Rige desde el momento en que se imputa a alguien la comisión de un delito; el acusado queda en condición de sospechoso durante toda la tramitación del proceso hasta que se expida la sentencia definitiva². Asimismo, considera que, tanto la presunción de inocencia como el *in dubio pro reo* inciden sobre la valoración probatoria del juez ordinario. En el primer caso, supone que a falta de pruebas aquella no quedó desvirtuada, por lo que se mantiene incólume; en el segundo caso, supone que ha habido prueba, pero que esta no ha sido suficiente para

² Sentencia del Tribunal Constitucional n.º 0618-2005-HC/TC-Lima. Fundamento 20, 21 y 22.

despejar la duda —la suficiencia no se refiere a la cantidad de pruebas incriminatorias, sino a la entidad y cualidad que estas deben reunir—³.

Vigesimoprimer. Por su parte, el artículo II del Título Preliminar del Código Procesal Penal, numeral 1, establece lo siguiente:

Toda persona imputada de la comisión de un hecho punible es considerada inocente y debe ser tratada como tal, mientras no se demuestre lo contrario y se haya declarado su responsabilidad mediante sentencia firme debidamente motivada. Para estos efectos, se requiere de una suficiente actividad probatoria de cargo, obtenida y actuada con las debidas garantías procesales.

En caso de duda sobre la responsabilidad penal debe resolverse a favor del imputado.

Vigesimosegundo. Esta Corte Suprema, en el Recurso de Nulidad n.º 523-2020/Junín, fundamento decimosegundo, señaló lo siguiente:

La duda razonable constituye uno de los pilares sobre los cuales descansa el proceso penal en un Estado constitucional de derecho y, aun cuando dicho principio no se basa directamente en el artículo 139, inciso 11, de la Constitución Política del Estado, pues este únicamente consagra al instituto de la duda, desde un punto de vista de preferencia normativa —esto es, en caso de existir duda en la aplicación de una ley penal o en el supuesto de conflicto, debe preferirse la más favorable al reo—; al hacerse una valoración e interpretación sistémica se puede inferir también que se está en el ámbito de la duda cuando existen pruebas, tanto de cargo como de descargo, que no rompen la situación de oscuridad impeditiva de asumir la certeza, debido a que ambas partes procesales (acusadora y acusada) aportaron elementos a favor de sus respectivas posiciones y a que nuestro sistema procesal penal opta por favorecer a la parte acusada cuando se producen este tipo de situaciones.

³ Sentencia del Tribunal Constitucional n.º 02487-2013-PA/TC-Junín. Fundamento 4, citando al Exp. n.º 0728-2008-PHC/TC, FJ 38.

Vigesimotercero. De la valoración individual y conjunta de la prueba actuada en juicio oral, este Tribunal Supremo comparte el criterio adoptado en primera instancia, pues considera que las pruebas actuadas son insuficientes y generan duda razonable respecto a la responsabilidad de los recurrentes. Por un lado, como señaló el testigo Julio Fernando Ñahui Huamaní, el teléfono celular siempre estuvo en poder de la agraviada y, que él se quedó con la mochila, estando que luego de la gresca producida con el procesado Ismael Huilca Huamán, se quedó esperando a la menor agraviada. Lo alegado también concuerda con las declaraciones brindadas por los efectivos policiales Yimi Mamani Jihuanllanca y Gidión Huamán Rosas, quienes en juicio oral precisaron que, al acudir al lugar de los hechos, observaron a un menor con un buzo de colegio igual que el de la agraviada y que este además tenía en su poder una mochila. Asimismo, existieron discrepancias respecto del momento y persona a la que el menor Julio Fernando Ñahui Huamaní habría entregado la mochila que portaba.

Vigesimocuarto. En cuanto a los daños que presentaba el teléfono celular, el propio testigo Ñahui Huamaní precisó que este tenía algunas rajaduras, pero que se encontraba funcionando. Esta última afirmación se condice con lo declarado por la madre de la menor agraviada, quien indicó que recibió una llamada de su hija desde el teléfono celular presuntamente despojado. Contrariamente, el policía Edén Ramos Conza señaló que la menor indicó que la pantalla de su celular estaba trizada después de los hechos. Este Colegiado Supremo considera que no existe certeza respecto a si los bienes de la agraviada fueron arrebatados por los encausados y alejados de la esfera de su

dominio, incluso momentáneamente, o si, producto del apoderamiento ilegítimo, el teléfono celular sufrió los daños registrados en la pantalla. No hay seguridad de que el teléfono celular estuviera en buenas condiciones antes de la presunta sustracción que aporte mayor contundencia a la sindicación realizada. Otro aspecto a destacarse, tal y como lo señaló el *a quo*, es que resulta poco creíble que, habiendo cinco personas en la escena del evento delictivo, no se hayan apoderado definitivamente de los bienes objeto del delito, objetivo al que supuestamente apuntaban luego de la materialización de la violencia.

Vigesimoquinto. En cuanto a la violencia ejercida en contra de la menor agraviada, del examen médico legal practicado se determinó que no presentaba lesiones traumáticas recientes; no obstante, la violencia a la que se hace referencias en los delitos de robo agravado no está condicionada necesariamente a la existencia de lesiones físicas, sino que puede ser corroborada con otras pruebas; en el caso de autos existen notorias discordancias. Según la tesis fiscal, el encausado Manuel Cconislla Huamán le habría propinado a la menor agraviada un golpe en el estómago; la testigo Nancy Rojas Velásquez, en cambio, manifestó que el golpe habría sido en el pecho. Por su parte, el menor Julio Fernando Ñahui Huamaní sostuvo que el Cconislla Huamán, al ver que la menor agraviada intentaba detener la gresca entre él y el acusado Ismael Huilca Huamán, la sostuvo diciéndole que deje que se peleen. Respecto a la violencia ejercida contra Julio Ñahui, ya se explicó que si bien registra serias lesiones en la nariz, esto se condice más con un contexto de agresiones mutuas con los procesados.

Vigesimosexto. Por tanto, en virtud a los argumentos expuestos, se verifica que los medios de prueba antes indicados no tienen fuerza acreditativa suficiente que supere el estándar probatorio para generar convicción de la responsabilidad de los recurrentes —más allá de toda duda razonable—, y que es de aplicación el artículo 139, numeral 11, de la Constitución Política —*in dubio pro reo*—, por lo que corresponde declararse fundados los recursos de apelación interpuestos, al no haberse enervado el principio de presunción de inocencia que asiste a los recurrentes; en consecuencia, se debe revocar la sentencia de vista y, reformándola, confirmar la sentencia emitida en primera instancia.

DECISIÓN

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

- I. **DECLARARON FUNDADOS** los recursos de apelación interpuestos por **Ismael Huilca Huamán y Manuel Huamán Cconislla**.
- II. **REVOCARON** la sentencia de vista del treinta de octubre de dos mil veintitrés (foja 190), emitida por la Segunda Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Cusco, que resolvió revocar la sentencia de primera instancia del treinta y uno de julio de dos mil veintitrés (foja 84), que absolvió a los recurrentes de la acusación fiscal como coautores del delito contra el patrimonio en la modalidad de robo agravado en grado de tentativa, en agravio de Flor María Zuloaga Rojas; y, reformándola, los condenó por el referido delito y les impuso la pena privativa de libertad de seis y ocho años, respectivamente; con lo demás que contiene.

- III. REFORMÁNDOLA**, confirmaron la sentencia de primera instancia del treinta y uno de julio de dos mil veintitrés (foja 84), que absolvió a los recurrentes de la acusación fiscal como coautores del delito contra el patrimonio en la modalidad de robo agravado en grado de tentativa, en agravio de Flor María Zuloaga Rojas.
- IV. ORDENARON** que se levanten las órdenes de captura dictadas contra los procesados, con motivo de este proceso.
- V. DISPUSIERON** que la presente decisión sea leída en audiencia pública por intermedio de la secretaria de esta Sala Suprema; que, acto seguido, se notifique a las partes apersonadas en esta instancia; que se publique la decisión en el portal web del Poder Judicial, y que, cumplidos los trámites necesarios, se devuelvan los actuados al órgano jurisdiccional de origen y se archive el cuadernillo formado en esta instancia.

Interviene el señor juez supremo Peña Farfán por vacaciones del señor juez supremo Luján Túpez.

SS.

SAN MARTÍN CASTRO

ALTABÁS KAJATT

SEQUEIROS VARGAS

CARBAJAL CHÁVEZ

PEÑA FARFAN

CCH/begt