LA DUDA FAVORECE AL REO

Sumilla. La sindicación incriminatoria del menor agraviado no cumplió con las garantías de certeza del Acuerdo Plenario N.° 2-2005/CJ-116. Asimismo, del análisis del acervo probatorio se evidencia una duda razonable acerca de la comisión del robo; por lo que, corresponde absolver a los recurrentes de la acusación fiscal.

Lima, uno de octubre de dos mil diecinueve

VISTO: los recursos de nulidad interpuestos por la defensa de los sentenciados **FRANCISCO SAYAS TAIPE** y **WALTER AGUSTÍN TORNERO MARTICORENA** contra la sentencia del veinticinco de junio de dos mil dieciocho (foja 939), emitida por la Segunda Sala Especializada en lo Penal para Procesos con Reos Libres, de la Corte Superior de Justicia de Lima, que los condenó como autores del delito contra el patrimonio, en la modalidad de robo con agravantes, en perjuicio de Patrick Luis Matías Canorio Calderón; y, como tales, le impuso al primero diez años y, al segundo, ocho años de pena privativa de la libertad, y el pago de mil soles por concepto de reparación civil, que deberá abonar cada uno de ellos en favor del agraviado; con lo demás que contiene. Oído el informe oral del abogado defensor de los sentenciados. Con lo expuesto por el fiscal supremo en lo penal.

Intervino como ponente la jueza suprema **CASTAÑEDA OTSU**.

CONSIDERANDO

AGRAVIOS EXPUESTOS EN LOS RECURSOS DE NULIDAD

Primero. La defensa de los sentenciados Tornero Marticorena y Sayas Taipe, en sus recursos de nulidad (fojas 963 y 971), solicitó se les absuelva de

los cargos formulados, al no haberse enervado la presunción de inocencia que les asiste. Se sustentó en los siguientes argumentos:

1.1. La Sala Superior no efectuó una debida apreciación de los hechos materia de imputación, ni compulsó de forma adecuada las pruebas, por lo que se afectó el derecho a la motivación escrita de las resoluciones judiciales.

1.2. Sus patrocinados, desde la etapa preliminar, sostuvieron, de manera uniforme y coherente, que lo ocurrido el día de los hechos consistió en una pelea con el agraviado y su familia, más no un suceso delictivo. Es por ello que al efectuarse el registro personal no se les halló ningún bien de la presunta víctima. Además, en la denuncia efectuada por Luis Alberto Canorio Vega (padre del agraviado), manifestó que su esposa e hijo fueron "agredidos".

1.3. No se cumplió con el requisito de verosimilitud que exige el Acuerdo Plenario N.° 2-2005/CJ-116, puesto que existen incoherencias y serias contradicciones entre lo declarado por el agraviado y sus padres respecto a los hechos; a lo que se aúna la versión de la dueña de la cochera, donde presuntamente la madre del agraviado habría guardado un vehículo, quien refirió que: "Ellos no guardaron su carro en la cochera". Asimismo, ni el agraviado ni su madre identificaron a la persona que les sustrajo sus equipos celulares.

IMPUTACIÓN FÁCTICA Y JURÍDICA

Segundo. Conforme con la acusación fiscal (foja 554), ratificada en juicio oral (foja 924), el trece de setiembre de dos mil ocho, al promediar las veintitrés horas con cuarenta y cinco minutos, por inmediaciones de la calle 7 de Junio

y Los Pinos, del distrito de Santa Anita, en Lima, mientras el menor agraviado Patrick Luis Matías Canorio Calderón (15 años) se desplazaba a pie, fue sorprendido por Francisco Sayas Taipe, Walter Agustín Tornero Marticorena, Víctor C. Ortega Santillán y otros sujetos desconocidos, quienes valiéndose del uso de violencia física (cogoteo, golpes de puño y patadas) y armas blancas, lo despojaron de su equipo celular marca Sony Ericsson (modelo K-310, con línea N.° 997-978-384) y su billetera, la que contenía cien soles en efectivo. Asimismo, al encontrarse cerca de sus familiares, procedió a pedir auxilio, por lo que llegaron al lugar sus padres, Luis Alberto Canorio Vega y Rocío del Pilar Calderón Arias, quienes aprehendieron a cuatro sujetos, los acusados Sayas Taipe, Tornero Marticorena y Víctor Ortega Santillán, y al menor Jorge Luis Acuña Reyes[1].

Tercero. El fiscal superior, por estos hechos, acusó a Sayas Taipe, Ortega Santillán y Tornero Marticorena del delito de robo, en perjuicio del menor Patrick Luis Matías Canorio Calderón, previsto en el artículo 188 del Código Penal (CP), con las agravantes previstas en los incisos 2 (durante la noche), 3 (a mano armada), 4 (intervención de dos o más personas) y 7 (en agravio de menores de edad), del primer párrafo, artículo 189, del acotado Código. Asimismo, se acusó a los dos primeros por el delito de lesiones leves, en perjuicio de Rocío del Pilar Calderón Arias. Se solicitó para cada uno la pena privativa de libertad de diez años y el pago de dos mil soles como reparación civil, a favor de cada agraviado. Así como para los dos primeros la pena de ciento ochenta días-multa.

FUNDAMENTOS DE LA SALA PENAL SUPERIOR

Cuarto. Cabe precisar que, primigeniamente, mediante sentencia del catorce de enero de dos mil catorce (foja 699), la Segunda Sala

[1] Con relación al menor, los actuados fueron remitidos a la Fiscalía de Familia.

Especializada en lo Penal para Procesos con Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima declaró fundada la excepción de prescripción de la acción penal deducida por el fiscal superior con relación al delito de lesiones leves, a favor de Ortega Santillán y Sayas Taipe, en perjuicio de Rocío del Pilar Calderón Arias, y absolvió a Ortega Santillán del delito de robo con agravantes; y reservó el juicio a los reos contumaces Sayas Taipe y Tornero Marticorena, solo respecto al delito de robo con agravantes.

Posteriormente, se dio inicio al juicio oral de los reos contumaces Sayas Taipe y Tornero Marticorena, en la que mediante sentencia del veinticinco de junio de dos mil dieciocho (folio 939) los condenó por el delito antes referido. Al respecto, la Sala Superior consideró acreditados los hechos imputados, así como la responsabilidad penal de Sayas Taipe y Tornero Marticorena. Valoró positivamente las siguientes declaraciones:

4.1. Del agraviado Patrick Luis Matías Canorio Calderón, quien fue coherente y persistente, y se encuentra dentro de los parámetros del Acuerdo Plenario N.° 2-2005/CJ-116.

4.2. De sus padres, Rocío del Pilar Calderón Arias y Luis Alberto Canorio Vega –testigos presenciales de los hechos–, quienes narraron al detalle la forma y circunstancias bajo las cuales se suscitó el robo en agravio de su hijo, y la forma en que aprehendieron a los dos acusados.

4.3. Del PNP Víctor Roberto Mayo Sandoval, quien detalló los pormenores acerca de la captura de los acusados, cuya intervención fue inmediata. En cuanto a las documentales, valoró el Certificado Médico Legal N.° 020211-L, que acreditó la violencia física sufrida por el menor al momento de ser despojado de sus pertenencias.

Quinto. Es necesario indicar que en la sentencia anterior que absolvió a Ortega Santillán, la citada Sala Superior –integrada por los mismos jueces

superiores– valoró los actos de investigación llevados a cabo en la etapa preliminar y de instrucción, puesto que no concurrieron a juicio oral el menor agraviado y su madre. En ese sentido, valoró negativamente la sindicación del agraviado por no estar mínimamente corroborada y ser poco esclarecedora de los hechos, y consignó extractos de sus versiones que resultaban ser contradictorias y, por ello, sin capacidad de ser determinantes para acreditar la responsabilidad del citado Ortega Santillán. Valoró, además, lo siguiente:

5.1. El acta de reconocimiento físico (folio 43), efectuado por la agraviada Calderón Arias a los acusados, que no siguió los procedimientos de ley.

5.2. Que los padres del menor –quienes no son testigos presenciales del acto propio de la sustracción de los bienes de su hijo–, señalaron al acusado Ortega Santillán y a sus acusados Sayas Taipe y Tornero Marticorena, como aquellos que sustrajeron las pertenencias luego de agredirlo físicamente. No obstante, tuvo en consideración que en el parte policial no se consignó denuncia por el delito de robo agravado, sino que el hecho se produjo como consecuencia de una gresca.

5.3. Los certificados médicos del menor y Ortega Santillán, los cuales describen las lesiones que sufrieron y corroboran que los hechos obedecen a una gresca, conforme fue descrito en el parte policial.

5.4. Que el PNP Víctor Roberto Sandoval se limitó a intervenir al acusado Ortega Santillán, por lo que su declaración no aporta mayor elemento de cargo.

Precisión que se efectúa en atención a que en la sentencia recurrida no se menciona la intervención de Ortega Santillán y del menor Acuña Reyes; no obstante que en la acusación fiscal se establece el modo en que habrían participado en los hechos.

CONSIDERACIONES DEL SUPREMO TRIBUNAL

Sexto. El principio de presunción de inocencia, consagrado en el literal e, inciso 24, artículo 2, de la Constitución Política prescribe que toda persona es considerada inocente mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad[2]. Conforme con la doctrina y la jurisprudencia, sus dimensiones en el proceso penal son las de principio y como regla de tratamiento, probatoria y de juicio. Como regla probatoria, exige la actuación de suficiente prueba de cargo directa o indiciaria sobre la existencia del hecho y la intervención del acusado. Y como regla de juicio, que si luego de la valoración de la prueba, el juzgador no llega a la certeza sobre la culpabilidad del acusado debe declarar su inocencia.

Sétimo. El derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales se encuentra consagrado en el inciso 5, artículo 139, de la Constitución. Constituye un derecho fundamental del justiciable frente a la arbitrariedad judicial y asegura que las resoluciones no se encuentran justificadas en el mero capricho de los magistrados, sino que exige que los órganos judiciales expresen las razones o justificaciones objetivas que la llevan a tomar una determinada decisión. Esas razones, por lo demás, pueden y deben provenir no solo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso[3].

Octavo. En cuanto a su relación con el derecho a la prueba, el Tribunal Constitucional[4] señala que todo sujeto tiene el derecho a ofrecer medios

---

[2] Una disposición de desarrollo del mandato constitucional, se encuentra en el artículo II, del Título Preliminar, del Código Procesal Penal, que precisa de una suficiente actividad probatoria de cargo, obtenida y actuada con las debidas garantías procesales, para desvirtuar este principio-derecho fundamental. Y que en caso de duda sobre la responsabilidad penal debe resolverse a favor del imputado.
[3] STC N.° 03433-2013-PA, del dieciocho de marzo de dos mil catorce, fj. 4.
[4] STC N.° 6712-2005-HC/TC, fj. 15.

probatorios que se consideren necesarios, a que estos sean admitidos, adecuadamente actuados, se asegure la producción o conservación de la prueba, a partir de la actuación anticipada de los medios probatorios, y que estos sean valorados de manera adecuada y con la motivación debida, con el fin de darle el mérito probatorio que tenga en la sentencia. Dicha valoración de la prueba debe estar debidamente motivada por escrito, con la finalidad de que el justiciable pueda comprobar si dicho mérito ha sido efectiva y adecuadamente realizado.

Noveno. Como se ha indicado una prueba fundamental que sustenta la condena de Sayas Taipe y Tornero Marticorena, es la versión del menor agraviado Patrick Luis Matías Canorio Calderón. Al respecto, el Acuerdo Plenario N.° 2-2005/CJ-116[5] establece que las declaraciones de los agraviados pueden tener entidad para ser consideradas prueba válida de cargo y enervar la presunción de inocencia del imputado, siempre y cuando no se adviertan razones objetivas que invaliden sus afirmaciones. Por lo que, dicha declaración debe pasar los filtros que establece el citado Acuerdo para otorgarle validez: ausencia de incredibilidad subjetiva, verosimilitud y persistencia en la incriminación.

Décimo. Al respecto, el citado agraviado sindicó a los acusados como las personas que acompañados por otros sujetos no identificados, lo interceptaron, cogotearon y propinaron una serie de golpes de puño y puntapiés en diversas partes de su cuerpo, y luego lo despojaron de su equipo celular y otras pertenencias. Asimismo, refirió que mientras se perpetraba el hecho delictivo, se percataron de ello sus padres que estaban a pocos metros del lugar, quienes lo socorrieron y aprehendieron

[5] Del 30 de setiembre de 2005, Asunto: *Requisitos de la sindicación de coacusado, testigo o agraviado,* f.j.10.

a los sentenciados, interviniendo en dichos instantes un efectivo policial y personal del serenazgo.

Decimoprimero. Con relación a la ausencia de incredibilidad subjetiva, la defensa de los sentenciados no alegó que el agraviado tuviese algún sentimiento negativo, enemistad o animadversión con el recurrente. Y, de las declaraciones tampoco se desprende que se conocieran con anterioridad a los hechos. Por lo que, se da por superado este primer filtro.

Decimosegundo. En cuanto a la verosimilitud y persistencia, se verifica que el relato del menor agraviado en las diversas etapas del proceso no ha sido uniforme y presenta contradicciones en la forma de exponer el acto de despojo de sus pertenencias y la agresión de la que fue víctima. Así, a nivel preliminar (foja 13) del catorce de setiembre de dos mil ocho señaló de manera genérica las circunstancias del robo presuntamente sufrido y adujo que "alguien me cogió del cuello por la espalda y también otros sujetos y entre todos me arrojaron al suelo y me golpearon con sus puños y puntapiés en diferentes partes del cuerpo [...] estos sujetos que me atacaron me despojaron de mis pertenencias". Luego, en la misma diligencia señaló que "Sayas Taipe y el absuelto Ortega Santillán tenían un cuchillo cada uno y que Tornero Marticorena le metió las manos a su bolsillo", agregando que: "Sayas Taipe y Ortega Santillán también le rebuscaron sus bolsillos, le rompieron su polo e incluso intentaron llevarse sus zapatillas".

Posteriormente, en su preventiva (foja 160) del veinticuatro de octubre de dos mil ocho, señaló *"no pude ver a quienes me sustrajeron mis pertenencias porque me agarraron entre todos (...) no utilizaron ningún tipo de arma ya que solo me cogieron del cuello y me tumbaron al suelo"*. En juicio oral (foja 906), sostuvo *"me cogotearon eran como siete personas (...) Tornero interviene al*

momento que me sacaron las cosas (…) Sayas era el que tenía el arma punzo cortante".

Estas versiones al ser analizadas en conjunto evidencian un relato carente de una sindicación precisa, respecto al autor del despojo de sus pertenencias. En consecuencia, de tales aseveraciones se advierte que la sindicación del menor agraviado carece de coherencia que impide determinar la intervención y conducta específica de los sentenciados Sayas Taipe y Tornero Marticorena en el presunto robo que se les imputa. Pues, primero señaló que lo agredieron físicamente, y después que lo amenazaron con un arma blanca.

Decimotercero. Tampoco la sindicación ha sido corroborada periféricamente, pues si como se sostiene de la versión de sus familiares, la aprehensión de los acusados fue rápida, no se encontró en su poder las especies que el agraviado sostuvo le fueron sustraídas. Así constan en las Actas de Registro Personal (fojas 47 y 48). Lo mismo ocurrió con el ab suelto Ortega Santillán a quien tampoco se le encontró las especies presuntamente sustraídas en su poder (Acta de foja 46).

En ese sentido, la sindicación incriminatoria no cumplió con las garantías de certeza a las cuales alude el Acuerdo Plenario N.° 2-2005/CJ-116.

Decimocuarto. Respecto a la tesis defensiva de los acusados, concerniente a que los hechos imputados se trataba de una gresca entre el agraviado y su familia, se tiene que en la sentencia que absolvió a Ortega Santillán, la Sala Superior indicó que en el parte policial no se consignó la denuncia por robo agravado sino que el hecho se produjo en efecto como parte de una pelea.

Asimismo, la testigo Yrma Prado Huamanyauri (dueña de la cochera, en cuyo inmueble muy cerca a la lugar en que ocurrieron los hechos en cuyas inmediaciones se produjeron los hechos), en juicio oral (foja 903) en relación a este punto, manifestó que el día de los hechos se escuchó bulla a las afueras de su vivienda, por lo que, al salir observó una pelea entre el padre del menor agraviado, Luis Alberto Canorio Vega, y los sentenciados Sayas Taipe y Tornero Marticorena. Agregó que Canorio Vega le propinó un golpe de puño a Tornero Marticorena, y que tanto el menor Patrick Canorio Calderón como su padre se encontraban en presunto estado de ebriedad.

En esa misma línea, el testigo Rudy Alex Quispe Báez (foja 901), en juicio oral expresó que cuando se dirigía a su casa apreció una pelea de un grupo de personas, entre ellos el acusado Sayas Taipe quien se encontraba en estado de ebriedad, quienes se insultaban y golpeaban.

Lo consignado en el parte policial y lo declarado por los mencionados testigos se condicen con la versión de Tornero Marticorena, quien a lo largo del proceso ha manifestado que el día de los hechos se produjo una gresca, pues alegó que el agraviado se encontraba en estado de ebriedad y al pasar por el lugar fue agredido por el menor; por lo que, reaccionó y producto de ello se inició la pelea.

Decimoquinto. Además, se cuenta con diversos certificados médicos que describen las agresiones que han sufrido tanto el agraviado, su madre, como los acusados, y el absuelto Ortega Santillán. Así aparecen de los certificados de fojas 52 al 59: **i)** en cuanto al acusado Sayas Taipe, él registra una herida contusa en la región malar izquierda y esquimosis en muslo derecho ocasionado por agente contundente duro, que requirió siete días de incapacidad médico legal (foja 55); **ii)** Tornero Marticorena

registró esquimosis en dorso nasal y muslo izquierdo, así como excoriaciones en las rodillas, causadas por agente contundente (foja 57). No se especificó los días de incapacidad médica porque se requirió radiografía e informe radiológico de huesos en la nariz, **iii)** Rocio del Pilar Rosenda Calderón Arias presenta herida cortante en región axilar posterior izquierda, y en cara posterior del brazo izquierda ocasionados por objeto con punta y ofilo requirió doce días de incapacidad médico legal y tres días de atención facultativa (foja 135), y **iv)** el menor agraviado presenta esquimosis en región externa media del muslo izquierdo, erosión de mucosa de hemilabio superior izquierdo y escoriación en región rotuliana derecho, ocasionado por agente contundente (folio 52).

Decimosexto. Con base en lo expuesto, surge una duda razonable respecto a que el indicado día se produjo el despojo de las pertenencias del menor agraviado, ya que las declaraciones, evidencias e indicios y lo actuado a lo largo del proceso, permiten inferir que se trató de una agresión entre el menor y Torneno Marticorena, y en el cual intervinieron otras personas, entre ellas, las antes mencionadas. Asimismo, se tiene en consideración que los acusados no registran antecedentes judiciales ni penales. Por lo que, Sayas Taipe y Tornero Marticorena deben ser absueltos de la acusación fiscal.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, declararon:

I. HABER NULIDAD en la sentencia del veinticinco de junio de dos mil dieciocho, emitida por la Segunda Sala Especializada en lo Penal para Procesos con Reos Libres, de la Corte Superior de Justicia de Lima, que condenó a **FRANCISCO SAYAS TAIPE y WALTER AGUSTÍN TORNERO MARTICORENA**, como autores del delito contra el patrimonio, en la modalidad de robo con agravantes, en perjuicio de Patrick Luis Matías Canorio Calderón; y,

como tal, le impuso al primero diez años y, al segundo, ocho años de pena privativa de la libertad; además del pago de mil soles por concepto de reparación civil, que deberá abonar cada uno de ellos en favor del agraviado; y, reformándola, los **ABSOLVIERON** de la acusación fiscal formulada en su contra por el delito de robo con agravantes y en perjuicio del citado agraviado.

II. LEVANTAR las órdenes de captura de Francisco Sayas Taipe y Walter Agustín Tornero Marticorena, siempre y cuando no exista en su contra mandato de detención emanado por autoridad competente; en consecuencia, **ORDENARON** se anulen los antecedentes policiales y judiciales de los mencionados encausados, generados por este proceso.

III. MANDARON se notifique la presente ejecutoria a las partes apersonadas en esta instancia; se devuelvan los actuados a la Sala Superior de origen, a fin de que cumpla lo señalado; y se archive el cuadernillo.

Intervino el juez supremo Castañeda Espinoza, por licencia de la jueza suprema Barrios Alvarado.

S. S.

PRADO SALDARRIAGA

CASTAÑEDA ESPINOZA

BALLADARES APARICIO

CASTAÑEDA OTSU

PACHECO HUANCAS

SYCO/jlpm