

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL PERMANENTE

RECURSO CASACIÓN N.° 1923-2018/CUSCO
PONENTE: CESAR SAN MARTIN CASTRO

Título: Motivación en segunda instancia. Defectos de motivación. Prueba personal

Sumilla. 1. Cuando se trata de apreciar la prueba personal, desde el principio de inmediación, no cabe que en segunda instancia el Tribunal Superior le otorgue diferente valor probatorio al que mereció en primera instancia –se refiere, desde luego, a la **valoración individual** del concreto medio de prueba personal–, salvo que éste fuera cuestionado exitosamente por una prueba actuada en la audiencia de apelación. 2. Se entiende por “valor probatorio”, el resultado probatorio específico: el elemento de prueba que pueda obtenerse del órgano de prueba. Sin embargo, ello presupone, respecto de la interpretación de la prueba, que el órgano judicial de primera instancia obtuvo correcta y completamente todo lo que expresó el declarante. De otro lado, es indispensable examinar que el relato del órgano de prueba sea claro, coherente (sin contradicciones), verosímil (apariencia de verdadero o creíble por no ofrecer carácter alguno de falsedad) o no fantasioso y circunstanciado, sin lagunas –de no ser así, por razones de lógica, no es posible aceptar tal elemento de prueba–. 3. Esta interpretación requiere no mutilar ni tergiversar lo que expuso el órgano de prueba, y asumir una perspectiva integral del conjunto de sus testimonios, en tanto en cuanto se incorporaron al debate –si en el plenario se le dio lectura al acta escrita o la grabación fue materia de audición o de visionado y/o se interrogó y se debatió sobre lo expuesto por el propio testigo o perito en primera instancia, esas declaraciones también deben tomarse en cuenta–. 4. Asimismo, es posible, aceptando el íntegro de lo que incorporó el Juzgado Penal sobre la(s) declaración(es) del órgano de prueba, y sin negar su conclusión sobre el elemento de prueba que de ella(s) puede(n) desprenderse, estimar, a tono con las otras pruebas actuadas en segunda instancia o con las demás pruebas que corren en autos (pericial, documental y material incorporadas en primera instancia), que el elemento de prueba que dimana de la(s) declaración(es) examinadas no cumple el estándar de prueba pertinente: verosimilitud objetiva o más allá de toda duda razonable. 5. El Tribunal Superior, además, debe cumplir con las exigencias de la garantía de presunción de inocencia en su manifestación de las exigencias del juicio de hecho (desarrollada legalmente por el numeral II del Título Preliminar del Código Procesal Penal) y tomar en consideración lo que establecen específicamente los apartados 1 y 2, del artículo 393 del Código Procesal Penal (utilizar únicamente pruebas legítimamente incorporadas al juicio, examinar las pruebas individualmente y luego conjuntamente con las demás, y a los efectos de las inferencias probatorias respetar las reglas de la sana crítica (acatar las leyes de la lógica –del pensamiento formal–: identidad, no contradicción, tercero excluido y razón suficiente, corrección de las máximas de la experiencia, y utilización de los conocimientos científicos).

–SENTENCIA DE CASACIÓN–

Lima, cinco de octubre de dos mil veinte

VISTOS; en audiencia privada: el recurso de casación por inobservancia de precepto constitucional, quebrantamiento de precepto procesal y vulneración de la garantía de motivación interpuesto por la señora FISCAL SUPERIOR DE LA CONVENCION contra la sentencia de vista de fojas doscientos noventa y

cinco, de trece de noviembre de dos mil dieciocho, que revocando la sentencia de primera instancia de fojas ciento veinticuatro, de cinco de enero de dos mil dieciocho, absolvió a Yomar Peña Espinoza de la acusación fiscal formulada en su contra por delito de violación sexual de menor de edad en agravio de O.C.Q.; con todo lo demás que al respecto contiene. Ha sido ponente el señor SAN MARTÍN CASTRO.

FUNDAMENTOS DE HECHO

PRIMERO. Que, según la acusación fiscal de fojas dos, el día siete de abril de dos mil dieciséis, en horas de la madrugada, el encausado Peña Espinoza, de veinte años de edad [Ficha RENIEC de fojas sesenta y cuatro], hizo sufrir a la menor agraviada O.C.Q., de trece años de edad [Ficha RENIEC de fojas doscientos cincuenta y tres], el acto sexual contra natura, para lo cual se aprovechó que estaba durmiendo acompañada de su prima M.A.M. en el cuarto del menor infractor conocido como Aldair Ulhua Chunca. A estos efectos, según el examen toxicológico 390/16, la agraviada presentó resultado positivo para benzodiazepinas, de modo que fue dopada para concretar el acceso carnal.

SEGUNDO. Que, respecto del trámite del proceso penal, se tiene lo siguiente:

1. La acusación fiscal calificó los hechos en el delito de violación sexual de menor de edad en agravio de las agraviadas O.C.Q. y M.A.M.
2. La sentencia de primera instancia de fojas ciento veinticuatro, de cinco de enero de dos mil dieciocho, declaró probado que las menores agraviadas libaron licor con una mezcla de sustancia psicotrópica denominada benzodiazepina, que fue preparada por el menor infractor Aldair Ulhua Chunca. Su ingesta las colocó en estado de inconsciencia e imposibilidad de resistir, lo que fue aprovechado por el encausado Peña Espinoza para violentarlas sexualmente. Asimismo, estableció que el acusado Peña Espinoza cometió el acceso carnal contra natura en agravio de O.C.Q. porque se ubicó al citado encausado en el tiempo y espacio donde ocurrieron los hechos juzgado, así porque reconoció que la besó y tocó sus partes íntimas, así como le formuló propuestas indecorosas en más de una ocasión y con pleno conocimiento de la edad que aquella tenía. Se impuso al encausado Peña Espinoza quince años de pena privativa de libertad y tratamiento terapéutico, así como el pago de dos mil soles por concepto de reparación civil.
3. La defensa del encausado Peña Espinoza interpuso recurso de apelación por escrito de fojas doscientos ocho, de uno de agosto de dos mil dieciocho, admitido por auto de fojas doscientos quince, de dos de agosto de dos mil dieciocho.

4. Elevada la causa y realizado el trámite impugnativo correspondiente, la Sala Mixta Descentralizada de la Provincia de Concepción profirió la sentencia de vista de fojas doscientos noventa y cinco, de trece de noviembre de dos mil dieciocho. Determinó que sobre el hecho base no existen elementos de corroboración externa. Acotó que solo consta una mera sospecha y no obra siquiera una declaración incriminatoria de un testigo de cargo, que son parámetros mínimos de contraste establecidos como pruebas lógicas y criterios orientados que ayuden a la racionalidad del juicio. Por tanto, concluyó que, al no proporcionarse detalles claros de la agresión sexual contra natura acusada ni actuarse pruebas que coadyuven a dotar certeza a la incriminación, no es posible dar por acreditado el hecho y la participación delictiva del acusado Peña Espinoza. En tal virtud, revocó la sentencia de primera instancia y absolvió al encausado Peña Espinoza de la acusación fiscal formulada en su contra.
5. Contra la sentencia de vista el representante del Ministerio Público promovió recurso de casación.

TERCERO. Que el señor Fiscal Superior en su escrito de recurso formalizado de casación de fojas trescientos catorce, de tres de diciembre de dos mil dieciocho, como *causa petendi* (*causa de pedir*) se sustentó en el artículo 429, incisos 1, 2 y 5, del Código Procesal Penal: inobservancia de precepto constitucional, quebrantamiento de precepto procesal y apartamiento de doctrina jurisprudencial.

∞ Argumentó que se valoró prueba personal en segunda instancia; que solo se apreció fragmentos de las declaraciones de las menores y del encausado, sin constatar lo expuesto por las víctimas en sede preliminar; que se vulneró el principio de congruencia porque el encausado solo impugnó la declaración de la menor M.A.M. y la valoración de la declaración la víctima en el acto oral; que se dio otro valor probatorio a las declaraciones de las menores víctimas; que se inaplicaron dos sentencias casatorias.

CUARTO. Que, conforme a la Ejecutoria Suprema de fojas cuarenta y cuatro, de nueve de agosto de dos mil diecinueve, es materia de dilucidación en sede casacional:

- A. Las causales de inobservancia de precepto constitucional, quebrantamiento de precepto procesal y vulneración de la garantía de motivación: artículo 429, numerales 1, 2 y 4, del Código Procesal Penal.
- B. El objeto específico materia de casación es determinar si se quebrantó la regla contenida en el artículo 425, numeral 2, del Código Procesal

Penal y si, tal como se postuló, se inobservó el principio de congruencia impugnativa, en relación además con las exigencias de la garantía de motivación (suficiencia y logicidad).

QUINTO. Que, instruidas las partes de la admisión del recurso de casación, materia de la resolución anterior –sin la presentación de alegatos ampliatorios–, se expidió el decreto de fojas doscientos noventa y cinco, de dos de setiembre de dos mil veinte, que señaló fecha para la audiencia de casación el día lunes de veintiocho de setiembre.

SEXTO. Que, según el acta adjunta, la audiencia de casación, en audiencia privada, se realizó con la intervención de la señora Fiscal Adjunta Suprema en lo Penal, doctora Gianina Rosa Tapia Vivas.

SÉPTIMO. Que, concluida la audiencia, a continuación, e inmediatamente, en la misma fecha, se celebró el acto de la deliberación de la causa en sesión secreta. Efectuado ese mismo día, se realizó la votación correspondiente y obtenido el número de votos necesarios (por unanimidad), corresponde dictar la sentencia casatoria pertinente, cuya lectura se programó en la fecha.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Que el examen casacional, a tenor del recurso de casación y de la Ejecutoria Suprema que lo declaró bien concedido, se centra *(i)* en el examen de los poderes del juez de apelación respecto de la valoración de la prueba personal, *(ii)* en el cumplimiento de la regla de *tantum devolutum quantum appellatum* (efecto devolutivo parcial), y *(iii)* en el análisis de la motivación de la sentencia de vista, respecto de las exigencias de suficiencia y de racionalidad. Es de entender, por lo demás, que el examen de la motivación y congruencia de la sentencia está concernida al respeto de la garantía de tutela jurisdiccional y el escrutinio de una regla de derecho ordinario acerca del examen de la prueba personal practicada en primera instancia está vinculada a una especialidad procedimental en materia de valoración probatoria en segunda instancia.

SEGUNDO. Que el marco del control casatorio está en función, como consideración precedente, a la sentencia de primera instancia y al ámbito del recurso de apelación del imputado, que son las bases de comparación para la sentencia de vista. El primer acto procesal define qué se valoró –delimitación del material probatorio relevante– y el segundo acto procesal concreta los puntos del fallo de primera instancia que se demanda una revisión en segunda instancia.

1. La sentencia de primera instancia señaló que las agraviadas libaron licor con una mezcla de benzodiacepina, preparado por el infractor Aldair Ulhua Chunca y que el encausado Peña Espinoza hizo sufrir el acto sexual contra natura a la agraviada O.C.Q. Con esta finalidad valoró la declaración de la víctima (en sede preliminar y acta de entrevista única), el acta de entrevista única de la menor M.A.M., la declaración de la madre de la agraviada, declaración del imputado, la declaración del infractor Ulhua Chunca, así como las pericias de integridad sexual, psicológica y toxicológica realizadas a la agraviada (dictámenes periciales y examen a los peritos).
2. El recurso de apelación del encausado Peña Espinoza, desde la *quaestio facti*, afirmó que existe insuficiencia probatoria. Al respecto, apuntó que la declaración de la menor O.C.Q. fue desvirtuada por ella misma en el plenario porque expresó que no recuerda lo sucedido; que la condena se basó en la declaración de la menor M.A.M. –la cual no es definitiva porque solo dijo que él estuvo abrazando a la agraviada– y la suya propia; que, por su parte, él solo declaró que cuando la agraviada se incomodó por mis besos y caricias cogió sus cosas y salió del cuarto; que no preparó los tragos, sino fue Ulhua Chunca; que si en el cuarto hubo dos varones, no es posible que solo a él se le implique en su comisión; que las pruebas actuadas solo acreditan el acceso carnal, no que fue él quien lo cometió.

TERCERO. Que la sentencia de vista incorporó, taxativamente, las declaraciones del imputado y de las dos menores: O.C.Q. y M.A.M.; y, sobre esa base, estimó que la conclusión de la sentencia de primera instancia no fue debidamente explicitada y la motivación fue ilógica, pues se interpretó una sospecha sin corroboración con prueba alguna. No hubo corroboración externa de la sindicación. Por tanto, invocó el *in dubio pro reo*.

∞ Es de tener presente que la motivación consiste en la justificación mediante argumentos jurídica y racionalmente válidos de la decisión judicial. Como requisitos plausibles, en la línea de WROBLEWSKI, la resolución exige que el juicio haya sido correcto inferido de las premisas que lo sustentan (corrección de la inferencias: armazón argumentativo racional) y que se justifique las premisas que lo fundamentan (argumentación congruente o no contradictoria, completa y suficiente –suficiencia contextual, necesaria en los casos en que las premisas no son obvias– [IGARTUA SALAVERRÍA, JUAN: *El razonamiento en las resoluciones judiciales*, Editorial Palestra, Lima-Bogotá, Palestra–Temis, 2009, pp. 19-26].

CUARTO. Que, ahora bien, cuando se trata de apreciar la prueba personal, desde el principio de inmediación, no cabe que en segunda instancia el

Tribunal Superior le otorgue diferente valor probatorio al que mereció en primera instancia –se refiere, desde luego, a la **valoración individual** del concreto medio de prueba personal–, salvo que éste fuera cuestionado exitosamente por una prueba actuada en la audiencia de apelación, conforme reza el artículo 425, numeral 2, del Código Procesal Penal.

∞ Se entiende por “valor probatorio”, el resultado probatorio específico: el elemento de prueba que pueda obtenerse del relato o exposición del órgano de prueba. Sin embargo, ello presupone, respecto de la interpretación de la prueba, que el órgano judicial de primera instancia obtuvo correcta y completamente todo lo relevante que expresó el declarante. De otro lado, es indispensable examinar que el relato del órgano de prueba sea claro, coherente (sin contradicciones), verosímil (apariencia de verdadero o creíble por no ofrecer carácter alguno de falsedad) o no fantasioso y circunstanciado, sin lagunas –de no ser así, por razones de lógica elemental, no es posible aceptar tal elemento de prueba–.

∞ Así las cosas, desde las dos premisas precedentes es posible examinar si las referencias del Tribunal Superior a la prueba personal cumplen o no la regla del artículo 425, numeral 2, del Código Procesal Penal. Por ende:

1. Esta interpretación requiere no mutilar ni tergiversar lo que expuso el órgano de prueba, y asumir una perspectiva integral del conjunto de sus testimonios, en tanto en cuanto se incorporaron al debate –si en el plenario se le dio lectura al acta escrita o la grabación fue materia de audición o de visionado y/o se interrogó y se debatió sobre lo expuesto por el propio testigo o perito en primera instancia, esas declaraciones, siempre que se hayan actuado legalmente, también deben tomarse en cuenta–.

2. Asimismo, es posible, aceptando el íntegro de lo que incorporó el Juzgado Penal sobre la(s) declaración(es) del órgano de prueba, y sin negar su conclusión sobre el elemento(s) de prueba que de ella(s) puede(n) desprenderse, estimar, a tono con las otras pruebas actuadas en segunda instancia o con las demás pruebas que corren en autos (pericial, documental y material incorporadas en primera instancia), que el elemento de prueba que dimana de la(s) declaración(es) examinadas no cumple el estándar de prueba pertinente: verosimilitud objetiva o más allá de toda duda razonable.

∞ El Tribunal Superior, además, debe cumplir con las exigencias de la garantía de presunción de inocencia en su manifestación de las exigencias del juicio de hecho (desarrollada legalmente por el numeral II, numeral 1, del Título Preliminar del Código Procesal Penal) y tomar en consideración lo que establecen específicamente los apartados 1 y 2, del artículo 393 del Código Procesal Penal (utilizar únicamente pruebas legítimamente incorporadas al juicio, examinar las pruebas individualmente y luego conjuntamente con las demás, y, a los efectos de las inferencias probatorias, respetar las reglas de la sana crítica, esto es, acatamiento a las leyes de la

lógica –del pensamiento formal–: identidad, no contradicción, tercero excluido y razón suficiente–, corrección de las máximas de la experiencia, y utilización de los conocimientos científicos).

QUINTO. Que en el *sub-judice* se tiene que la sentencia de vista no realizó un examen integral de la prueba personal. No tuvo en cuenta la denuncia inmediata de los hechos, ni el mérito de las declaraciones de las menores O.C.Q. y M.A.M. prestadas en sede de investigación preparatoria, las que no relacionó debidamente con lo que declararon en sede del juicio oral; declaraciones que, por lo demás, no son contradictorias, sino que son perfectamente coherentes y unas completan a las otras. Tampoco analizó la copia de la audiencia única de esclarecimiento de los hechos derivada del proceso seguido al menor infractor Aldahir Ulhua Chunca, la declaración de referencia de la madre de la agraviada. Igualmente, pasó por alto la pericia psicológica y las explicaciones brindadas en juicio oral por el perito psicólogo Edwin Cáceres Angulo –la niña presentó afectación emocional por la agresión sexual sufrida–; y, no realizó un análisis de conjunto con las otras dos pruebas periciales (de integridad sexual y toxicológica).

∞ De la revisión de las circunstancias antecedentes, concomitantes y posteriores al hecho delictivo juzgado –de las declaraciones de las niñas y del menor infractor– fluye la presencia indiscutible del encausado Peña Espinoza, quien a sabiendas del estado de las dos menores acompañó a Aldahir Ulhua Chunca a su cuarto y allí estuvo con la agraviada O.C.Q. en todo momento; además, la acosó, le efectuó tocamientos lascivos en su cuerpo y no se retiró inmediatamente del cuarto, sino horas después.

SEXTO. Que el Tribunal Superior estimó que la sentencia de primera instancia incorporó una motivación ilógica pues, a su juicio, se amparó en una sospecha no consolidada probatoriamente. Sin embargo, no indicó con exactitud qué principio lógico se infringió. Es presumible que se refirió al principio de razón suficiente, pero éste exige, respecto de las inferencias probatorias, que se incorpore un fundamento suficiente, una explicación fundada y razonable desde el material probatorio. Este principio, en pureza, es básicamente de carácter epistemológico.

∞ El Juzgado Penal cumplió con desarrollar una argumentación suficiente en función a la prueba legítimamente incorporada al juicio. Mencionó y correlacionó cada una y todas las pruebas relevantes. Dio cuenta de los hechos anteriores, concomitantes y posteriores. De su análisis se desprende la máxima de la experiencia utilizada, en función a los que estuvieron en la fiesta, a los que se dirigieron e ingresaron al cuarto del menor infractor, al individuo que en todo momento acosó y manoseó a la agraviada O.C.Q., al

que se quedó con ella, lo que ésta advirtió una vez que se despertó, la denuncia de los hechos y las pericias realizadas.

∞ En tal virtud, la motivación defectuosa es la realizada por el Tribunal Superior. Ésta fue incompleta –no justificó las decisiones relevantes respecto a la valoración integral de la prueba personal ni tomó en cuenta la prueba pericial– e insuficiente –no indicó los criterios de inferencia ni justificó las premisas de que partió–. Además, vulneró los límites del control de la prueba personal.

∞ Los motivos de casación por quebrantamiento de precepto procesal y por violación de la garantía deben estimarse y así se declara.

SÉPTIMO. Que es de insistir en los factores de seguridad –que son requisitos legales– en la valoración de los delitos de clandestinidad, como los de violación sexual. Como ya se enfatizó en el Acuerdo Plenario 2-2005/CJ-116, respecto del testigo-víctima, éstos se expresan en tres niveles: **1.** Ausencia de incredibilidad subjetiva: motivos, presentes antes del hecho, que denoten odio, conflicto, resentimiento, diferencias irreconciliables, discusiones graves, etcétera. **2.** Verosimilitud objetiva: logicidad, coherencia y precisión del relato incriminador, con inclusión de detalles acerca de las circunstancias del hecho, así como persistencia en la incriminación. **3.** Corroboraciones periféricas de carácter objetivo: dato añadido a la pura manifestación subjetiva de la víctima, basado en huellas o vestigios materiales, o en su defecto, en las circunstancias concurrentes en el hecho que le doten de aptitud probatoria. Sin duda el factor más importante y determinante es el tercero (la persistencia puede fallar al igual que la ausencia de conflictos previos con el imputado, aunque no la coherencia, verosimilitud interna y racionalidad del relato incriminador). Se requiere de la incorporación de un dato comprobable, íntimamente relacionado con alguna de las ocasiones –o con algún pasaje– en que se produjo o se produjeron el o los supuestos actos de violación, que aun cuando no acreditase directamente la realidad de éste o éstos, ni la autoría del acusado, permitiese contrastar objetivamente la verosimilitud del relato de la denunciante (STSE 1029/1997, de 29 de diciembre). Las corroboraciones periféricas objetivas están referidas a cualquier prueba que haga creíble el testimonio de la víctima, siquiera sea por vía indirecta o incluso referida a aspectos accesorios o circunstanciales de su declaración. Pueden obtenerse a partir de determinadas huellas o vestigios físicos o materiales, y también acudiendo a testificales de diverso origen, e incluso a informes periciales, que den cuenta de algún aspecto fáctico mencionado por la víctima [CLIMENT DURÁN, CARLOS: *La prueba penal*, Editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 1999, pp. 147/148].

OCTAVO. Que la congruencia procesal en el ámbito de la apelación penal exige una coincidencia entre la pretensión impugnatoria (apelación) y la parte resolutive de la decisión proferida por el órgano de apelación. La causa de pedir impugnatoria (hecho[s] con relevancia jurídico penal que sirven de fundamento al petitorio o *petitum*), en tanto solicitud concreta formulada al órgano judicial de apelación en relación a la resolución de primera instancia, todo lo cual debe respetarse acabadamente por el Tribunal Superior. Éste no debe fallar por una causa de pedir distinta (*extra petita*) ni decidir más allá de lo pedido (*ultra petita*) –la llamada incongruencia *citra petita* está referida al principio de exhaustividad, no al de congruencia–. Desde luego, no integra la pretensión los argumentos justificativos del recurso.

∞ En el presente caso, el imputado impugnó el juicio histórico de la sentencia. Globalmente hizo referencia a la insuficiencia probatoria, determinante de la absolución que reclamaba. En la argumentación cuestionó lo que la menor M.A.M. declaró en sede plenarial y mencionó lo que declaró el imputado y lo que concluyó el certificado médico legal, aunque sin mayor rigor. La sentencia de vista analizó la prueba plenarial y, a partir de ella, emitió el fallo impugnado en casación. No se desvió en este punto y su decisión no fue *extra petita*.

∞ Luego, este punto del recurso de casación, vinculado a la tutela jurisdiccional, no puede prosperar.

DECISIÓN

Por estos motivos: **I.** Declararon **INFUNDADO** el recurso de casación por la causal de **inobservancia de precepto constitucional** interpuesto por la señora FISCAL SUPERIOR DE LA CONVENCIÓN contra la sentencia de vista de fojas doscientos noventa y cinco, de trece de noviembre de dos mil dieciocho. **II.** Declararon **FUNDADO** el recurso de casación por las causales de **quebrantamiento de precepto procesal** y **vulneración de la garantía de motivación** interpuesto por el señor FISCAL SUPERIOR DE LA CONVENCIÓN contra la sentencia de vista de fojas doscientos noventa y cinco, de trece de noviembre de dos mil dieciocho, que revocando la sentencia de primera instancia de fojas ciento veinticuatro, de cinco de enero de dos mil dieciocho, absolvió a Yomar Peña Espinoza de la acusación fiscal formulada en su contra por delito de violación sexual de menor de edad en agravio de O.C.Q.; con todo lo demás que al respecto contiene. **III.** **CASARON** la sentencia de vista; y, en consecuencia, **DISPUSIERON** que otro Colegio emita nueva sentencia de vista previo trámite de audiencia de apelación. **IV.** **ORDENARON** se remita la causa al Tribunal de Origen para los fines de ley; con transcripción de la presente sentencia casatoria. **V.** **MANDARON** se lea la sentencia casatoria en



RECURSO CASACIÓN N.º 1923-2018/CUSCO

audiencia privada 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

FIGUEROA NAVARRO

CASTAÑEDA ESPINOZA

SEQUEIROS VARGAS

COAGUILA CHÁVEZ
CSMC/AMON