



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA DEL PERU

SALA PENAL PERMANENTE

RECURSO CASACION N.º 552-2019/CAÑETE
PONENTE: CÉSAR SAN MARTÍN CASTRO

Título Violación Sexual. Motivación

Sumilla 1. El motivo de casación por violación de la garantía de motivación, por la propia naturaleza de medio de impugnación en sentido estricto del recurso de casación y de su carácter extraordinario, no es de recibo realizar un examen independiente o autónomo de la prueba actuada y reemplazar la valoración del material probatorio realizada por los jueces de mérito. Solo corresponde a esta Sala de Casación examinar si la motivación ha sido completa, suficiente, clara, precisa, terminante y, respecto de las inferencias probatorias, si fue racional (acatamiento u observancia de las leyes de la lógica (identidad, no contradicción, razón suficiente y tercero excluido), las máximas de la experiencia y los conocimientos científicos.

2. La motivación de la sentencia de vista es patentemente defectuosa. Es incompleta porque no analizó extensamente la pericia psicológica y el mérito de lo inmediato de la denuncia. Es insuficiente porque lo que expuso no permite entender que cumplió con el principio lógico de razón suficiente; es decir, explicar acabadamente la presencia de un error de tipo y con base en la prueba actuada. Es irracional porque vulneró las máximas de la experiencia para aquilatar el error de tipo y no tuvo en cuenta todo lo sucedido, en función a la partida de nacimiento de la niña, a lo inmediato de la denuncia y a la propia conducta del imputado, quien pese a la necesidad de explicaciones prefirió guardar silencio. Nada indica, como presupuesto, un enamoramiento previo o una relación de amistad o personal al punto de sostener relaciones sexuales libre y consentidamente.

–SENTENCIA DE CASACIÓN–

Lima, dieciocho de noviembre de dos mil veinte

VISTOS; en audiencia privada: el recurso de casación por vulneración de la garantía de motivación interpuesto por el señor FISCAL SUPERIOR DE CAÑETE contra sentencia de vista de fojas ciento treinta y siete, de seis de febrero de dos mil diecinueve, que confirmando la sentencia de primera instancia de fojas cincuenta y dos, de diecisiete de septiembre de dos mil dieciocho, absolvió a Gustavo Edinson Tadeo Contreras de la acusación fiscal formulada en su contra por delito de violación sexual de menor de edad en agravio de [REDACTED]; con todo lo demás que al respecto contiene. Ha sido ponente el señor SAN MARTÍN CASTRO.

FUNDAMENTOS DE HECHO

PRIMERO. Que el señor Fiscal Provisional del Primer Despacho de la Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Mala por requerimiento de fojas once del expediente judicial formuló acusación contra Gustavo Edinson Tadeo

Contreras por delito de violación de la libertad sexual de menor de edad, en agravio de [REDACTED]

∞ El Juzgado de Investigación Preparatoria de Mala dictó el auto de enjuiciamiento de fojas veinticinco, de dieciocho de abril de dos mil dieciocho.

∞ El Primer Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial de Cañete, tras el juicio oral, público y contradictorio, con fecha diecisiete de septiembre de dos mil dieciocho, dictó la respectiva sentencia de primera instancia de fojas cincuenta y dos, que absolvió a Gustavo Edinson Tadeo Contreras de la acusación fiscal por la presunta comisión del delito de violación de la libertad sexual de menor de edad en agravio de [REDACTED]

∞ Contra esta sentencia el señor Fiscal Provincial interpuso recurso de apelación [fojas ciento dieciséis, de dieciséis de octubre de dos mil dieciocho], concedido por auto de fojas ciento veinte, de dieciocho de octubre de dos mil dieciocho.

SEGUNDO. Que la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Cañete, previo trámite impugnativo, emitió la sentencia de vista de fojas ciento treinta y siete, de seis de febrero de dos mil diecinueve. Ésta, confirmó la absolución a Gustavo Edinson Tadeo Contreras de la acusación fiscal formulada en su contra por delito de violación sexual de menor de edad en agravio de la menor [REDACTED]

∞ Contra la referida sentencia de vista el Fiscal Superior de la Primera Fiscalía Superior Penal de Cañete interpuso recurso de casación.

TERCERO. Que se imputó al acusado Tadeo Contreras, conforme a la acusación fiscal de fojas once, lo siguiente:

A. El día diez de diciembre de dos mil dieciséis, como a las catorce horas, la agraviada [REDACTED] de doce años de edad, acudió a una reunión en la Casa de Religiosas de Santa Ana, [REDACTED] donde se realizaría un compartir con los niños del lugar y la dejó su madre, [REDACTED]

B. Siendo las catorce horas y treinta minutos aproximadamente, la agraviada salió de dicho lugar con la finalidad de realizar una compra. En estas circunstancias la jalaban del brazo y al voltear se percató que el autor fue el acusado Gustavo Edinson Tadeo Contreras, quien tiempo atrás la había contactado por Facebook. El citado imputado le preguntó si era [REDACTED] y si quería ser su amigo, a la vez que la sujetó fuertemente del brazo y muñeca, y a la fuerza la condujo por espacio de diez a quince segundos aproximadamente.

C. Acto seguido el imputado Tadeo Contreras obligó a la agraviada [REDACTED] a subir a un mototaxi. Primero se dirigieron a un local donde vendían vino, donde bajó el acusado, mientras la niña, debido a la fuerza que se había empleado contra ella y al temor que tenía en esos momentos, quedó

paralizada. Empero, cuando pretendía bajar del mototaxi retornó el acusado y prosiguió la marcha del vehículo menor.

- D. Al llegar al Hospedaje “Flores”, [REDACTED] de la ciudad de Cañete, el imputado le dijo a la agraviada que bajara y caminara normal, lo que le causó temor a la agraviada por la mirada y la expresión de su rostro, así como porque todo el tiempo la sujetaba de la muñeca. El imputado hizo entrar a la agraviada al Hostal, quien por temor no dijo nada a la persona que los atendió, y luego la subió al segundo piso y la hizo ingresar al cuarto número cuarenta y dos.
- E. A continuación, el acusado Tadeo Contreras sacó el vino que había comprado y obligó a la agraviada [REDACTED] a tomar un pequeño vasito, y luego la tiró contra la cama, donde le empezó a tocar sus pechos, le sacó la ropa y prendas íntimas, pese a que la agraviada le reclamó que era menor y que tenía doce años de edad. El imputado continuó con sus actos lúbricos, le tocó sus partes íntimas y le introdujo el pene en su vagina y ano. Estas escenas violentas duraron aproximadamente una hora.
- F. Después el acusado Tadeo Contreras se retiró del hotel, no sin antes amenazar verbalmente a la menor para que se quede en la habitación hasta el día siguiente. Ella permaneció en la habitación toda la noche. En horas de la mañana del día siguiente, como a las nueve de la mañana, llegó el encausado y la despertó, a la vez que le exigió que guarde silencio de lo ocurrido porque le podía pasar algo a ella o a su familia.
- G. La menor [REDACTED] una vez que pudo salir del Hostal se dirigió a su casa y no dijo nada de lo sucedido, hasta el día siguiente en que comunicó a sus padres lo que le había pasado, por lo que se interpuso la denuncia correspondiente.

CUARTO. Que el señor Fiscal Superior en su recurso formalizado de fojas ciento cuarenta y nueve, de veinte de febrero de dos mil diecinueve, como *causa petendi* (*causa de pedir*) denunció inobservancia de precepto constitucional (artículo 429, inciso 1, del Código Procesal Penal).

∞ Argumentó que la sentencia de vista incurrió en una motivación aparente; que la menor no indicó haber sido golpeada y señaló que no se defendió; que, además, la agraviada expresó que en el hostal donde la condujo el imputado la atendió una mujer, no un varón; que el relato de la agraviada fue espontáneo y con detalles, así como ostentó indicadores de afectación emocional por abuso sexual –no se tomó en cuenta la pericia psicológica–; que la versión del testigo [REDACTED] no fue coherente.

QUINTO. Que, cumplido el trámite de traslado a las partes recurridas, este Tribunal de Casación, por Ejecutoria Suprema de fojas treinta y cinco, de ocho de noviembre de dos mil diecinueve, del cuadernillo formado en esta sede

suprema, declaró bien concedido el citado recurso por la causal de vulneración de la garantía de motivación (artículo 429, inciso 4, del Código Procesal Penal).

∞ La Fiscalía denuncia que los medios de prueba no se evaluaron racionalmente, en especial la pericia psicológica y la propia declaración de la menor agraviada, cuya minoría de edad (doce años) es irrefutable. Además, advierte un determinado contexto debe ser examinado en función a la forma y circunstancias de los hechos, de la denuncia del padre de la agraviada y de lo sucedido ulteriormente. Por tanto, cabe examinar la justificación de la absolución desde las exigencias de una motivación racional. El planteamiento de la Fiscalía, en todo caso, está incurso en el inciso 4 del artículo 429 del Código Procesal Penal, que es un motivo específico centrado exclusivamente en la garantía de motivación.

SEXTO. Que instruido el expediente en Secretaría y señalada fecha para la audiencia de casación el día once de noviembre del presente año, ésta se realizó con la concurrencia de la señora Fiscal Adjunta Suprema en lo Penal, doctora Gianina Rosa Tapia Vivas, y del letrado del encausado, doctor Roberto Saavedra Vásquez, cuyo desarrollo consta en el acta correspondiente.

∞ La señora Fiscal Adjunta Suprema en lo Penal, doctora Ellyde Secilia Hinojosa Cuba en la misma fecha de la audiencia presentó su requerimiento ciento treinta y cinco guión dos mil veinte guión MP guión FN guión SFSP. Estimó que el recurso de casación debía declararse fundado.

SÉPTIMO. Que, cerrado el debate, deliberada la causa en secreto ese mismo día, de inmediato y sin interrupción, y producida la votación respectiva, se acordó por unanimidad pronunciar la correspondiente sentencia de casación en los términos que a continuación se consignan. Se programó para la audiencia de lectura de la sentencia el día de la fecha.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Que es materia de examen casacional la corrección de la motivación materia de la sentencia de vista. En estos casos, como preceptúa el artículo 429, inciso 4, del Código Procesal Penal, el vicio o defecto de motivación debe resultar del propio tenor de la resolución (sentencia o auto) impugnada.

∞ En este motivo de casación, por la propia naturaleza de medio de impugnación en sentido estricto del recurso de casación y de su carácter extraordinario, no es de recibo realizar un examen independiente o autónomo de la prueba actuada y reemplazar la valoración del material probatorio realizada por los jueces de mérito. Solo corresponde a esta Sala de Casación examinar si la motivación ha sido completa, suficiente, clara, precisa,

terminante y, respecto de las inferencias probatorias, si fue racional (acatamiento u observancia de las leyes de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicos).

∞ Así las cosas, los vicios de motivación constitucionalmente relevantes se presentan en los casos de: motivación omitida, motivación incompleta, motivación insuficiente, motivación impertinente, motivación vaga o genérica, motivación hipotética, motivación contradictoria y motivación irracional. La irracionalidad de la motivación se presentaría cuando en la construcción de las inferencias probatorias se vulneran las leyes de la lógica (identidad, no contradicción, razón suficiente y tercero excluido), las máximas de la experiencia y los conocimientos científicos.

SEGUNDO. Que, en materia de la motivación fáctica, por lo demás, el juez no está autorizado a acordar categoría de prueba a datos que carecen de tal “ontología” y que solo parecen ser pruebas ni utilizar pruebas ilícitas. La libertad del juez tiene, por lo demás, una valla infranqueable: el respeto de las normas que gobiernan la corrección del pensamiento humano. Desde la sana crítica racional, el juez debe explicar cómo llegó a sus conclusiones sobre los hechos, pero respetando los principios de la recta razón, es decir, las normas de la lógica (constituidas por las leyes fundamentales de la coherencia y la derivación, y por los principios lógicos de identidad, de no contradicción, de tercero excluido y de razón suficiente), los principios incontestables de las ciencias y la experiencia común [Cfr.: CAFFERATA NORES, JOSÉ – HAIRABEDIÁN, MAXIMILIANO: *La prueba en el proceso penal*, 6ta. Edición, Editorial LexisNexis, 2008, pp.57-58].

TERCERO. Que las sentencias de instancia absolvieron porque estimaron que se habría acreditado un error de tipo: el imputado entendió que la agraviada contaba con más de catorce años de edad. Consideró el Juzgado Penal la actitud pasiva adoptada por la menor, su desempeño apreciado al examinar su declaración en cámara Gesell, la información falsa que proporcionó sobre su edad (diecinueve años) en el Hostal, así como que el imputado antes había hablado con ella por Facebook, por lo que estimó que la agraviada era mayor de catorce años; además, la propia agraviada le dijo que tenía doce años, pero luego del acto sexual.

∞ El Tribunal Superior refirió que, si bien el encausado debió saber la edad de la agraviada, como le dijo al empleado del hostal que tenía diecinueve años de edad, pensó que era mayor de catorce años, tanto más si la menor le dijo su edad solo después del acto sexual.

CUARTO. Que es evidente que la sentencia de vista y, asimismo, la de primera instancia, incurrió en motivación incompleta, insuficiente e irracional. Al respecto no puede dejar de mencionarse lo siguiente:

1. Los hechos se denunciaron inmediatamente de que la niña contó lo sucedido. La menor identificó el Hostal y la habitación donde ocurrieron los hechos.
2. La agraviada ha señalado con rigor y coherencia cómo fue obligada a ir al Hostal y el propio ataque sexual (actos de penetración vaginal y anal). La pericia médico legal de fojas veintinueve es determinante al respecto –himen complaciente con lesión genital reciente ocasionado por agente con filo y signos de coito contra natura reciente–.
3. No se trató de una actividad sexual consensuada. La pericia psicológica de fojas treinta y uno concluyó que la agraviada presentó indicadores de afectación emocional compatibles a experiencia negativa de tipo sexual. Ello demuestra derechamente que se le impuso, mediante amenazas, el acto sexual.
4. La agraviada solo contaba con doce años de edad, según su partida de nacimiento de fojas cuarenta. Ella, conforme a la citada pericia psicológica, es una persona emocionalmente dependiente e inmadura y con personalidad en proceso de estructuración, y además presentó un relato espontáneo. Sus características personales permiten entender por qué se sintió intimidada y que ante las amenazas no opuso mayor resistencia.
5. Si bien es posible que imputado y agraviada tuvieran comunicación por Facebook, de ella no se desprende que el imputado advirtió una mayoría de edad o el inicio o mantenimiento de una relación de mutua atracción. No cabe sostener que la niña habría dicho al personal del Hostal que tenía diecinueve años, si incluso el propio Tribunal, contradictoriamente, estimó que el imputado debió saber su edad. Es un intuicionismo inaceptable, al margen de todo análisis objetivo, decir que podía desprenderse una madurez de la niña a partir de su desenvolvimiento en la cámara Gesell, obviando lo que enunció la prueba pericial psicológica.
6. La edad de una persona, más aún si es una menor con quien se quiere tener actividad sexual, no puede deducirse de lo que pudo haber pensado psicológicamente el imputado –el criterio psicólogo no es de pertinente, nadie puede introducirse en los pensamientos y deseos de una persona–, sino debe partirse de criterios de imputación del dolo a través de reglas socialmente aceptadas. Hay, por lo general, diferencias apreciables, fisiológica y psicológicamente, entre una niña de doce años y una adolescente de catorce años o más, tanto más si no consta que entre imputado y agraviada medió una amistad relativa o un conocimiento previo y suficiente. Asimismo, el imputado tenía una diferencia de edad con la agraviada apreciable –él veinte años y ella doce años–.
7. No es de recibo aceptar, sin más, la versión del empleado de un Hostal que recibe parejas, pues siempre está en la presión de indicar que cumplió con sus criterios de seguridad. Además, desde la exposición del testigo, es

absurdo sostener –y, por ende, admitir o aceptar– que una niña de doce años parecía una joven de diecinueve años.

8. No se explicó, desde los factores de seguridad estipulados en el Acuerdo Plenario 2-2005/CJ-116, por qué no se creyó en la versión de la agraviada y se marginó el mérito del protocolo de la pericia psicológica. Un paso importante es apreciar si medió una razón para atribuir un cargo gratuito a una persona, otro si la versión de la víctima es coherente y circunstanciada y, finalmente, si existen elementos externos periféricos de carácter objetivo que sostengan parte de la versión de la víctima.

QUINTO. Que la motivación de la sentencia de vista es patentemente defectuosa. Es incompleta porque no analizó extensamente la pericia psicológica y el mérito de lo inmediato de la denuncia. Es insuficiente porque lo que expuso no permite entender que cumplió con el principio lógico de razón suficiente; es decir, explicar acabadamente la presencia de un error de tipo y con base en la prueba actuada –de la prueba actuada no se deriva necesariamente los elementos probatorios invocados en su sustento–. Es irracional porque vulneró las máximas de la experiencia para aquilatar el error de tipo y no tuvo en cuenta todo lo sucedido, en función a la partida de nacimiento de la niña, a lo inmediato de la denuncia, a las características psicológicas de la agraviada y a la propia conducta del imputado, quien pese a la necesidad de explicaciones prefirió guardar silencio. Nada indica, como presupuesto, un enamoramiento previo o una relación de amistad o personal al punto de sostener relaciones sexuales libre y consentidamente.

SEXTO. Que, en estas condiciones, se incurrió en la causal de casación de violación de la garantía de motivación. La inobservancia de este requisito de la sentencia, de entidad constitucional, en los dos fallos obliga a su declaración de nulidad. Se incurrió en una nulidad insubsanable. La sentencia casatoria solo puede ser rescindente y con reenvío a primera instancia.

∞ El recurso acusatorio debe prosperar, y así se declara.

DECISIÓN

Por estas razones: **I.** Declararon **FUNDADO** el recurso de casación por **vulneración de la garantía de motivación** interpuesto por el señor FISCAL SUPERIOR DE CAÑETE contra sentencia de vista de fojas ciento treinta y siete, de seis de febrero de dos mil diecinueve, que confirmando la sentencia de primera instancia de fojas cincuenta y dos, de diecisiete de septiembre de dos mil dieciocho, absolvió a Gustavo Edinson Tadeo Contreras de la acusación fiscal formulada en su contra por delito de violación sexual de menor de edad en agravio de [REDACTED]; con todo lo demás que al respecto contiene. En consecuencia, **CASARON** la sentencia de vista. **II.** Y, reponiendo la causa al estado que le corresponde:

ANULARON la sentencia de primera instancia de fojas cincuenta y dos; y, **ORDENARON** se realice nuevo juicio oral de primera instancia por otros jueces –de apelarse el fallo de segunda instancia, asimismo, serán otros jueces superiores–. **III. DISPUSIERON** se remita lo actuado al Tribunal Superior de origen para los fines de ley, teniéndose presente como criterio interpretativo y de examen probatorio lo expuesto en la presente sentencia casatoria. **IV. MANDARON** se lea esta sentencia en audiencia privada, se notifique a las partes y se publique en la página web del Poder Judicial; registrándose. **HÁGASE** saber a las partes personadas en esta sede suprema.

Ss.

SAN MARTÍN CASTRO

FIGUEROA NAVARRO

CASTAÑEDA ESPINOZA

SEQUEIROS VARGAS

COAGUILA CHÁVEZ

CSMC/EGOT