

RECURSO CASACIÓN N.º 1059-2019/ANCASH
PONENTE: CESAR SAN MARTIN CASTRO

Título: Sentencia absolutoria y reparación civil

Sumilla: 1. Contra la sentencia de vista solo recurrió la actora civil. El Ministerio Público se conformó con la absolución dictada en segunda instancia. Luego, solo está en discusión el objeto civil. Es claro que la actora civil no tiene legitimación activa respecto del objeto penal, por lo que la presente sentencia casatoria solo puede pronunciarse sobre el objeto civil. 2. La *quaestio facti* debe dilucidarse conforme a las pautas del proceso penal pero siempre en orden al objeto penal, de suerte que aun cuando se absuelva queda la necesidad de responder acabadamente al planteo indemnizatorio de la actora civil. Recuérdese que incluso el umbral de prueba en lo penal no es el mismo que en lo civil y que la valoración de la prueba tiene sus propias especialidades en sede civil. Además, tal examen debe elaborarse desde los cuatro requisitos fijados en la Sentencia casatoria 595-2019/Lima. 3. La motivación de la sentencia de vista incurrió en, por lo menos, dos patologías: primero, motivación incompleta al no hacer una referencia específica a la reparación civil desde los requisitos que determinan el acto ilícito –el requisito de completitud no se satisfizo–; y, segundo, motivación irracional al fijar criterios de inferencia contrarios a las máximas de la experiencia y no guardar coherencia con el resultado que llanamente fluye del material probatorio.

–SENTENCIA DE CASACIÓN–

Lima, veintitrés de junio de dos mil veintiuno

VISTOS; en audiencia privada: el recurso de casación por quebrantamiento de precepto procesal y violación de la garantía de motivación interpuesto por la actora civil, FLOR MARGARITA LLECLISH ARANIBAL, contra la sentencia de vista de fojas ciento sesenta y nueve, de veintitrés de agosto de dos mil diecisiete, que revocando la sentencia condenatoria de primera instancia de fojas ciento seis, de doce de abril de dos mil diecisiete, absolvió a Nelson Rolando Antivo Leandro de la acusación fiscal formulada en su contra por delito de violación sexual real con agravantes en perjuicio de la menor M.R.P.L.L.; 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 trescientos treinta y cuatro, se atribuyó al encausado Nelson Rolando Antivo Leandro haber agredido sexualmente la menor agraviada M.R.P.L.L., de catorce años de edad. En efecto, el día ocho de marzo de dos mil dieciséis, como a las trece horas, cuando la citada agraviada se dirigía de su colegio, ubicado en Tumpa, ciudad de Yungay, distrito y provincia de Yungay, departamento de Ancash hacia su casa, en el trayecto, al pasar por un camino desolado denominado “Utupampa” (distrito de Mancos,

provincia de Yungay, departamento de Ancash), cerca de una acequia, fue interceptada por el nombrado Antivo Leandro, quien estaba acompañado del menor Yunior Alfonso Quero Bactación, de quince años de edad –al cual, por estos hechos, se le impuso una medida socioeducativa de internamiento por cuatro años–. Ellos preguntaron a la agraviada sobre el camino a Utupampa y cuando la víctima le señaló el lugar requerido, el imputado Antivo Leandro la sujetó, le tapó la boca y con la pita de la chompa de la menor le amarró las manos y le cubrió la cara, para acto seguido subirla a la fuerza a su vehículo de color blanco y llevarla a un lugar donde habían piedras y árboles de eucaliptos, exactamente a ochenta metros de la trocha carrozable en el caserío Cajapampa, ubicado en el distrito de Ranrahirca, provincia de Yungay, departamento de Ancash. Allí, el acusado Antivo Leandro bajó del vehículo, la menor M.R.P.LL., en ese momento, intentó correr, pero la alcanzó, la jaló del cabello y la subió a un cerro en donde la amenazó con una piedra y le hizo sufrir el acto sexual en dos oportunidades, luego la amenazó que si contaba lo sucedido a su mamá él iba atentar contra ella. Por su parte, el menor Quero Bactación también violó sexualmente a la agraviada en una ocasión. Todo ello sucedió entre las trece y las diecinueve horas. La víctima fue abandonada cerca de su domicilio, en Utupampa.

SEGUNDO. Que, respecto del trámite de la causa, se tiene lo siguiente:

1. Se imputa al acusado Nelson Rolando Antivo Leandro la comisión del delito de violación sexual real con agravantes (artículo 170, numeral 1 y 6, del Código Penal, según la Ley 30076, de diecinueve de agosto de dos mil trece), que tiene conminado en su extremo mínimo una pena no menor de doce años de privación de libertad.
2. La sentencia de primera instancia, de fojas ciento seis, de doce de abril de dos mil diecisiete, condenó a Nelson Rolando Antivo Leandro como autor del delito por el que se le acusa. Estimó lo siguiente:
 - A. Los actos de penetración sexual que sufrió la agraviada M.R.P.LL. no son materia de controversia. Así se estableció con la declaración de la víctima en cámara Gessel, la declaración del menor Quero Bactación, cuya declaración prestada a nivel preliminar fue incorporada en juicio oral, y la declaración del encausado, quien se defendió sosteniendo que el acto sexual fue consentido.
 - B. El tema a dilucidar, por tanto, estriba en si las relaciones sexuales fueron consentidas o voluntarias.
 - C. La menor agraviada sostuvo que fue amenazada con una piedra con la finalidad de mantener relaciones sexuales con el encausado Antivo Leandro y el menor Quero Bactación, condenado por estos hechos como infractor a la ley penal.
 - D. La sindicación de la agraviada M.R.P.LL. se corroboró justamente con la declaración del menor Quero Bactación de fojas catorce, prestada con asistencia del fiscal, oportunidad en que reconoció que la agraviada no quería subirse al auto del acusado Antivo Leandro, pero éste la forzó a subir y abusó sexualmente de ella.
 - ∞ El certificado médico legal de fojas cincuenta y ocho constató que la agraviada M.R.P.LL., presentaba lesiones traumáticas extragenitales

ocasionadas por agentes contusos, lo que a decir del perito concuerdan con el relato de la menor y denota la existencia de violencia física. Si bien se concluyó que no se evidencia desfloración himeneal, se debe a que presentó himen dilatable.

∞ El protocolo de pericia psicológico practicado a la agraviada M.R.P.LL., concluyó que presentó indicadores de afectación emocional compatible con motivo de la denuncia y los sucesos que está narrando, así como un cuadro de depresión moderada.

∞ La agraviada M.R.P.LL., en la diligencia de reconocimiento en rueda de fojas diecinueve identificó al imputado Antivo Leandro como el autor de la agresión sexual en su perjuicio.

∞ La inspección fiscal, materia del acta de fojas veintiuno, verificó el lugar donde la menor fue interceptada y el lugar donde se produjo el ultraje sexual.

- E.** Los citados elementos de prueba permiten inferir que las relaciones sexuales no se realizaron de manera consentida, tal como afirmó el acusado Antivo Leandro.
 - F.** Los elementos probatorios de descargo (declaración de Lisbet Yoselin Antivo Leandro [relativo a que lo vio el día de los hechos con una chica] y de Cristian Jhulino Torres Blas –respecto a que la madre de la menor llamó para pedirle dinero a cambio de no denunciarlo–, así como el informe psicológico practicado al encausado –que concluyó que no presenta indicadores de agresividad, de fojas treinta y uno, de trece de septiembre de dos mil dieciséis–, desde luego no desvirtúan la imputación, ni enervan los elementos probatorios de cargo.
- 3.** La sentencia de vista absolvió al acusado Antivo Leandro. Se fundamentó en lo siguiente:
- A.** La versión de la menor se contradice con la versión del infractor Quero Bactación. La víctima refirió que el acto sexual se produjo en un lugar donde hay piedras y árboles de eucaliptos, mientras que el menor infractor indicó que los hechos se realizaron en lugar lejano (que él no observó, pero sí que la víctima regresó con los ojos llorosos) y luego en el vehículo.
 - B.** Las lesiones descritas en el certificado médico legal (no lesiones traumáticas, sí lesiones extragenitales) no se condicen con las lesiones que la menor refirió haber sufrido (jalón de cabello y atadura de manos y de boca). En ese sentido, no se advierte la existencia de violencia, más aun si la propia menor agraviada mencionó como hecho concomitante que el procesado la amenazó con una piedra.
 - C.** El procesado y la agraviada expresaron que ambos se pusieron a conversar como amigos después del acto sexual, lo que no es coherente en relación a un hecho de violencia sexual.
 - D.** La declaración del infractor obedece a una intención de eludir su responsabilidad.
 - E.** En primera instancia no se valoró la declaración del testigo Cristian Jhulino Torres Blas (incorporado al proceso, pero no valorada su

declaración), quien indicó que vio al procesado con una mujer dentro de su auto y a un chico, lo que abona a la tesis de la defensa.

- F. La menor sostuvo en cámara gessel que solo medió una palabra entre ella y el procesado antes de que este la forzara a subir al vehículo, pero ante el médico legista refirió que fue atacada sexualmente por un conocido (procesado) y un desconocido.
 - G. Si bien la pericia psicológica practicada a la menor agraviada puede resultar idónea para acreditar la amenaza, solo tendría un valor probatorio consistente si es que estaría corroborada con otros medios de prueba, lo que en el presente caso no se advierte.
 - H. El acta de inspección fiscal en el lugar de los hechos no aporta nada para determinar si las relaciones sexuales fueron consentidas o no.
 - I. No se ha comprobado actos de violencia o amenaza en este caso.
4. Contra la sentencia de vista, Flor Margarita Lleclish Aranibar, actor civil, interpuso recurso de casación. Éste corre en el escrito de fojas ciento ochenta y tres, de siete de septiembre de dos mil diecisiete.

TERCERO. Que Flor Margarita Lleclish Aranibar en su escrito de recurso de casación introdujo como *causa petendi* quebrantamiento de precepto procesal, infracción de precepto material y vulneración de la garantía de motivación (artículo 429, incisos 2, 3 y 4, del Código Procesal Penal).

∞ Expuso que la Sala Superior otorgó un valor distinto a la declaración del testigo de descargo; que la Sala declaró que no se probó la amenaza o violencia, por lo que no aplicó el artículo 170 del Código Penal; que la Sala solo valoró la declaración del imputado, no así de la agraviada; que la víctima en cámara gesell refirió que por la violencia se la introdujo al vehículo; que la valoración de la pericia psicológica es incongruente pues primero señaló que era idónea y luego que no había sido corroborada; que existen otras pruebas que corroboraron dicha pericia; que no se tuvo en cuenta la doctrina jurisprudencial referida a la valoración de la prueba en delitos sexuales.

CUARTO. Que, conforme a la Ejecutoria Suprema de fojas ciento nueve, de veintiuno de enero de dos mil veinte –del cuadernillo formado en esta instancia suprema–, el motivo de infracción de precepto material fue rechazado liminarmente.

∞ De otro lado, en pureza se censuró casacionalmente que la declaración de un testigo de descargo fue valorada, *contra legem*, de distinta manera en primera y segunda instancia, cuanto que la exposición de la víctima acerca del delito sufrido, las demás pruebas de cargo (pericial médico legal y psicológica) y las testimoniales de referencia, no han sido apreciadas conforme a las exigencias jurisprudenciales. Ello encaja en las dos causales de casación afirmadas y que es del caso examinar casacionalmente.

∞ El ámbito concreto del examen casacional estriba, por consiguiente, en determinar el quebrantamiento de precepto procesal y violación de la garantía de motivación en la sentencia de vista, dado que la declaración de un testigo de descargo, la exposición de la víctima, las demás pruebas de cargo (pericial, médico

legal y psicológica) y las testificales han sido valoradas en forma distinta en primera y segunda instancia.

QUINTO. Que, instruidas las partes de la admisión del recurso de casación, materia de la resolución anterior –sin la presentación de alegatos ampliatorios por alguna de ellas, dentro del plazo–, se expidió el decreto de fojas ciento quince del cuadernillo formado en esta sede casatoria, de doce de mayo del año en curso, que señaló fecha para la audiencia de casación para el día miércoles dieciséis de junio de este año.

SEXTO. Que, según el acta adjunta, la audiencia privada de casación se realizó con la intervención de la defensa de la actora civil, doctor José Jiménez Rojas.

SÉPTIMO. Que concluida la audiencia, a continuación, en la fecha, se celebró el acto de la deliberación de la causa en sesión secreta y efectuando la votación correspondiente y se obtuvo el número de votos necesarios (por unanimidad), para dictar la sentencia casatoria pertinente, cuya lectura se programó en la fecha.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Que es de tener presente que la sentencia condenatoria de primera instancia solo fue recurrida por el imputado Antivo Leandro [escrito de apelación de fojas ciento treinta y dos, de veintiuno de abril de dos mil diecisiete] –la actora civil se conformó con el monto de la reparación civil fijado–. En sede de apelación el Tribunal Superior dictó una sentencia revocatoria por la que absolvió al citado encausado puesto que, a su juicio, no se enervó la presunción constitucional de inocencia [vid.: fundamento jurídico décimo tercero, folio diez].

∞ Contra esta sentencia de vista absolutoria, que implícitamente denegó la pretensión civil, solo recurrió la actora civil. El Ministerio Público se conformó con la absolucón (objeto penal) dictada en segunda instancia. Luego, solo está en discusión el objeto civil, esto es, la presunta responsabilidad civil por los daños ocasionados a la agraviada M.R.P.LL. Es claro que la actora civil no tiene legitimación activa respecto del objeto penal, por lo que la presente sentencia casatoria solo puede pronunciarse sobre el objeto civil.

SEGUNDO. Que, ante la unidad procesal de la acción penal y la civil y en atención a cómo se ha regulado al proceso civil acumulado, no es óbice a una declaración de responsabilidad civil la absolucón o el sobreseimiento por el delito atribuido al imputado, en virtud a los distintos criterios de imputación entre el delito y el acto ilícito, entre el Derecho penal y el Derecho civil –la naturaleza de la responsabilidad civil es distinta *ab radice* y de ello derivan consecuencias procesales distintas a las propias del enjuiciamiento penal–. Así está configurado por el artículo 12, numeral 3, del Código Procesal Penal: no necesariamente existe una correspondencia entre responsabilidad penal y responsabilidad civil, y dado el tenor de la norma citada el criterio para su resolución en la propia sentencia es amplio y no presenta limitación alguna, como en otros códigos –la ley, y con más fuerza nuestro Código Procesal Penal, como señaló SEBASTIÁN SOLER, ha

reconocido que existe una necesidad social de facilitar o simplificar y aun garantizar la indemnización, pero además introduce en la acción civil elementos de protección [*Derecho Penal Argentino, Tomo II, 9na. Reimpresión, Editorial TEA, Buenos Aires, 1983, p. 469*]. El sistema acogido por el Código Procesal Penal, en suma, es el de la completa autonomía e independencia de las acciones penal y civil (la primera pública y la segunda privada y patrimonial), que importa una separación tajante entre el delito-penal y el daño-resarcimiento, lo que sin embargo, con fines de protección de los intereses de la víctima, puede dilucidarse por el juez penal [conforme parcialmente: VELÁSQUEZ VELÁSQUEZ, FERNANDO: *Derecho Penal – Parte General*, 4ta. Edición, Librería Jurídica COMLIBROS, Bogotá, 2009, p. 1212].

∞ Por consiguiente, como es materia de censura casacional la decisión sobre el proceso civil acumulado, su examen debe verificarse desde las reglas propias de esa disciplina jurídica, no del Derecho penal.

TERCERO. Que la *quaestio facti* debe dilucidarse conforme a las pautas del proceso penal pero siempre en orden al objeto penal, de suerte que aun cuando se absuelva queda la necesidad de responder acabadamente al planteo indemnizatorio de la actora civil. Recuérdese que incluso el umbral de prueba en lo penal no es el mismo que en lo civil y que la valoración de la prueba tiene sus propias especialidades en sede civil. Además, tal examen debe elaborarse desde los cuatro requisitos fijados en la Sentencia casatoria 595-2019/Lima, de siete de junio de dos mil veintiuno: “1) La antijuridicidad o ilicitud de la conducta. 2) El daño causado. 3) La relación de causalidad. 4) Los factores de atribución (culpa y riesgo creado en la responsabilidad civil extracontractual: artículos 1969 y 1970 del Código Civil)”. Nada de estas directivas jurídicas se advierte en la sentencia de vista.

CUARTO. Que llama la atención, respecto de la apreciación de la prueba realizada por el Tribunal de Apelación, una falsa interpretación del certificado médico legal 002183-EIS, de trece de marzo de dos mil dieciséis, y de su explicación en el acto oral. De su texto y lo expuesto por el perito se desprende inconcusamente que la agraviada M.R.P.LL., sufrió lesiones traumáticas extragenitales en remisión, pues sufrió equimosis en lateral izquierdo del cuello, excoriación en región externa distal de pierna derecha y excoriación en región glúteo izquierdo. Ello revela, sin duda alguna, una conducta violenta contra aquella [vid.: folio seis de la sentencia de primera instancia]. No hay desfloración porque tiene himen dilatado. A ello se agregó, desde la interpretación del dictamen pericial psicológico 00284-2016-PSC, de trece de abril de dos mil dieciséis, y su correlato en el examen plenar, pues no solo concluyó que la agraviada M.R.P.LL., al examen, presentó episodio depresivo moderado, ansiedad leve, angustia y temor a los denunciados por los hechos sufridos, sino que el relato de la agraviada es compatible con lo que expuso en su entrevista en cámara gesell [vid.: la descripción fijada por el Juzgado Penal en la sentencia de primera instancia, folios cinco a siete].

∞ Es patente, además, que el Tribunal Superior no realizó un análisis del testimonio del menor infractor Quero Bactación con arreglo a la realidad de su aporte probatorio, distanciándose irrazonablemente del mérito fijado por la sentencia de primera instancia. Debe analizarse este testimonio en atención al

hecho de que el infractor tiene la condición de coimputado, más allá que es menor de edad, y que su versión, por lo general, tenderá a disminuir la relevancia de los hechos y dar una visión menos lesiva de lo ocurrido, pero –en el presente caso– en lo esencial, corroboró lo violento de la conducta de su coimputado Antivo Leandro, por lo que, desde una perspectiva de análisis conjunto, no es compatible la conclusión del Tribunal Superior con la prueba pericial, que son referencias objetivas especialmente relevantes, amén de su denuncia muy cercana a la fecha de los hechos, que además corrobora lo que expuso testificalmente la madre de la víctima, Flor Margarita Llecllish Aranibal, en sede plenarial [vid: sentencia de primera instancia, folio cuatro].

QUINTO. Que todo lo expuesto revela que la motivación de la sentencia incurrió en, por lo menos, dos patologías: primero, motivación incompleta al no hacer una referencia específica a la reparación civil desde los requisitos que determinan el acto ilícito –el requisito de completitud no se satisfizo–; y, segundo, motivación irracional al fijar criterios de inferencia contrarios a las máximas de la experiencia y no guardar coherencia con el resultado que llanamente fluye del material probatorio.

∞ De otro lado, la ley procesal penal fija una limitación para la apreciación probatoria del Juez de Apelación: no variar las conclusiones del juez de primera instancia sobre la prueba personal –salvo, claro está, su manifiesto error al interpretar la prueba o que dé por cierta una versión evidentemente oscura, no circunstanciada, incoherente, fantasiosa o inverosímil– (ex artículo 425, apartado 2, del Código Procesal Penal). Además, estipula un requisito de toda sentencia: debe referirse a deliberar y votar –lo que se expresará en la sentencia– la reparación civil (ex artículo 393, apartado 3, literal ‘f’, del Código Procesal Penal).

SEXTO. Que, en conclusión, el Tribunal Superior quebrantó normas procesales vinculadas a los poderes de decisión del Juez de Apelación y a la estructura interna de la sentencia de vista; y, además, vulneró las exigencias que prevé la garantía de motivación de las resoluciones, que integra, conforme al artículo 139, numeral 3, de la Constitución, la garantía genérica de tutela jurisdiccional –sentencia de fondo fundada en Derecho– (artículo 429, incisos 2 y 4, del Código Procesal Penal). Es particularmente relevante la falta de análisis de la responsabilidad civil. Por ende, la sentencia será rescindente, con reenvío.

DECISIÓN

Por estos motivos: **I. Declararon FUNDADO** parcialmente el recurso de casación por **quebrantamiento de precepto procesal y violación de la garantía de motivación** interpuesto por la actora civil, FLOR MARGARITA LLECLLISH ARANIBAL, contra la sentencia de vista de fojas ciento setenta y nueve, de veintitrés de agosto de dos mil diecisiete, que revocando la sentencia condenatoria de primera instancia de fojas ciento seis, de doce de abril de dos mil diecisiete, absolvió a Nelson Rolando Antivo Leandro de la acusación fiscal formulada en su contra por delito de violación sexual real con agravantes en perjuicio de la menor M.R.P.L.L.; con todo lo demás que al

respecto contiene. En consecuencia, **CASARON** la sentencia de vista respecto del objeto civil. **II. ORDENARON** que otro Colegiado, previa audiencia, dicte otra sentencia de vista solo sobre la reparación civil, conforme a las precisiones indicadas en esta sentencia casatoria. **III. DISPUSIERON** se lea la presente sentencia casatoria en audiencia privada; y, cumplido este trámite; se notifique inmediatamente 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

SEQUEIROS VARGAS

COAGUILA CHÁVEZ

TORRE MUÑOZ

CARBAJAL CHÁVEZ

CSMC/YLPR

LPDERECHO.PE