

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL PERMANENTE

QUEJA EXCEPCIONAL N.º 113-2020/LIMA
PONENTE: CÉSAR SAN MARTÍN CASTRO

Queja infundada

Sumilla. Es patente que los razonamientos probatorios y de Derecho penal material acerca de la acreditación de los hechos y de su relevancia penal no tienen visos de ilicitud o de incorrección alguna. Los imputados han reconocido la existencia de ese video y de su contenido íntimo –luego, es palmario que por su contenido no podían difundirlo– y, luego, que en el programa que producen y conducen dieron cuenta de él. Está descartado que su intención fue meramente informativa de un suceso de interés público. Es evidente que tal interés no es público, más allá de que el agraviado es un cantante conocido por la colectividad, pues no se refiere a su actividad artística o a un hecho de relevancia pública. Además, con los datos aportados a la causa se advierte que ellos participaron en la difusión del video en las redes sociales y, con ello, interesar su reseña en su programa, proporcionando datos que precisamente afectaban la intimidad del agraviado. La apreciación de los jueces de mérito no adolece de vicios o patologías de motivación. Los defectos de motivación denunciados por medio de recursos extraordinarios, como la queja excepcional y la casación, son de tres órdenes relevantes: (1) motivación omitida, incompleta o parcial (de esta última se derivan la motivación incongruente, contradictoria, oscura y pletórica); (2) motivación insuficiente, con falta de explicación sobre la credibilidad reconocida a la prueba, con alteración de la prueba producida (falseada o fabulada: se altera el contenido de una prueba o se indica una prueba inexistente, respectivamente) y omisiva de prueba decisiva para declarar un hecho probado; y, (3) motivación ilógica, cuando contraviene la racionalidad, e insuficiente, en tanto no se razona el por qué una prueba ha sido considerada atendible y otra no lo ha sido. Ninguno de estos defectos se presenta en el sub-lite.

Lima, veintidós de abril de dos mil veintiuno

VISTOS: los recursos de queja excepcional interpuestos por la defensa de los encausados CARLOS ANTONIO CACHO LIVORA y DANY TOSHIRO TSUKAMOTO YNCIO contra el auto de fojas trescientos sesenta y seis, de veintitrés de agosto de dos mil diecinueve, que declaró improcedente el recurso de nulidad que promovieron contra la sentencia de vista de fojas doscientos noventa y nueve, de tres de junio de dos mil diecinueve, que confirmando en un extremo y revocando en otro la sentencia de primera instancia de fojas doscientos veinticinco, de veintiocho de junio de dos mil dieciocho, los condenó como autores del delito contra la intimidad – uso indebido de archivos en agravio de Ezzio Luis Oliva Ricci a tres años de pena privativa de libertad, suspendida condicionalmente por el plazo de tres años, y al

pago solidario de sesenta mil soles por concepto de reparación civil; con todo lo demás que al respecto contiene.

Ha sido ponente el señor SAN MARTÍN CASTRO.

FUNDAMENTOS

PRIMERO. Que el encausado CACHO LIVORA en su escrito de recurso de queja excepcional de fojas trescientos ochenta y uno, de doce de setiembre de dos mil diecinueve, instó la concesión del recurso de nulidad. Alegó que la sentencia de vista contiene una motivación aparente y defectuosa, no garantizando una decisión justa; que se confundió el principio de inmediación con el de impulso oficial, y el de presunción de inocencia; que no se permitió el acceso a una revisión integral de la sentencia de vista por la Corte Suprema.

SEGUNDO. Que el encausado TSUKAMOTO YNCIO en su escrito de recurso de queja excepcional de fojas mil trescientos ochenta y nueve, de doce de setiembre de dos mil diecinueve, pidió la concesión del recurso de nulidad. Arguyó que se valoró indebidamente el material probado con infracción de los principios de inmediación, contradicción y legalidad de las pruebas; que no se valoró, como correspondía, el acta de constatación notarial de diez de febrero de dos mil catorce, pues carecía de valor legal; que se validó la versión brindada por el confeso Anthony Salvatore Rivadeneyra Sánchez en un programa televisivo, sin tomar en cuenta los criterios fijados en el Acuerdo Plenario 2-2005/CJ-116; que no se tuvo en cuenta la defensa ineficaz que padeció al no observarse el acta de constatación notarial; que no se efectuaron las precisiones necesarias para un pronunciamiento acerca de la reparación civil.

TERCERO. Que los hechos materia del proceso se refieren al uso de un video conteniendo escenas íntimas de contenido sexual del agraviado, personaje público por ser un cantante, dando cuenta de él en el programa televisivo “Mil Disculpas”, cuyo conductor era el encausado Cacho Livora y el productor era el encausado Tsukamoto Yncio. Este último tuvo acceso al video desde noviembre de dos mil trece, se anunció su existencia y se mostraron fotografías y/o imágenes del momento íntimo del agraviado con una dama anunciando la noticia a fin de captar el interés del público televidente. Ese video apareció en las redes sociales el dieciséis de enero de dos mil catorce y fue introducido a instancia de los imputados.

CUARTO. Que el agraviado Oliva Ricci en su preventiva dio cuenta íntegra de los hechos en su agravio. No solo presentó el vídeo de un programa televisivo “Día D” dirigido por Pámela Vértiz del canal nueve, del quince de mayo de dos mil catorce, en el que Rivadeneyra Sánchez dio cuenta del rol jugado por parte de los dos imputados para la colocación en las redes sociales del video íntimo (video transcrito mediante acta de fojas noventa y cinco), de la cual también

existe una transcripción de parte presentada por el citado agraviado. Asimismo, éste adjuntó el acta de constatación notarial de fojas treinta y cuatro, que muestra conversaciones por wasap y Facebook entre Rivadeneyra Sánchez y el encausado Tsukamoto Yncio, que dan cuenta de lo que efectivamente realizaron para afectar el derecho a la intimidad del agraviado.

∞ En el programa televisivo cuestionado (“Mil Disculpas”) se dio detalles del contenido de ese video íntimo –que previamente se había hecho filtrar a las redes sociales–.

QUINTO. Que, así las cosas, es patente que los razonamientos probatorios y de Derecho penal material acerca de la acreditación de los hechos y de su relevancia penal no tienen visos de ilicitud o de incorrección alguna. Los imputados Rivadeneyra Sánchez y Tsukamoto Yncio han reconocido la existencia de ese video y de su contenido íntimo –luego, es palmario que por su contenido no podían difundirlo– y, luego, que en el programa que producen y conducen dieron cuenta de él. Está descartado que su intención fue meramente informativa de un suceso de interés público. Es evidente que tal interés no es público, más allá de que el agraviado es un cantante conocido por la colectividad, pues no se refiere a su actividad artística o a un hecho de relevancia pública. Además, con los datos aportados a la causa se advierte que ellos participaron en la difusión del video en las redes sociales y, con ello, interesar su reseña en su programa, proporcionando datos que precisamente afectaban la intimidad del agraviado.

SEXTO. Que la prueba referida en el presente caso, que es un proceso por ejercicio privado de la acción penal, está constituida por las instructivas de los imputados, la preventiva del agraviado, el acta de constatación notarial, y los videos del programa “Día D”, y las transcripciones ofrecidas por el imputado.

∞ Es verdad que no declaró Anthony Salvatore Rivadeneyra Sánchez, pero se ha recogido su versión proporcionada en una programa de televisión. A la diligencia de visualización y transcripción del acta no concurrieron los imputados, pese a que fueron notificados. Por ende, esta falencia se debió a una actuación de mala fe procesal de los imputados, de la que ahora no pueden reclamar –nadie puede ir contra sus propios actos–. La transcripción, por lo demás, no ha sido cuestionada en el modo y forma de ley. Que, por lo demás, el hecho de que no se cuestionó procesalmente la referida acta notarial no importa, por sus letrados, una defensa ineficaz; no toda estrategia procesal debe entenderse como una expresión de una defensa radicalmente ineficaz que acarree la nulidad de lo actuado por indefensión material –en todo caso, la mera negligencia sin que ésta sea temeraria o que revele una total falta de actividad defensiva o una impericia grave, no puede catalogarse como tal–.

∞ La constatación notarial, por lo demás, es legalmente factible. Su autenticidad y genuinidad de lo que se constata está garantizada por la

intervención autorizada de un notario público. Es una prueba documental y, como tal, se puede valorar. Consiste, en este caso, de un intercambio de conversaciones entre dos personas que están registradas en medios tecnológicos ciertos como el whatsapp y Facebook. Por lo demás, nada indica –no consta prueba justificatoria– que se trate de registros falsos o que se introduce en el acta datos que no correspondían.

∞ Por consiguiente, son medios de prueba valorables. La apreciación de los jueces de mérito no adolece de vicios o patologías de motivación. Los defectos de motivación denunciados por medio de recursos extraordinarios, como la queja excepcional y la casación, son de tres órdenes relevantes: (1) motivación omitida –en su texto no se enuncian las pruebas ni hay prosa motivadora del derecho– e incompleta o parcial –no se satisface el requisito de completitud sobre hechos, pruebas y análisis jurídicos– (de esta última se derivan la **motivación incongruente** –usa argumentos impertinentes respecto de las aserciones que deben ser justificadas–, **contradictoria** –contraste entre la parte considerativa y la resolutive– **oscura** –su tenor literal no permite conocer cuáles son los argumentos que justifican la decisión, y **pletórica** –cargada de *obiter dicta* y divagaciones doctrinarias sin encaje en el problema concreto que debe resolverse–); (2) motivación insuficiente –inadecuada cantidad e información sobre los elementos de prueba o interpretación del Derecho–, con falta de explicación sobre la credibilidad reconocida a la prueba, con alteración de la prueba producida (**falseada** o **fabulada**: se altera el contenido de una prueba o se indica una prueba inexistente, respectivamente) y omisiva de prueba decisiva para declarar un hecho probado –omisión de descripción de un medio o elemento de prueba–; y, (3) motivación ilógica –que contraviene la racionalidad– e insuficiente –no se razona el por qué una prueba ha sido considerada atendible y otra no lo ha sido– [IGARTUA SALAVERRÍA, JUAN: *Cuestiones sobre prueba penal y argumentación judicial*, Ara Editores–Ediciones Olejnik, Lima-Santiago, 2018, pp. 270-277]. Ninguno de estos defectos se presenta en el *sub-lite*.

DECISIÓN

Por estos motivos, de conformidad en parte con el dictamen de la señora Fiscal Adjunta Suprema en lo Penal: **I. Declararon INFUNDADOS** los recursos de queja excepcional interpuestos por las defensas de los encausados CARLOS ANTONIO CACHO LIVORA y DANY TOSHIRO TSUKAMOTO YNCIO contra el auto de fojas trescientos sesenta y seis, de veintitrés de agosto de dos mil diecinueve, que declaró improcedente el recurso de nulidad que promovieron contra la sentencia de vista de fojas doscientos noventa y nueve, de tres de junio de dos mil diecinueve, que confirmando en un extremo y revocando en otro la sentencia de primera instancia de fojas doscientos veinticinco, de veintiocho de junio de dos mil dieciocho, los condenó como autores del delito contra la intimidad – uso indebido de archivos en agravio de Ezzio Luis Oliva Ricci a tres años de pena

privativa de libertad, suspendida condicionalmente por el plazo de tres años, y al pago solidario de sesenta mil soles por concepto de reparación civil; con todo lo demás que al respecto contiene. **II. DISPUSIERON** se archiven las actuaciones, con transcripción de la presente Ejecutoria al Tribunal Superior para la ejecución procesal de la sentencia condenatoria; registrándose. **HÁGASE** saber a las partes procesales personadas en esta sede suprema.

Ss.

SAN MARTÍN CASTRO

SEQUEIROS VARGAS

COAGUILA CHÁVEZ

TORRE MUÑOZ

CARBAJAL CHÁVEZ

CSM/ast

LPDERECHO.PE