

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA SALA PENAL PERMANENTE

RECURSO CASACIÓN N.º 717-2020/HUANCAVELICA
PONENTE: CÉSAR SAN MARTÍN CASTRO

Título: Prueba de oficio. Prueba Pericial. Sobreseimiento

Sumilla. 1. El juez, en virtud del artículo 385, numeral 2, del Código Procesal Penal, tiene reconocida una potestad de introducir prueba de oficio, pero su legitimidad está circunscripta al cumplimiento o respeto de tres requisitos: el principio acusatorio (que se refiera a los hechos debatidos), la imparcialidad judicial (que le conste al órgano jurisdiccional las fuentes de prueba sobre las cuales se hará ulterior actividad probatoria, y el derecho de defensa (que las partes intervengan ampliamente la actuación de ese medio de prueba y puedan contradecir, incluso proponiendo prueba alternativa). Además, el presupuesto para su actuación es que resulte indispensable o manifiestamente útil. La concurrencia del presupuesto y de los requisitos debe justificarse en la resolución que disponga la prueba de oficio, evitándose por consiguiente un sobredimensionamiento del poder probatorio *ex officio* del juez. 2. La prueba pericial puede referirse a (i) informes sobre hechos para cuya percepción debe poseerse una cualificación especial (constatar hechos), (ii) informes sobre reglas de experiencia, o (iii) dictámenes (aplicar los conocimientos basados en su experiencia profesional a un determinado hecho: extraer conclusiones sobre los hechos). No puede confundirse entre requisitos para la existencia jurídica del informe pericial, requisitos para la validez del dictamen y requisitos para su eficacia probatoria. El Tribunal Superior, según puede advertirse, primero, no cuestionó la legalidad de la ordenación de la prueba –que es un requisito de validez del dictamen–; y, segundo, sí cuestionó la competencia del perito designado de oficio por el juez –requisito de eficacia probatoria de la pericia–. Por tanto, no se presenta causa de invalidez probatoria alguna en el Informe Técnico Pericial de Psicología Forense N.º 67-2018-CMLT, consecuentemente, sería del caso examinar si, en efecto, el perito designado tiene los títulos profesionales correspondientes (en el presente caso, ambos peritos son psicólogos de profesión y prestan servicios en organismos del Estado, no siendo indispensable para su eficacia procesal que se trate de peritos forenses y que tengan especialidades en auditoría psicológica, aunque a mayor competencia especializada y formación profesional ulterior –segunda especialización o maestría o doctorado– sin duda el criterio de apreciación variará) y si su pericia es relevante y conducente, amén de sólida y precisa, con fundamentos científicos consistentes para superar el mérito probatorio de la pericia del Centro de Emergencia Mujer. 3. El sobreseimiento es una resolución que, en principio, solo puede dictarse por el Juez de la Investigación Preparatoria en el procedimiento intermedio, ya sea a pedido del Fiscal (ex artículo 345 del Código Procesal Penal) o, emitida acusación, cuando ésta no cumpla con el presupuesto sustancial referido a la sospecha suficiente y no existe la posibilidad de incorporar nuevos datos a la investigación (ex artículo 344, numeral 2, del Código Procesal Penal) –así como por los demás motivos previstos en los literales a), b) y c) del numeral 2 del citado artículo 344 CPP–. Igualmente, puede dictarse, ya en el periodo principal o plenario, por el Juez Penal, a solicitud del fiscal cuando éste considere que los cargos formulados contra el acusado han sido enervados en el juicio (ex artículo 387, numeral 4, literal b, Código Procesal Penal).

–SENTENCIA DE CASACIÓN–

Lima, tres de noviembre de dos mil veintiuno

VISTOS; en audiencia pública: el recurso de casación por quebrantamiento de precepto procesal interpuesto por el señor FISCAL ADJUNTO SUPERIOR DE HUANCAVELICA contra la sentencia de vista de fojas ciento cincuenta, de once de marzo de dos mil diecinueve, que anuló la sentencia de

primera instancia de fojas ochenta y dos, de diecinueve de noviembre de dos mil dieciocho, y sobreseyó la causa incoada contra Gaudencio Apumayta Caso por delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar en agravio de Victoria Palomino Matamoros; con todo lo demás que al respecto contiene.

Ha sido ponente el señor SAN MARTÍN CASTRO.

FUNDAMENTOS DE HECHO

PRIMERO. Que, según el requerimiento acusatorio de fojas quince, el dieciséis de julio de dos mil diecisiete, a las veintitrés horas aproximadamente, cuando la agraviada Victoria Palomino Matamoros se encontraba en el interior de su domicilio, ubicado en la avenida Ccoripaccha, sin número, San Cristóbal, en compañía de sus cuatro menores hijos, el imputado GAUDENCIO APUMAYTA CASO, conviviente de la primera, ingresó al predio y la amenazó indicándole que se mataría en presencia de los menores. Acto seguido se dirigió al inmueble de sus progenitores, a quienes les dijo que la agraviada le había hecho problemas.

∞ El día veinticinco de julio de dos mil diecisiete, aproximadamente a las cinco horas –nueve días después del primer hecho–, el encausado APUMAYTA CASO en estado de ebriedad se presentó en su casa –la vivienda inicialmente indicada– e ingresó al dormitorio, a la vez que exaltado vociferaba y decía que quería ver a sus hijos. La agraviada Palomino Matamoros rechazó su presencia y le indicó que si quería ver a sus hijos lo haga sano, no borracho, a la vez que lo expulsó del cuarto. En esos momentos el imputado APUMAYTA CASO, aprovechando un descuido de la agraviada Palomino Matamoros le propinó un puñete en el rostro. Ello generó una denuncia e incluso un proceso de protección en sede del Juzgado de Familia.

∞ Esta conducta no fue aislada. La agraviada Palomino Matamoros sufrió agresiones previas.

∞ A raíz de estos hechos la agraviada Palomino Matamoros recibió atención psicológica en dos sesiones por la psicóloga del Centro Emergencia Mujer. Dicha perito determinó afectación conductual emocional y comportamental, secuelas psicofisiológicas, violencia física crónica y recurrente, así como afectación psicológica en relación al último hecho de autos, relacionada también a los hechos precedentes.

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

1. El Fiscal Provincial en su requerimiento de fojas diez, de nueve de julio de dos mil dieciocho, (i) solicitó el sobreseimiento de la causa respecto del delito contra la vida el cuerpo y la salud, en la modalidad de agresión física en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar al estimar que no constan elementos para atribuir la agresión física al imputado dado que el certificado médico legal 001503-VFL, de veintiséis de julio de dos mil

diecisiete, emitido por el médico legista de la División Médico Legal II de Huancavelica, concluyó que no se observa lesiones traumáticas al momento del examen médico legal y no requiere incapacidad médico legal; y, (ii) formuló acusación por delito contra la vida el cuerpo y la salud en la modalidad de agresión psicológica en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar, tipificado en el artículo 122-B del Código Penal, según la Ley 30364, Ley para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar, y pidió, conforme a su numeral 4, segundo párrafo, concordante con el artículo 46 del citado código, un año de pena privativa de libertad, prohibición de acercarse a la víctima por el mismo tiempo y quinientos soles por concepto de reparación civil.

2. Llevada a cabo la audiencia de control de acusación de fojas tres, de cuatro de septiembre de dos mil dieciocho, se dictó auto de enjuiciamiento de fojas nueve contra el citado imputado, como autor del delito contra la vida, el cuerpo y la salud, en la modalidad de agresiones (psicológicas) contra las mujeres o integrantes de grupo familiar.

3. Tras el juicio oral, por sentencia de fojas ochenta y dos, de diecinueve de noviembre de dos mil dieciocho, se absolvió al encausado APUMAYTA CASO, por los siguientes fundamentos:

A. El Informe Psicológico N.º 140-2017-MIMP/PNCVFS/CEM-HVCA-N.P.R., practicado por NERY PEÑARES RAYMUNDO, psicóloga del Centro Emergencia Mujer, conforme al Informe Técnico Pericial de Psicología Forense N.º 067-2018-CMLT, practicado por Christian Miguel Lara Torres, del equipo multidisciplinario de la Corte Superior de Huancavelica, es inconsistente, incongruente e inválido porque no cumple con todos los requisitos mínimos solicitados por el Código Procesal Penal; no ha cumplido con la metodología de atención integral del Centro de Emergencia Mujer, los métodos utilizados carecen de validez y confiabilidad, el relato es inconsistente en los indicadores de afectación psicológica, la afectación se relaciona con hechos de data antigua, y existe contradicción ya que la perito dice que se llevaron a cabo dos entrevistas y la peritada dice que sólo una. En el informe dice que las afecciones se deben a carencias económicas y acciones perturbadoras de la pareja y en audiencia la agraviada señala que es por los hechos motivo de denuncia.

B. La perito del Centro Emergencia Mujer concluyó que la agraviada sufrió afectación psicológica, está envuelta en una dinámica de violencia familiar y factores de riesgo. Sin embargo, señaló el juez, no se cumplieron con algunas formalidades, tales como que no se consignó domicilio, documento nacional de identidad, ni motivo de examen, no se realizó visita domiciliaria para corroborar los datos y no hay evaluación de personalidad. Se debió utilizar el instrumento SCL-90 o SA-45, y no fue así.

- C. Conforme al Acuerdo Plenario N.º 02-2005/CJ-116, sobre ausencia de incredibilidad subjetiva, no se advierte que haya sido atribuido al acusado el hecho por motivos de odio, venganza y revanchismo. Respecto a la verosimilitud, es necesario tener corroboraciones periféricas. Si bien la agraviada declaró en sede policial señalando que no fue agredida ni física ni psicológicamente, como tampoco la amenazaron con matarse, la prueba debe ser desestimada porque la denuncia no fue suscrita por la agraviada ni por el efectivo policial que la tomó. Por otro lado, el informe pericial fue declarado inconsistente, incongruente e inválido por describir una afectación con origen en hechos de data antigua. Respecto a la persistencia en la incriminación, si bien ha sido persistente en la autoría del acusado, en juico señaló que no la insultó con términos agraviantes. Además, no se cuenta con otro acto válido que permita seguir contrastando su versión.
- D. La afectación psicológica que se discute está relacionada con el evento del dieciséis de julio de dos mil diecisiete. En esa ocasión la agraviada sufrió agresión psicológica cuando el acusado ingresó a su domicilio cogió un cuchillo en la mano y amenazó con quitarse la vida delante de sus menores hijos.
- E. El sobresalto a raíz de un suceso de agresión –estimó– no configura independientemente un delito de lesiones. No puede tratarse de conductas en un contexto de debate, animadversión o discusiones recíprocas, se necesita probar gravedad. El agente debe haber causado un trastorno, con intención de alterar la psique de la víctima, que se manifiesta en sintomatologías diferenciables en niveles y grados de ansiedad y depresión, que revelen problemas de ira, hostilidad, agresividad, adaptación psicosocial o estrés, traumas en el aprendizaje o desarrollo en la interacción social.
- F. No se logró demostrar la conducta dolosa del imputado. Las palabras del acusado no están dirigidas a una persona en específico y tampoco se advierte que haya sido para coaccionar a la agraviada, su discurso lo mencionó cuando creyó estar solo. La agraviada tampoco mencionó qué se vio obligada hacer para que el acusado no se suicidara. No resulta ser un discurso que busque la humillación, ofensa o desprecio, contra la mujer o para demostrar su superioridad sobre la víctima con fines de manipulación.
- G. La sola sindicación de la agraviada en juico no es suficiente, debido que a nivel policial la denuncia carece de la firma de la agraviada y del efectivo policial, lo que no es razón suficiente para acreditar la responsabilidad del acusado.
4. El Ministerio público interpuso recurso de apelación contra la sentencia absolutoria mediante escrito de fojas ciento dieciséis, de once de diciembre de dos mil dieciocho. Argumentó que la sentencia es nula debido a que el juez se extralimitó en sus funciones al haber solicitado prueba de oficio, debiendo

haber sido el imputado el que haga el ofrecimiento de prueba –se quebrantó el artículo 385, apartado 2, del Código Procesal Penal–. Su actuar debió ser neutral y con fines de esclarecimiento. Así:

- A.** El Juzgado Penal, para dictar sentencia, tomó en cuenta la prueba de oficio actuada en el juicio oral, consistente en el Informe Técnico Pericial de Psicología Forense N.º 067-2018-CMLT, de fecha doce de noviembre de dos mil dieciocho, emitido por Christian Miguel Lara Torres, psicólogo del Equipo Multidisciplinario de la Corte Superior de Justicia de Huancavelica, y no el Informe Psicológico N.º 140-2017-MIMP/PNCVF/CEM-HCVA/N.P.R., de cuatro de agosto de dos mil diecisiete, practicado a la agraviada, ofrecido y actuado por el Ministerio Público. El Juzgado debió aplicar el artículo 181, numeral 1, del Código Procesal Penal, que prescribe que en caso existir informes psicológicos discrepantes se promoverá, incluso de oficio, en el curso del acto oral un debate pericial. El artículo 180, numeral 2, del citado Código, estipula que es obligatorio abrir debate pericial.
- B.** En la audiencia pública de apelación de fojas ciento cuarenta y cuatro, de seis de marzo de dos mil diecinueve, el Ministerio Público agregó que el psicólogo Christian Lara Torres no tiene condición de perito auditor, en tal sentido esta prueba de oficio sería ilegal. Reiteró que existiendo pericias contradictorias se debió hacer el debate pericial correspondiente, conforme al artículo 181, apartado 2, del Código Procesal Penal, sin embargo no fue así, por lo que se vulneró el debido proceso en su aspecto formal. De otro lado, no se dispone que se evalué a la agraviada sino una pericia (67-2018) sobre el informe 140-2017 realizado, anteriormente, por Nery Peñares Raymundo.
- C.** En el mismo acto precisó además que los hechos materia de sobreseimiento fueron respecto, específicamente a la agresión física del segundo hecho, sucedido el veinticinco de julio de dos mil diecisiete y no sobre todo lo ocurrido en la misma fecha, por lo que la sentencia no guardaría congruencia con la acusación.
- D.** El Acuerdo Plenario N.º 002-2016/CJ-116, de doce de junio de dos mil diecisiete, estableció que el Reglamento de la Ley 30364 precisó que los certificados e informes sobre salud mental expedidos por el Centro de Emergencia Mujer tienen valor probatorio en los procesos de violencia y acreditación del delito correspondiente, por lo que el Informe Psicológico N.º 140-2017 tiene valor probatorio.
- E.** La actuación de prueba de oficio llevó al juzgado a remplazar la actuación del Informe N.º 140-2017-MIMP/PNCVF/CEM-HCVA/N.P.R., ofrecido y actuado por el Ministerio Público en el juzgamiento, vulnerando el artículo 181, apartados 2 y 3, del Código Procesal Penal.
- 5.** La sentencia de vista de fojas ciento cincuenta, de once de marzo de dos mil diecinueve, declaró infundado el recurso acusatorio de apelación, anuló la

sentencia absolutoria y, de oficio, dictó el sobreseimiento de la causa por atipicidad, por un error en el análisis de los elementos constitutivos del delito y el control de la imputación necesaria. Sostuvo lo siguiente:

- A.** La violencia psicológica es una conducta tendiente a controlar, aislar, humillar o avergonzar a la persona que tenga como consecuencia el daño psíquico, es decir, alteración de funciones mentales o capacidades de la persona. Para determinar la configuración de un delito de afectación psicológica se debe determinar qué nivel de daño psíquico verificado proviene de una conducta idónea capaz de explicar suficientemente el resultado, que la lesión pertenezca al autor como su obra, una concurrencia de comportamientos en los que se pueda identificar la conducta del autor como factor preponderante que pueda explicar el resultado y un comportamiento que haya identificado un riesgo percibido por el autor para provocar la afectación. Los criterios son: **a.** Riesgo no permitido para la salud mental. **b.** Realización de la conducta que tenga como resultado una lesión psicológica. **c.** Que el resultado se encuentre dentro del radio de acción del tipo o dentro del ámbito de protección a la norma.
- B.** De la audiencia de diez de octubre de dos mil dieciocho se advierte, en el minuto tres con cuarenta segundos a cuatro con treinta y dos segundos, que se describió los hechos del dieciséis y veinticinco de julio de dos mil diecisiete, sin embargo en el minuto veintinueve con cincuenta y siete segundos, ante a alegación de la defensa que el certificado concluye que no hay lesiones, el Ministerio Público lo admitió como un error; y, en el minuto cuarenta y uno con diecinueve segundos, el juez preguntó si el hecho que genera este juicio es solo el del día dieciséis de julio de dos mil diecisiete, a lo que el fiscal señaló que los hechos del veinticinco de julio de dos mil diecisiete se han sobreseído el cuatro de septiembre de dos mil dieciocho, siendo pertinentes únicamente los hechos del dieciséis de julio de dos mil diecisiete.
- C.** Respecto a la prueba de oficio, esta prueba debió ser presentada por la defensa del imputado como una pericia de parte para desvirtuar el daño psicológico, si existiera contradicción en los peritajes o informes, es obligatorio el debate pericial, por lo que, existiendo contradicción entre la pericia psicológica del Centro de Emergencia Mujer y el informe de oficio sobre este, debió realizarse debate pericial citado.
- D.** El Ministerio Público solicitó debate pericial denegado por el juez de juzgamiento restringiendo el derecho de defensa.
- E.** El juez le dio validez al informe de oficio sin justificar porque concedió mayor credibilidad a este, incurriendo en falta de motivación, por lo que se ha violado el principio de legalidad y debido proceso.
- F.** A efectos de evitar el reenvío, habiendo advertido que en la acusación formulada por el Ministerio Público hay una ausencia de presupuestos del tipo penal atribuido que no ha sido observado por el juez de investigación

preparatoria ni por el juez de juzgamiento y conforme al artículo 352, numeral 4, del Código Procesal Penal y la Resolución Administrativa N.º 002-2014-CE-PJ, de oficio, declaró el sobreseimiento, considerando que no se advierte de autos que exista la posibilidad de incorporar en juicio oral nuevos elementos de prueba. Los hechos no se subsumen al tipo penal, no se indica cual es la afectación psicológica de la víctima en la denuncia, por principio de imputación necesaria no se puede subsumir los hechos al tipo penal denunciado.

6. Contra la sentencia de vista, el señor Fiscal Adjunto Superior de Huancavelica interpuso recurso de casación. Éste corre en el escrito de fojas ciento setenta y cinco, de veintinueve de marzo de dos mil diecinueve.

TERCERO. Que el señor Fiscal Adjunto Superior en su escrito de recurso de casación invocó como motivos de casación: infracción de precepto procesal y violación de la garantía de motivación (artículo 429, incisos 2 y 4, del Código Procesal Penal) –citó también el inciso 3 de dicho artículo pero no lo explicó–. Argumentó que se quebrantó el artículo 387, apartado 4, del Código Procesal Penal al introducir retiro tácito de la acusación, vulnerándose el principio de congruencia procesal; que, igualmente, se inobservaron los artículos 352, numeral 4, y 409, numeral 1, del Código Procesal Penal, pues no cabe sobreseimiento de oficio en fase del juicio oral, ni es posible exceder las potestades de revisión fijadas por el recurso; que se realizó una motivación defectuosa por vulneración del principio de congruencia y, además, una motivación contradictoria en orden al informe psicológico.

∞ Desde el acceso excepcional al recurso de casación señaló que debe determinarse si en la etapa de juzgamiento procede el retiro tácito de la acusación, y si el órgano jurisdiccional tiene potestad para dictar de oficio el sobreseimiento cuando el fiscal solicita la absolución.

CUARTO. Que, en el presente caso existe correspondencia entre los motivos del recurso y la pretensión impugnatoria excepcional y, además, los términos del análisis casacional propuesto son particularmente relevantes, primero, porque se refiere a una interpretación general de las preceptos procesales y a la potestad de revisión del órgano de apelación; y, segundo, porque importa analizar el alcance de los pedidos del Ministerio Público y la posibilidad de dictar un auto de sobreseimiento en sede de apelación tras la emisión en primera instancia de una sentencia absolutoria, para cuyo fin, mediante auto de calificación de casación de fojas setenta y tres del cuaderno formado en esta Sala Suprema, de doce de febrero de dos mil veintiuno, se declaró bien concedido el recurso.

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 setenta y ocho, de diecisiete de septiembre del año en curso, que señaló fecha para la audiencia de casación para el día lunes veinticinco de octubre de este año.

SEXTO. Que, según el acta adjunta, la audiencia pública de casación se realizó con la intervención de la señora Fiscal Adjunta Suprema en lo Penal, doctora Gianina Rosa Tapia Vivas. El mismo día, con posterioridad a la audiencia, la Fiscalía Suprema presentó requerimiento escrito por el que planteó se declare fundado el recurso de casación.

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. Efectuada ese mismo día 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 la censura casacional se circunscribe, conforme al auto de calificación de fojas setenta y tres del cuaderno formado en esta Sala Suprema, de doce de febrero de dos mil veintiuno, desde su perspectiva excepcional y en función a la causal de casación de quebrantamiento de precepto procesal (artículo 429, numeral 2, del Código Procesal Penal –en adelante, CPP–), a determinar si es posible dictar el sobreseimiento de la causa en sede de apelación tras la emisión de una sentencia absolutoria de primera instancia y en qué medida se vulneró el principio de congruencia procesal, y a establecer, en su mérito, si se vulneraron los artículos 352, numeral 4, y 409, numeral 1, CPP, así como si se infringió el artículo 387, apartado 4, del citado Código.

SEGUNDO. Que, conforme a la acusación fiscal y al auto de enjuiciamiento, los hechos objeto del proceso se circunscriben a lo sucedido el día dieciséis de julio de dos mil diecisiete, a las veintitrés horas aproximadamente, pero con circunstancias relacionadas ocurridas en dos fechas, una anterior o precedente y otra ulterior o posterior: (i) el año dos mil ocho y (ii) el día veinticinco de julio de dos mil diecisiete, como a las cinco horas –nueve días después del hecho central acusado–. Por lo demás, ésta es la exigencia del artículo 349, numeral 1, literal b), CPP: “*La relación clara y precisa del hecho que se atribuye al imputado, con sus circunstancias precedentes, concomitantes y posteriores*”.

∞ Sobre estos hechos constan, primero, la denuncia verbal de la agraviada, materia del acta policial según formato electrónico –cabe enfatizar, que por la propia configuración informática de esta acta no se reproducen las firmas de la denunciante y de la instructora policial, de suerte que si no existen razones para dudar de su contenido, más aún si se ha sido expedidas por la propia

Policía Nacional, no es de recibo excluirlas de la valoración de su contenido, como incorrectamente se hizo por los jueces de mérito—. Segundo, la declaración plenarial de la agraviada Palomino Matamoros –los jueces dieron por cumplido el factor de valoración referido a la persistencia de la incriminación—. Tercero, el Informe Psicológico N.º 140-2017-MIMP/PNACVFS/CEM-HVCA-N.P.R., de fojas tres, elaborado por el Centro de Emergencia Mujer Huancavelica y por la psicóloga Nery Peñares Raymundo, quien fue examinada en el acto oral. Cuarto, la resolución número tres, de doce de septiembre de dos mil diecisiete, de medidas de protección a favor de la agraviada Palomino Matamoros, dictada por el Primer Juzgado de Familia de Huancavelica con motivo del hecho posterior al que es materia de esta causa, ocurrido el veinticinco de julio de dos mil diecisiete, referido a maltratos físicos y psicológicos [véase folio siete de la sentencia de primera instancia, punto seis de la cuarta Sección y el propio texto de la resolución de fojas cuarenta y ocho]. También se contó, quinto, con otra pericia psicológica, esta vez incorporada de oficio por el Juzgado Penal, que cuestionó la primera pericia psicológica.

∞ El Juzgado Penal, de oficio (resolución número cinco de veintitrés de octubre de dos mil dieciocho), dispuso que un perito del equipo multidisciplinario de la Corte Superior de Huancavelica elabore un informe auditando el mérito del informe psicológico del Centro de Emergencia Mujer Huancavelica. El perito Christian Miguel Lara Torres emitió el Informe Técnico Pericial de Psicología Forense N.º 67-2018, y fue examinado en el plenario.

∞ Sobre la prueba pericial materia del Informe Técnico Pericial de Psicología Forense N.º 067-2018-CMLT el Ministerio Público cuestionó su legalidad porque su emisión vulneró los poderes probatorios de oficio del órgano jurisdiccional. El Tribunal Superior, contrario a lo decidido por el Juzgado Penal que se centró en la vulneración del artículo 385, numeral 2, CPP, entendió que este informe fue aceptado y valorado por encima del informe pericial del Centro de Emergencia Mujer sin una justificación necesaria; además, reprobó que no se realizó un debate pericial pese incluso al requerimiento del Ministerio Público en este sentido, y que el perito Lara Torres no tiene título de psicólogo auditor forense ni tiene registro de la especialidad como tal. Por tanto, señaló que al efectuar el nombramiento se había incurrido en causal de nulidad absoluta o insubsanable [véase punto 4.2, páginas once a catorce –específicamente punto 4.2.4–].

TERCERO. Que, sin embargo, es de rigor en orden a los poderes del juez en materia probatoria fijar algunos alcances acerca de la prueba de oficio y de la prueba pericial. Lo más relevante es que el juez, en virtud del artículo 385, numeral 2, CPP, tiene reconocida una potestad de introducir prueba de oficio, pero su legitimidad está circunscripta al cumplimiento o respeto de tres

requisitos: el principio acusatorio (que se refiera a los hechos debatidos), la imparcialidad judicial (que le conste al órgano jurisdiccional las fuentes de prueba sobre las cuales se hará ulterior actividad probatoria, y el derecho de defensa (que las partes intervengan ampliamente la actuación de ese medio de prueba y puedan contradecir, incluso proponiendo prueba alternativa). Además, el presupuesto para su actuación es que resulte indispensable o manifiestamente útil. La concurrencia del presupuesto y de los requisitos debe justificarse en la resolución que disponga la prueba de oficio, evitándose por consiguiente un sobredimensionamiento del poder probatorio *ex officio* del juez –ello exige una utilización moderada de esta potestad–. Al respecto, es de rigor no olvidar el principio de oficialidad que rige nuestro sistema procesal y no puede confundirse el principio acusatorio que rige en el proceso penal nacional con el principio dispositivo propio de nuestro proceso civil [PÉREZ-CRUZ MARTÍN, AGUSTÍN y otros: *Derecho Procesal Penal*, Editorial Civitas, Pamplona, 2009, p. 456]. Esta es la línea jurisprudencial adoptada por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en la STEDH, caso Barberá, Messegue y Gabardo contra España, de seis de diciembre de mil novecientos noventa y cuatro. Asimismo, la STCE 1123/2005, de doce de mayo, desde esta misma perspectiva, señaló que el juez no tiene vedada constitucionalmente toda actividad procesal de impulso probatorio, respecto de los hechos objeto de los escritos de calificación (acusación y oposición a la acusación) o como complemento para contrarrestar o verificar la fiabilidad de las pruebas de los hechos propuestos por las partes; al punto, que la disposición legal respectiva –en nuestro CPP el artículo 385, numeral 2– no puede considerarse *per se* lesiva de los derechos constitucionales, pues esta disposición sirve al designio de comprobar la certeza de elementos de hecho que permita al juzgador llegar a formar, con las debidas garantías, el criterio preciso para dictar sentencia, en el ejercicio de la función jurisdiccional que le es propia.

∞ Por lo demás, en el presente caso el juzgado asumió una línea intermedia en materia de prueba de oficio; estimó que debía analizarse en contenido de la prueba pericial con otra pericia, por lo que puede considerarse incluso neutral y respetuosa con el principio acusatorio, que impone la carga de la prueba a la acusación; no fue una actuación tendente a favorecer las pretensiones de parte alguna, sino a acreditar el cumplimiento o no de las garantías constitucionales precisas –o, en todo caso, la solidez y cumplimiento legal de los requisitos exigibles en orden a su debida apreciación– para determinar la posibilidad de valorar o no un concreto medio de prueba [MARTÍNEZ JIMÉNEZ, JOSÉ: *Derecho Procesal Penal*, Editorial Tecnos, Madrid, 2015, p. 259; y, STCE 68/2005].

∞ En el *sub-lite* no se advierte que se incurrió en una infracción de estas pautas jurídicas, y por lo demás el juicio de necesidad de esta pericia no se rebasó, siendo su actuación compatible con el deber de esclarecimiento que retiene el juez en nuestro sistema procesal penal y que en modo alguno puede considerarse lesivo al debido proceso. Como apunta JUAN MONTERO AROCA:

“[...] si el juez ha tenido conocimiento de los hechos por las afirmaciones de las partes y si del mismo proceso se desprende la existencia de fuentes de prueba relativas a esos hechos, podría considerarse que podría utilizar los medios de prueba ordinarios para introducir las fuentes en el proceso” [*Derecho Jurisdiccional I*, 15ta. Edición, Editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 2007, p. 377].

CUARTO. Que, en relación a la prueba pericial ésta puede referirse a *(i)* informes sobre hechos para cuya percepción debe poseerse una cualificación especial (constatar hechos), *(ii)* informes sobre reglas de experiencia, o *(iii)* dictámenes (aplicar los conocimientos basados en su experiencia profesional a un determinado hecho: extraer conclusiones sobre los hechos) [ROXIN–SCHÜNEMANN: *Derecho Procesal Penal*, Ediciones Didot, Buenos Aires, 2019, p. 347].

∞ Es claro, en el presente caso, que se trató de dos tipos de pericias distintas: la del Centro de Emergencia Mujer se puede calificar de un dictamen y la del Equipo Multidisciplinario de la Corte Superior de un informe sobre reglas de experiencia, específicamente de una auditoría sobre el mérito de un dictamen pericial (en lo puntual: prueba sobre la prueba). El último informe pericial, como es patente, no examinó personalmente a la víctima, por lo que sus conclusiones no pueden afirmar la presencia de algún tipo de afectación psicológica, cognitiva o conductual, sino que se limitó a señalar las presuntas inconsistencias del informe pericial del Centro de Emergencia Mujer. Además, es indispensable cuando de pericias contradictorias se trata, realizar un debate pericial y obtener del mismo las conclusiones correspondientes (ex artículo 181, numeral 2, CPP).

∞ De otro lado, no puede confundirse, como aclarara HERNANDO DEVIS ECHANDÍA, entre requisitos para la existencia jurídica del informe pericial, requisitos para la validez del dictamen y requisitos para su eficacia probatoria [*Compendio de la prueba judicial*, Tomo II, Rubinzal–Culzoni Editores, Buenos Aires, pp. 106-112]. El Tribunal Superior, según puede advertirse, primero, no cuestionó la legalidad de la ordenación de la prueba –que es un requisito de validez del dictamen–; y, segundo, sí cuestionó, en cambio, la competencia del perito designado de oficio por el juez –requisito de eficacia probatoria de la pericia–. Por tanto, no se presenta causa de invalidez probatoria alguna en el Informe Técnico Pericial de Psicología Forense N.º 67-2018-CMLT, consecuentemente, sería del caso examinar si, en efecto, *(i)* el perito designado tiene los títulos profesionales correspondientes (en el presente caso, ambos peritos son psicólogos de profesión y prestan servicios en organismos del Estado, no siendo indispensable para su eficacia procesal que se trate de peritos forenses y que tengan especialidad en auditoría psicológica, aunque a mayor competencia especializada y formación profesional ulterior –segunda especialización o maestría o doctorado– sin duda el criterio de apreciación variará) y *(ii)* si su pericia es relevante y

conducente, amén de sólida y precisa, con fundamentos científicos consistentes para superar el mérito probatorio de la pericia del Centro de Emergencia Mujer. Desde luego, en este punto ambas sentencias incurrieron en una motivación insuficiente, pues no proporcionaron una explicación acabada y precisa sobre sus conclusiones. Asimismo, una omisión sensible fue la ausencia del debate pericial correspondiente, tanto más si la segunda pericia se limitó a cuestionar el rigor científico de la primera pericia, sin que se pueda conocer las réplicas que en este aspecto pudo exponer la primera perito. El deber de esclarecimiento, por consiguiente, se vulneró ostensiblemente.

QUINTO. Que, en tal virtud, las sentencias de mérito no cumplieron con lo dispuesto en la concordancia de los artículos 394, numeral 3, y 393, numeral 2, CPP (en lo pertinente: *motivación clara y completa de los hechos y circunstancias, así como la valoración individual y de conjunto de la prueba que la sustenta*). Es imperativo, por tanto, en la medida que este requisito comprende una exigencia constitucional vinculada a las garantías genérica de tutela jurisdiccional y específica de motivación (ex artículo 139, numerales 3 y 5, de la Constitución), su efectiva anulación (concordancia de los artículos 150, literal d, y 432, numeral 1, CPP).

SEXTO. Que el Tribunal Superior indicando expresamente que debía evitarse el reenvío del proceso para nueva sentencia, consideró factible dictar el sobreseimiento de la causa porque “[...] en la acusación formulada por el Ministerio Público hay una ausencia de uno de los presupuestos del tipo penal denunciado...”. Apuntó que el artículo 122-B del Código Penal sanciona, en lo pertinente, al que de cualquier modo causa algún tipo de afectación psicológica, cognitiva o conductual que no califique como daño psíquico a una mujer por su condición de tal [...], pero que en el caso de autos la Fiscalía no señaló el tipo de afectación psicológica, cognitiva o conductual ocasionada a la víctima, en tanto en cuanto las amenazas proferidas por el imputado, luego de irrumpir en el domicilio convivencial, de matarse en presencia de sus cuatro menores hijos portando un cuchillo, no pueden calificarse como un concreto comportamiento causal de algún tipo de afectación psicológica, cognitiva o conductual a la agraviada. El Tribunal Superior entendió que la pericia del Centro de Emergencia Mujer no indicó el tipo afectación generado por la conducta del imputado, ni señaló que “...se haya aislado, humillado a la víctima, o tiene daños en su memoria, lenguaje o atención, o ha experimentado cambios de personalidad a raíz de los hechos denunciados” [vid.: Sección IV, puntos 4.3.3 y 4.3.4, folio dieciséis, de la sentencia de vista].

∞ Los hechos que forman el *factum* acusatorio no pueden examinarse aisladamente, sino como parte de una lógica de violencia doméstica perpetrada por el conviviente varón contra su pareja –esta es, criminológicamente, la expresión material de esta clase de delitos–. El hecho principal, ocurrido el día

dieciséis de julio de dos mil diecisiete, a las veintitrés horas aproximadamente, consistió en que el imputado APUMAYTA CASO ingresó al domicilio en estado de ebriedad, tomó un cuchillo de la cocina, lo afiló, empezó a vociferar, ingresó a la habitación y gritó que se iba a matar delante de sus hijos, luego de lo cual ante la actitud de la agraviada se fue de la casa diciendo que se iba arrojar del cerro. Es evidente, entonces, que toda esta escena protagonizada por el imputado APUMAYTA CASO ocasionó en la víctima fundado temor y la obligó a actuar para evitar que las cosas lleguen a más –ella declaró que se puso a temblar, que le quitó el cuchillo y que luego el imputado lo recuperó e ingresó al cuarto donde se encontraban sus hijos–. Esta conducta, como es evidente, impactó directamente en la agraviada y, de por sí, constituye un hecho delictivo en su perjuicio por lo que representó para ella y la afectación consiguiente. La pericia psicológica antes indicada dio cuenta del estado de indignación, tensión y preocupación de la agraviada cuando narró los hechos; que ella es víctima crónica y recurrente de violencia familiar; y que presenta indicadores de afectación emocional y factores de riesgo individuales (inestabilidad, inseguridad, ansiedad, angustia, sentimientos de impotencia, frustración y de culpa, sentimiento de ser maltratada y manipulada por su conviviente, así como alteraciones en el apetito y el sueño y sensación de agobio, entre otras).

∞ Esta información pericial es asertiva, sólida y lógica. Y, más allá de su mérito probatorio y del análisis crítico que ha de merecer por el juzgador, en todo caso revelaría el alcance y efectos del comportamiento del imputado contra su conviviente. No se puede calificar, desde ya, de atípica esta conducta pues los hechos glosados tienen como correlato la afirmación de una específica afectación psicológica sufrida por la víctima: no es patente su inexistencia –será del caso examinar rigurosamente al perito y, luego, apreciar analíticamente la prueba pericial para concluir si en efecto medió una afectación psicológica, lo que requiere de la realización del plenario–. El Tribunal Superior, por ende, entendió erróneamente los alcances del tipo delictivo del artículo 122-B del Código Penal y sobre esta base falsa entendió que la conducta era atípica.

SÉPTIMO. Que el sobreseimiento es una resolución que, en principio, solo puede dictarse por el Juez de la Investigación Preparatoria en el procedimiento intermedio, ya sea a pedido del Fiscal (ex artículo 345 CPP) o, emitida acusación, cuando ésta no cumpla con el presupuesto sustancial referido a la sospecha suficiente y no existe la posibilidad de incorporar nuevos datos a la investigación (ex artículo 344, numeral 2, CPP) –así como por los demás motivos previstos en los literales a), b) y c) del numeral 2 del citado artículo 344 CPP–. Igualmente, puede dictarse, ya en el periodo principal o plenario, por el Juez Penal, a solicitud del fiscal cuando éste considere que los cargos formulados contra el acusado han sido enervados en el juicio (ex artículo 387, numeral 4, literal b, CPP).

∞ Las reglas procesales en materia de sobreseimiento son expresas y claras. Precisan no solo la concurrencia de los presupuestos y requisitos para la emisión del auto de sobreseimiento, sino también definen la oportunidad procesal en que debe dictarse –(i) en el procedimiento intermedio por el Juez de la Investigación Preparatoria para los dos primeros supuestos, y (ii) en el procedimiento principal por el Juez Penal para el último supuesto–.

∞ Dictada una sentencia (absolutoria en el presente caso) y apelada, el Tribunal Superior no tiene potestad alguna para sobreseer la causa. Solo podrá anular, confirmar o revocar la sentencia impugnada y dictar, en su caso y cuando corresponda –en los casos de confirmación o revocación–, una sentencia sustitutiva sobre el fondo del asunto: absolutoria o condenatoria (ex artículo 425, numeral 3, CPP)–.

∞ Al haberse procedido contrariando estas disposiciones legales se infringió el debido proceso penal y la tutela jurisdiccional, al vulnerar, de un lado, el principio de preclusión –imposibilidad de sobreseer en sede de apelación cuando se examina una sentencia de primera instancia– y, de otro lado, el principio de congruencia recursal –al dictar un fallo *extra petita*, al margen de la pretensión impugnatoria del Ministerio Público–. No se respetó el ámbito de las potestades revisoras del Tribunal Superior ni la exigencia del efecto parcialmente devolutivo en materia impugnativa (*tantum devolutum quantum appellatum*).

OCTAVO. Que, en estas condiciones, la sentencia de vista al sobreseer la causa incurrió en una errónea interpretación y aplicación de los preceptos legales que rigen el instituto procesal del sobreseimiento, que ocasionan un vicio de nulidad absoluta e insubsanable. Siendo así, el motivo de casación de quebrantamiento de precepto procesal (ex artículo 429, inciso 2, CPP) debe estimarse y así se declara. Además, ha de tomarse en cuenta el vicio incurrido por ambas sentencias de mérito referido a la prueba de oficio, a la prueba pericial y a la ausencia de un debate pericial, señalada en el fundamento jurídico quinto. Por consiguiente, la sentencia casatoria debe ser rescindente e incluir la anulación de la sentencia de primera instancia.

DECISIÓN

Por estos motivos: **I.** Declararon **FUNDADO** el recurso de casación por quebrantamiento de precepto procesal interpuesto por el señor FISCAL ADJUNTO SUPERIOR DE HUANCVELICA contra la sentencia de vista de fojas ciento cincuenta, de once de marzo de dos mil diecinueve, que anuló la sentencia de primera instancia de fojas ochenta y dos, de diecinueve de noviembre de dos mil dieciocho, y sobreseyó la causa incoada contra Gaudencio Apumayta Caso por delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar en agravio de Victoria Palomino Matamoros; con todo lo demás que al

respecto contiene. **II.** En consecuencia, **CASARON** la sentencia de vista y **ANULARON** la sentencia de primera instancia. **III. DISPUSIERON** que otro Juez Penal y, en su caso, otro Colegiado Superior, dicten nueva sentencia. **PRECISARON** que el Juez Penal debe realizar nuevo juicio oral teniendo presente el necesario debate pericial de los peritos vinculados a las pericias psicológicas que corren en autos. **ORDENARON** que los jueces de mérito deben tener presente lo resuelto en esta sentencia casatoria y cumplirla en sus debidos términos. **IV. MANDARON** se lea la sentencia en audiencia pública y se publique en la página Web del Poder Judicial; registrándose. Intervino el señor juez supremo Bermejo Ríos por vacaciones del señor juez supremo Coaguila Chávez. **HÁGASE** saber a las partes procesales personadas en esta sede suprema.

Ss.

SAN MARTÍN CASTRO

SEQUEIROS VARGAS

BERMEJO RÍOS

TORRE MUÑOZ

CARBAJAL CHÁVEZ

CSMC/YLPR