



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL TRANSITORIA CASACIÓN N.º 509-2019 UCAYALI

Admisibilidad del recurso extraordinario de casación

Sumilla. De advertirse del recurso de casación aspectos de importancia para el desarrollo de doctrina jurisprudencial, por aparentes vulneraciones a derechos constitucionales, cabe su admisión.

AUTO DE CALIFICACIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN

Lima, dieciocho de junio de dos mil veinte

AUTOS y VISTO: el recurso de

casación interpuesto por el sentenciado don José Luis Durand Mendoza¹, con los recaudos que se adjuntan al principal.

Intervino como ponente el señor Salas Arenas, juez de la Corte Suprema.

1. DECISIÓN CUESTIONADA

La sentencia de segunda instancia, contenida en la Resolución número veinte, del veintinueve de enero de dos mil diecinueve² expedida por la Segunda Sala Penal de Apelaciones en adición de Liquidación, de la Corte Superior de Justicia de Ucayali, por la que se confirmó la sentencia contenida en la Resolución número trece, del diez de octubre de dos mil dieciocho³, en que se falló condenando a don José Luis Durand Mendoza como autor del delito tentado de feminicidio agravado (por la causa de violencia familiar), en perjuicio de doña Luz Vanessa Puyo Figueredo, se le impuso once años de pena privativa de la libertad y fijó quince mil soles el monto por concepto de reparación civil.

2. FUNDAMENTOS DEL RECURSO

Respecto a las causas previstas en los numerales uno y dos, del artículo cuatrocientos veintinueve, del Código Procesal Penal (en adelante, CPP)

2.1. Se inobservó la garantía constitucional del debido proceso, normas de carácter procesal sancionadas con nulidad (inciso catorce, del artículo ciento treinta y nueve, de la Constitución), en tanto que luego de ser excluido el señor abogado defensor de elección del recurrente, don Juan Aliaga López, en la diligencia de Control de Acusación –pese a contar con descanso médico– (etapa intermedia), ya en otra etapa procesal (la de

¹ Ver folios doscientos cuarenta y cuatro a doscientos cincuenta y cuatro.

² Ver folios doscientos veintidós a doscientos treinta y seis.

³ Ver folios ciento cuarenta a ciento sesenta y nueve.

juzgamiento), al haberse aceptado el apersonamiento del mencionado letrado, al inicio del juicio oral la Fiscalía objetó su presencia y señaló que se le había excluido, razón por la que los miembros del Colegiado, luego de conferir traslado, decidieron declarar nulo el apersonamiento y designar a un defensor público, lo que fue materia de recurso de reposición (tanto por el señor abogado particular como la defensa pública); sin embargo, el Colegiado decidió mantener la exclusión e imponer la intervención de la defensa pública, culminando el proceso con una condena.

2.2. El numeral uno, del artículo ochenta y cinco, del CPP prevé el reemplazo de la defensa ante la inconcurrencia a la diligencia; sin embargo, esta “exclusión” no se entiende para todo el proceso, ya que el imputado tiene derecho a la libre elección de un abogado dado que el derecho a la defensa es irrestricto e incluso le permite cambiarlo; así en el Expediente N.º 1723-2013-PHC/TC, se señaló que resulta una inobservancia de la garantías constitucionales el no respetar el derecho del investigado a contar con el abogado defensor de su libre elección y atribuirle un abogado defensor de oficio por mero formalismo, lo que se ha omitido por los Colegiados de Primera y Segunda Instancia, pese a los reiterados reclamos del imputado de que prefería contar con su abogado de elección, lo que se rechazó sin justificación jurídica alguna, y que claramente vulnera el debido proceso y vicia de nulidad las dos sentencias.

2.3. Pretende que la Corte Suprema se pronuncie respecto a si existió o no una vulneración a los derechos del imputado, y si este proceder acarrea nulidad.

Se debió respetar el numeral catorce, del artículo ciento treinta y nueve, de la Constitución Política y el literal d, del numeral dos, del artículo ocho, de la Convención Americana de los Derechos Humanos.

Referente a la causa prevista en el numeral cuatro, del artículo cuatrocientos veintinueve, del CPP

2.4. Se valoraron incorrectamente los medios de prueba actuados en el juicio oral, puesto que no se acreditó la acusación por el delito tentado de feminicidio.

Solo se valoraron para la condena lo dicho por la agraviada, testigo y médico legista, sin considerar lo manifestado por el recurrente, esto es:

a) Nunca se acreditó que fuera conviviente de la agraviada. **b)** Tampoco se acreditó que la testigo doña Janina Raquel Indama Ríos, domiciliaria en el mismo inmueble en el que se suscitó el incidente, además, de haber acudido a declarar sin ningún documento que acredite su identidad, donde indicó

supuestos hechos que dijo que no vio pero que escuchó, lo cual no se condice con lo señalado por la propietaria de inmueble que dijo no conocer a dicha testigo y que nunca le alquiló alguna habitación en el inmueble.

2.5. En juicio oral tampoco se tuvo en cuenta las primeras declaraciones de la víctima quien señaló que las lesiones no se las ocasionó el encausado y que fueron fruto del consumo de fármacos; de otro lado el Ministerio Público nunca citó a otros testigos que residieran en el inmueble para determinar si se produjo un pleito o no; la dueña del inmueble señaló que el recurrente habitaba en la vivienda con su esposa e hijo y no con la agraviada, y las cosas que se hallaron en el lugar eran de la esposa; tampoco, se valoró que el médico legista señaló que las lesiones que presentaba la víctima provienen de golpes de puño y no de objetos contundentes, como el piso o pared, lo que desacredita la versión de la testigo.

2.6. Por las razones antes expuestas no se acreditó el delito de feminicidio en la causa de integrante de grupo familiar (*sic*), por lo que mal hizo el Colegiado de Primera Instancia en condenarlo y la Sala Superior en confirmar dicha condena, al incurrir en motivación aparente. Con ello se transgredieron los artículos VIII y IX del Título Preliminar y artículos ciento cincuenta y cinco, ciento cincuenta y seis, ciento cincuenta y ocho, ciento sesenta y dos y ciento sesenta y tres, todos del CPP. La consecuencia es la nulidad de las decisiones.

2.7. En la recurrida se vulneró el derecho a la motivación de resoluciones judiciales, porque no se motivaron correctamente los agravios propuestos en apelación; por lo que se espera de la Sala Suprema que determine si estuvo bien o mal condenado.

Desarrollo de doctrina jurisprudencial, previsto en el numeral cuatro, del artículo cuatrocientos veintisiete, del CPP

2.8. Solicita que se establezca la correcta interpretación del numeral uno, del artículo ochenta y cinco, del CPP, en tanto, si la exclusión acordada para una diligencia (en etapa intermedia) se deba extender al resto del proceso e imponérsele un defensor público, lo que atenta claramente con el derecho constitucional a la defensa .

CONSIDERANDO

PRIMERO. SUSTENTO NORMATIVO (en adelante, SN)

Normativa pertinente de la Convención Americana de Derechos Humanos

1.1. El artículo ocho, prevé la Garantías Judiciales, entre las que se encuentra:

[...]

2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:

[...]

d) derecho del inculcado de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor;

[...]

Normativa Constitucional

1.2. El artículo ciento treinta y nueve, establece los principios y derechos de la función jurisdiccional, entre ellos:

[...]

3. La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional.

[...]

5. La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan.

[...]

14. El principio de no ser privado del derecho de defensa en ningún estado del proceso. Toda persona será informada inmediatamente y por escrito de la causa o las razones de su detención. Tiene derecho a comunicarse personalmente con un defensor de su elección y a ser asesorada por éste desde que es citada o detenida por cualquier autoridad.

[...]

Normatividad del Código Penal y la Ley 30364 (Ley para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar)

1.3. El numeral uno, del primer párrafo, del artículo ciento ocho-B, del Código Penal, bajo los alcances del artículo primero del Decreto Legislativo N.º 1323, sanciona el delito de feminicidio:

Será reprimido con pena privativa de libertad no menor de quince años el que mata a una mujer por su condición de tal, en cualquiera de los siguientes contextos:

1. Violencia familiar.

[...]

1.4. El artículo cinco de la Ley 30364, define a la violencia contra la mujer como:

La violencia contra las mujeres es cualquier acción o conducta que les causa muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico por su condición de tales, tanto en el ámbito público como en el privado.

Se entiende por violencia contra las mujeres:

a. La que tenga lugar dentro de la familia o unidad doméstica o en cualquier otra relación interpersonal, ya sea que el agresor comparta o haya compartido el mismo domicilio que la mujer. Comprende, entre otros, violación, maltrato físico o psicológico y abuso sexual.

- b. La que tenga lugar en la comunidad, sea perpetrada por cualquier persona y comprende, entre otros, violación, abuso sexual, tortura, trata de personas, prostitución forzada, secuestro y acoso sexual en el lugar de trabajo, así como en instituciones educativas, establecimientos de salud o cualquier otro lugar.
- c. La que sea perpetrada o tolerada por los agentes del Estado, donde quiera que ocurra.

1.5. El literal b, del artículo siete, de la Ley 30364 señala que:

Son sujetos de protección de la ley:

[...]

- b. Los miembros del grupo familiar. entiéndase como tales, a los cónyuges, excónyuges, convivientes, exconvivientes; padrastrós, madrastras; ascendientes y descendientes; los parientes colaterales de los cónyuges y convivientes hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad; y a quienes, sin tener cualquiera de las condiciones antes señaladas, habitan en el mismo hogar, siempre que no medien relaciones contractuales o laborales; y quienes hayan procreado hijos en común, independientemente que convivan o no, al momento de producirse la violencia.

Normatividad del CPP

1.6. El artículo ochenta y cinco, en relación con el reemplazo del abogado defensor, señala:

- 1. Si el abogado defensor no concurre a la diligencia para la que es citado, y esta es de carácter inaplazable, será reemplazado por otro que, en ese acto, designe el procesado, o por un defensor público, llevándose adelante la diligencia.**

Son audiencias inaplazables las previstas en los artículos 271, 345, 351, 367, 447 y 448.

- 2.** Si el abogado defensor no asiste injustificadamente a la diligencia para la que es citado, y esta no tiene el carácter de inaplazable, el procesado es requerido para que en el término de veinticuatro (24) horas designe al reemplazante. De no hacerlo, se nombra un defensor público, reprogramándose la diligencia por única vez.

- 3.** El juez o colegiado competente sanciona, de conformidad con el artículo 292 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, al abogado defensor que injustificadamente no asiste a una diligencia a la que ha sido citado o que injustificadamente abandona la diligencia que se estuviere desarrollando. [...] [Resaltado agregado]

1.7. El literal c, del inciso uno, del artículo cuatrocientos cinco establece que para la admisión del recurso se requiere:

[...]

- c. Que se precisen las partes o puntos de la decisión a las que se refiere la impugnación, y se expresen los fundamentos, con indicación específica de los fundamentos de hecho y de derecho que lo apoyen. El recurso deberá concluir formulando una pretensión concreta.

1.8. El artículo cuatrocientos veintisiete establece los supuestos de procedencia formal del recurso de casación, entre los que se encuentra la excepcional, prevista en el numeral cuatro:

- 1.** El recurso de casación procede contra las sentencias definitivas, los autos de sobreseimiento, y los autos que pongan fin al procedimiento, extingan la acción penal o la pena o denieguen la extinción, conmutación, reserva o suspensión de la pena, expedidos en apelación por las Salas Penales Superiores.

- 2.** La procedencia del recurso de casación, en los supuestos indicados en el numeral 1, está sujeta a las siguientes limitaciones:

[...]

b) Si se trata de sentencias, cuando el delito más grave a que se refiere la acusación escrita del fiscal tenga señalado en la ley, en su extremo mínimo, una pena privativa de libertad mayor a seis años.

[...]

4. Excepcionalmente, será procedente el recurso de casación en casos distintos de los arriba mencionados, cuando la Sala Penal de la Corte Suprema, discrecionalmente, lo considere necesario para el desarrollo de la doctrina jurisprudencial.

1.9. El artículo cuatrocientos veintiocho, establece los supuestos de desestimación del recurso de casación.

1.10. El artículo cuatrocientos veintinueve establece las causas para interponer recurso de casación, entre las que se tiene como supuestos:

1. Si la sentencia o auto han sido expedidos con inobservancia de algunas de las garantías constitucionales de carácter procesal o material, o con una indebida o errónea aplicación de dichas garantías.

2. Si la sentencia o auto incurre o deriva de una inobservancia de las normas legales de carácter procesal sancionadas con la nulidad.

[...]

4. Si la sentencia o auto ha sido expedido con falta o manifiesta ilogicidad de la motivación, cuando el vicio resulte de su propio tenor.

[...]

1.11. Los incisos uno, tres y seis del artículo cuatrocientos treinta establecen que:

1. El recurso de casación, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo cuatrocientos cinco, debe indicar separadamente cada causal invocada. Asimismo, **citará concretamente los preceptos legales que considere erróneamente aplicados o inobservados**, precisará el fundamento o los fundamentos doctrinales y legales que sustenten su pretensión, y expresará específicamente cuál es la aplicación que pretende. [...]

3. **Si se invoca el numeral cuatro, del artículo cuatrocientos veintisiete, sin perjuicio de señalarse y justificarse la causal que corresponda conforme al artículo cuatrocientos veintinueve, el recurrente deberá consignar adicional y puntualmente las razones que justifican el desarrollo de la doctrina jurisprudencial que pretende.** En este supuesto, la Sala Penal Superior, para la concesión del recurso, sin perjuicio de lo dispuesto en el numeral anterior, constatará la existencia de la fundamentación específica exigida en estos casos. [...]

6. Acto seguido y sin trámite alguno, mediante auto, decidirá conforme al artículo cuatrocientos veintiocho si el recurso está bien concedido y si procede conocer el fondo del mismo. [...]

En la Doctrina Jurisprudencial

1.12. En el fundamento quinto de la Casación N.º 160-2015 UCAYALI SALA PENAL PERMANENTE, del dos de octubre de dos mil quince, se estableció que existen dos grandes hipótesis que justifican la existencia de desarrollo de doctrina jurisprudencial:

i) La primera es la necesidad de unificar interpretaciones contradictorias, afirmación de la inexistencia de una línea jurisprudencial o de jurisprudencia vinculante de la máxima instancia judicial, frente a decisiones contrapuestas emitidas por tribunales inferiores; y la definición de un sentido interpretativo a una norma reciente o escasamente invocada, pero de especiales connotaciones jurídicas.

ii) La segunda es la obtención de una interpretación correcta de normas específicas de Derecho Penal y Derecho Procesal Penal. A ello hay que agregar que esta interpretación sea de interés general y no solo de la colectividad de las partes.

SEGUNDO. ANÁLISIS FORMAL DE ADMISIBILIDAD

2.1. Conforme con el estado de la causa y, en aplicación de lo dispuesto en el apartado seis, del artículo cuatrocientos treinta, del CPP (ver SN 1.11.), corresponde decidir si cabe conocer el fondo del planteamiento. La admisibilidad del recurso surge de la concordancia de los artículos cuatrocientos cinco, cuatrocientos veintiocho y primer apartado del artículo cuatrocientos treinta del citado Código adjetivo, cuyos requisitos deben cumplirse (ver SN 1.7., 1.9. y 1.11.).

2.2. La decisión cuestionada se notificó al sentenciado el treinta de enero de dos mil diecinueve⁴ –casilla electrónica–, quien planteó recurso de casación el doce de febrero del mismo año, dentro del plazo previsto por ley⁵.

2.3. El delito materia de imputación se sanciona con privación de libertad no menor de quince años (ver SN 1.3.), por lo que la resolución cuestionada es recurrible en casación, de conformidad con la concordancia del literal b del inciso dos e inciso uno, del artículo cuatrocientos veintisiete, del CPP (ver SN 1.8.).

2.4. El casacionista señaló como causas las previstas en los numerales uno, dos y cuatro, del artículo cuatrocientos veintinueve, del CPP (ver SN1.10.), esto es: **1.** Si la sentencia o auto han sido expedidos con inobservancia de algunas de las garantías constitucionales de carácter procesal o material, o con una indebida o errónea aplicación de dichas garantías. **2.** Si la sentencia o auto incurre o deriva de una inobservancia de las normas legales de carácter procesal sancionadas con la nulidad. **4.** Si la sentencia o auto ha sido expedido con falta o manifiesta ilogicidad de la motivación, cuando el vicio resulte de su propio tenor.

Además, señaló que es necesario que se desarrolle doctrina jurisprudencial en cuanto a las dos primeras (el supuesto del numeral cuatro, del artículo cuatrocientos veintisiete, del CPP).

2.5. En cuanto a las causas previstas en los numerales uno y dos, precisó que la sentencia se expidió al inobservar el debido proceso (previsto en el numeral tres, del artículo ciento treinta y nueve, de la Constitución, ver SN 1.2.), por afectación al derecho de defensa (previsto en el numeral

⁴ Cfr. folio doscientos treinta y siete.

⁵ Cfr. folio doscientos cuarenta y cuatro.

catorce, del artículo ciento treinta y nueve, de la Constitución y el literal d, del numeral dos, del artículo ocho, de la Convención Americana de los Derechos Humanos; ver SN 1.2. y 1.1., respectivamente) y errónea interpretación del numeral uno, del artículo ochenta y cinco, del CPP (ver SN 1.6.), que determina la nulidad del proceso y las sentencias. Se le excluyó de la defensa en etapa intermedia, para la diligencia de control de acusación, y sin sustento jurídico el Colegiado de Primera Instancia, al inicio del juzgamiento decidió continuar con la exclusión de la defensa de elección y se le impuso la defensa pública, pese a que el numeral tres, del artículo ochenta y cinco, del CPP no prevé la exclusión definitiva del abogado (ver SN 1.6.), por lo que dicha interpretación le ha causado perjuicio, error que no fue corregido en Segunda Instancia, dado que confirmó la condena.

Solicita que se desarrolle en doctrina jurisprudencial la interpretación sobre los alcances de la exclusión de la defensa; si esta continúa en el tiempo o solo es para la diligencia por la que se le retiró.

2.6. En cuanto a la causa prevista en el numeral cuatro, sostuvo la vulneración al derecho a la motivación de resoluciones judiciales (previsto en el numeral cinco, del artículo ciento treinta y nueve, de la Constitución, ver SN 1.2.), al no dar respuesta a la totalidad de agravios y no justificar la condena por tentativa de feminicidio, si se tiene en cuenta que existen varios testimonios que no acreditan la vinculación entre agraviada y recurrente.

2.7. A criterio de esta Instancia Suprema, los temas propuestos por el recurrente, vinculados a presuntos graves defectos procesales por aparente errónea interpretación del artículo ochenta y cinco del CPP, que determinaron la exclusión del abogado de libre elección en presunta vulneración al derecho de defensa y debido proceso, merece pronunciamiento jurisprudencial (ver numeral 1.12.); así como la aparente motivación en la condena por el tipo penal de feminicidio agravado, que podría o no corresponder en caso de no mediar vinculación entre las partes, hacen necesario que dichos aspectos sean abarcados en audiencia, por lo que el planteamiento cumple con los estándares para su admisión.

DECISIÓN

Por ello, administrando justicia a nombre del pueblo, los y las integrantes de la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República,
ACORDARON:



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA**

**SALA PENAL TRANSITORIA
CASACIÓN N.º 509-2019
UCAYALI**

I. DECLARAR BIEN CONCEDIDO el recurso de casación planteado por la defensa del sentenciado don José Luis Durand Mendoza, por las causas previstas en los numerales uno, dos y cuatro, del artículo cuatrocientos veintinueve, del Código Procesal Penal, y para el desarrollo de doctrina jurisprudencial en cuanto a las dos primeras causas, todo ello derivado del proceso seguido contra don José Luis Durand Mendoza, con motivo de la investigación que se le siguió por el delito tentado de feminicidio agravado, en perjuicio de doña Luz Vanessa Puyo Figueredo.

II. DISPONER que la causa permanezca en Secretaría, a disposición de las partes por el plazo de diez días, debiendo comunicarse; y vencido el mismo se dé cuenta para fijar fecha para la audiencia de casación.

S. S.

PRADO SALDARRIAGA

SALAS ARENAS

CASTAÑEDA OTSU

PACHECO HUANCAS

AQUIZE DÍAZ

JS/gc