

INADMISIBLE EL RECURSO DE CASACIÓN

Sumilla. La defensa de la madre de la agraviada en su recurso de casación pretende que la valoración probatoria que determinó la absolución del acusado, sea evaluada por este Supremo Tribunal, lo cual no es posible en esta instancia. Por tanto, debe desestimarse liminarmente dicho recurso.

Lima, siete de junio de dos mil diecinueve

VISTO: el recurso de casación interpuesto por la defensa de Rosario Rodríguez Manchego, en **REPRESENTACIÓN DE SU MENOR HIJA CON INICIALES R. M. R.**, contra la sentencia de vista del ocho de junio de dos mil dieciocho (foja 427), emitida por la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Moquegua, que confirmó la de primera instancia del veintitrés de enero de dos mil dieciocho (foja 351), que absolvió de la acusación fiscal a Wilbert Enrique Málaga García Calderón, por el delito contra la libertad sexual, en las modalidades de tentativa de violación sexual y actos contra el pudor, en perjuicio de la citada menor; con lo demás que contiene.

Intervino como ponente la jueza suprema **CASTAÑEDA OTSU**.

CONSIDERANDO

CONSIDERACIONES SOBRE EL RECURSO DE CASACIÓN

Primero. El recurso de casación es un medio impugnatorio extraordinario, que encuentra sustento en el artículo 141 de la Constitución Política¹ y cuyo conocimiento corresponde exclusivamente a la Corte Suprema. En el ámbito penal, esta disposición es desarrollada en los artículos 427 al 436 del Código Procesal Penal (CPP), desarrollo normativo que debe ser

¹ El artículo 141 de la Constitución: "Corresponde a la Corte Suprema fallar en casación, o en última instancia, cuando la acción se inicia en una Corte Superior o ante la propia Corte Suprema conforme a ley. Asimismo, conoce en casación las resoluciones del Fuero Militar, con las limitaciones que establece el artículo 173".

interpretado conforme con los parámetros establecidos para la impugnación, previstos en los artículos 404 al 414 del acotado Código.

Segundo. Asimismo, se trata de un recurso extraordinario y limitado. Su procedencia debe ser verificada por las causales taxativamente previstas en la ley; cuyo ámbito de aplicación comprende la correcta aplicación del derecho material, la observancia de las normas del debido proceso y, sobre todo, la producción de doctrina jurisprudencial que unifique los criterios de los tribunales de justicia.

Tercero. Así, el inciso 1, artículo 427, del CPP establece que 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, con las limitaciones del inciso 2. Además, en su inciso 4 prevé la casación excepcional, cuya procedencia está sujeta al criterio discrecional de la Sala Penal de la Corte Suprema, siempre que lo considere necesario para el desarrollo de la doctrina jurisprudencial.

Cuarto. En cuanto a las reglas de admisibilidad, el inciso 1, artículo 430, del CPP establece que, sin perjuicio del cumplimiento de lo exigido en el artículo 405 del CPP, el recurso debe indicar separadamente cada causal invocada, citar concretamente los preceptos legales que se considere erróneamente aplicados o inobservados, precisar el fundamento o los fundamentos doctrinales y legales que sustenten su pretensión, y expresar específicamente cual es la aplicación que se pretende.

FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

Quinto. La defensa de la representante de la menor con iniciales R. M. R. en su recurso de casación (foja 445) se sustentó en las causales de los incisos 4 y 5, artículo 429, del CPP, con base en los siguientes argumentos:

5.1. Respecto a la causal del inciso 4, referido a la ilogicidad en la motivación, señaló que la Sala Penal de Apelaciones infirió equívocamente que porque la madre de la menor, Rosario Rodríguez Manchego promovió procesos judiciales, como el de violencia familiar, contra el acusado Wilbert Enrique Málaga García Calderón, el hecho imputado no es cierto por la existencia de resentimiento, sin considerar que el resultado de tales procesos fue favorable para la agraviada. Esto es, no se interpusieron con el afán de hostilizar al acusado o sin fundamento alguno, por el contrario, sus pretensiones estuvieron amparadas por ley.

La sentencia de vista es contradictoria, pues por un lado se sostuvo que la menor no brindó mayores detalles de las circunstancias de tiempo y lugar; sin embargo, luego se consideró que por sentido común una menor de cuatro años no tiene memoria.

También no se efectuó una debida valoración de los medios de prueba, ya que no se explicó las diferencias advertidas entre las pericias psicológicas, en la que una concluyó que hubo afectación emocional y otra no. Tampoco se valoró la información periférica de la declaración de la madre de menor.

5.2. Referente a la causal del inciso 5, por apartamiento de la doctrina jurisprudencial, en específico de la Casación N.º 482-2016-Cusco, la cual establece que el requisito referido a que la declaración de la víctima no este motivada por móviles espurios, no es un factor concluyente, pues solo importa un filtro, sin que se pueda descartar aquellas que aun con esas características tienen solidez, firmeza y veracidad objetiva.

En dicha casación también se sostuvo que no es posible exigir a la víctima una descripción minuciosa y detallada de cada atentado. Lo básico es el patrón de agresiones y el *modus operandi*.

ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD

Sexto. De conformidad con el inciso 6, artículo 430, del CPP, este Supremo Tribunal debe determinar si el auto que concedió el recurso de casación, cumple con todos los presupuestos procesales que la ley establece para su procedencia y de este modo, conocer el fondo del asunto.

Sétimo. De la revisión del recurso de casación, se aprecia que para su procedencia la recurrente invocó el inciso 2, artículo 427, del CPP (casación ordinaria), lo cual es atendible en razón a que la resolución impugnada es una sentencia y los delitos objeto de acusación superan en su extremo mínimo los seis años de privación de libertad.

Octavo. En cuanto a las causales de su recurso, se advierte que sus argumentos, en esencia, cuestionan la valoración de los medios de prueba realizada por las instancia inferiores, como la declaración de la menor identificada con las iniciales R. M. R., los procesos judiciales previos por violencia física y psicológica, las pericias, entre otros. Estos argumentos están orientados a obtener por parte de este Supremo Tribunal una reevaluación de dichos medios probatorios, lo cual no es posible en esta instancia².

Noveno. Asimismo, en la sentencia de vista se advierte que en el fundamento 5.5., en la misma línea de argumentación de la recurrente, la Sala Penal de Apelaciones sostuvo que los conflictos judiciales previos no determinan que una denuncia posterior siempre sea falsa o motivada por

² La casación es un recurso extraordinario, del que no se puede obtener un enjuiciamiento fáctico o jurídico del objeto procesal que venga a sustituir al juicio dado en apelación por la Sala Penal Superior. [Crf. SAN MARTÍN CASTRO, César. *Derecho procesal penal. Lecciones*. Primera edición. Lima: INPECCP Y CENALES, 2015, p. 710.

una represalia o venganza o que el hecho sea inexistente, y que considerar lo contrario es una falacia.

Décimo. Referente al delito tentativa de violación sexual atribuido al acusado y tipificado en los incisos 1 y 2, primer párrafo y último párrafo, artículo 173, del CP, la Sala Penal de Apelaciones en los fundamentos 5.6. y 5.8. de la sentencia de vista consideró que al estar conminado con la pena de cadena perpetua el estándar de prueba es mayor y que en este caso no hay prueba suficiente de la responsabilidad penal del acusado y existen deficiencias en la acusación fiscal. Respecto al delito de actos contra el pudor, tipificado en el inciso 1, primer párrafo y último párrafo, artículo 176-A, en el fundamento 5.9. se sostuvo que dicho cargo se sustentó en la declaración de la madre de la menor, Rosario Rodríguez Manchego, y que no hubo sindicación directa de la propia menor.

Por consiguiente, el recurso de casación interpuesto debe ser desestimado liminarmente.

RESPECTO A LAS COSTAS

Decimoprimer. Los incisos 1 y 2, artículo 497, del CPP establecen que el órgano jurisdiccional debe imponer de oficio el pago de las costas, las que según el inciso 2, artículo 504, del CPP corresponden a quien interpuso un recurso sin éxito, como ocurre en el presente caso, sin que existan razones fundadas para su exoneración.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, declararon:

I. NULO el auto concesorio del diez de julio de dos mil dieciocho (foja 461), en consecuencia, **INADMISIBLE** el recurso de casación interpuesto por la defensa de Rosario Rodríguez Manchego, en **REPRESENTACIÓN DE SU MENOR HIJA CON INICIALES R. M. R.**, contra la sentencia de vista del ocho de junio de dos

mil dieciocho, emitida por la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Moquegua, que confirmó la de primera instancia del veintitrés de enero de dos mil dieciocho, que absolvió de la acusación fiscal a Wilbert Enrique Málaga García Calderón, por el delito contra la libertad sexual, en las modalidades de tentativa de violación sexual y actos contra el pudor, en perjuicio de la citada menor; con lo demás que contiene.

II. CONDENAR a la recurrente al pago de las costas procesales que serán exigidas por el juez de Investigación Preparatoria.

III. ORDENAR se notifique la presente ejecutoria suprema a las partes apersonadas y se devuelvan los actuados al Tribunal Superior de origen. Hágase saber y archívese.

Intervino el juez supremo Castañeda Espinoza por licencia de la jueza suprema Pacheco Huancas.

S. S.

PRADO SALDARRIAGA

BARRIOS ALVARADO

QUINTANILLA CHACÓN

CASTAÑEDA ESPINOZA

CASTAÑEDA OTSU

SYCO/wrqu