



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA DEL PERU

SALA PENAL PERMANENTE

RECURSO CASACIÓN N.º 1028-2022/LIMA NORTE
PONENTE: CESAR SAN MARTIN CASTRO

Violación sexual. Declaración en cámara Gesell

Sumilla: 1. Es verdad que la declaración en cámara Gesell de la menor agraviada se realizó en sede de la Fiscalía. El artículo 242, apartado 1, literal 'd', del CPP, modificado por la Ley 30364, de veintitrés de noviembre de dos mil quince –Ley para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar–, ratificado a su vez por el Decreto Legislativo 1307, de treinta de diciembre de dos mil dieciséis, estatuye que la declaración de las niñas y adolescentes víctimas de delitos sexuales podrá actuarse mediante el procedimiento de prueba anticipada. Es de tener presente que el Decreto Legislativo 1386, de cuatro de septiembre de dos mil dieciocho, que modificó varios preceptos de la Ley 30364, al incidir en el artículo 19 de la Ley antes citada 30364, estipuló que la víctima, en estos casos, debe practicarse bajo la técnica de entrevista única y se tramita como prueba anticipada –la disposición modificada establecía que esa declaración se realizaba bajo esa misma técnica y se tramitaba como prueba preconstituida–. 2. El que la testimonial en cámara Gesell se realizó en sede de la Fiscalía, al amparo de una normatividad ya superada, solo convierte esa declaración en irregular. Si ya se actuó de esta forma, la regla es que no puede repetirse porque se busca evitar la revictimización de las agraviadas, a menos, muy excepcionalmente, si no existe riesgo alguno de afectar a la adolescente. En estos casos, por tanto, se tiene esa declaración como una testimonial sumarial, que no puede actuarse en sede plenarial, por este riesgo de afectar la integridad emocional de la víctima; y, por tanto, puede leerse bajo la permisividad y los supuestos autorizados comprendidos en el artículo 383, literal 'd', del CPP –aquí existiría un impedimento objeto de prohibición de reiteración de declaración en defensa del equilibrio y salud emocional y síquica de la víctima adolescente, que se erige en una causa legal por encima de la voluntad de las partes–. Por lo demás, el criterio de compensación razonable a esta imposibilidad de testificar en el plenario será la exigencia de una pluralidad de pruebas que otorguen credibilidad o confiabilidad a la versión inculpativa de la víctima, de modo que lo relevante de su testimonial se compense con otros medios de pruebas.

–SENTENCIA DE CASACIÓN–

Lima, veintiuno de diciembre de dos mil veintidós

VISTOS; en audiencia privada; con las piezas procesales solicitadas: el recurso de casación, por las causales de **inobservancia de precepto constitucional** y **quebrantamiento de precepto procesal**, interpuesto por el encausado JOSÉ CASTRO RÍOS contra la sentencia de vista de fojas doscientos diez, de cuatro de febrero de dos mil veintiuno, que confirmando la sentencia de primera instancia de fojas ciento de veintinueve, de diez de noviembre de dos mil veinte, lo condenó como autor del delito de violación sexual real con agravantes en agravio de M.C.E.C.R. a doce años de pena privativa de libertad, inhabilitación definitiva y tratamiento terapéutico, así como al pago

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

Ha sido ponente el señor SAN MARTÍN CASTRO.

FUNDAMENTOS DE HECHO

PRIMERO. Que las sentencias de mérito declararon probado que el encausado CASTRO RÍOS, de treinta y ocho años de edad, en el mes de octubre de dos mil diecisiete, invitó a su hija, la agraviada M.C.E.C.R., de catorce de edad, a quedarse unos días en la casa de su abuela paterna, ubicada en la Urbanización El Trébol, manzana H, lote 5, Calle 23, distrito de Los Olivos – Lima. Es el caso que, al encontrarse solos y aprovechando su condición de padre, la acarició y, ejerciendo la fuerza, le hizo sufrir el acto sexual vaginal, luego de lo cual le pidió perdón y le dijo que nunca más la ultrajaría sexualmente. Empero, cuando la agraviada M.C.E.C.R. ya contaba con quince años de edad, en el mes de febrero de dos mil dieciocho, en circunstancias en que se quedó a dormir en la casa de su tía Janet Aída Castro Ríos, el encausado Castro Ríos la invitó al cine, pero le indicó que primero tenían que recoger unas cosas de su hospedaje “Marco”, ubicado en la avenida Angélica Gamarra setecientos cincuenta y ocho, distrito de Los Olivos. Al ingresar a la habitación que ocupaba (número doscientos cinco), nuevamente le hizo sufrir el acto sexual, esta vez vaginal y anal, a la agraviada M.C.E.C.R., así como la amenazó con no pasarle la pensión si contaba a alguien lo sucedido y le hizo saber que nadie le creería. La agraviada M.C.E.C.R. recién comunicó lo ocurrido en su agravio a su madre María del Rosario Rubio Cuninertty el día veintisiete de junio de dos mil dieciocho, quien denunció los hechos en la Comisaría del Sector al día siguiente.

SEGUNDO. Que, respecto del trámite del proceso penal, se tiene lo siguiente:

1. La Fiscalía provincial por requerimiento de fojas una, de veintisiete de agosto de dos mil diecinueve, acusó a José Castro Ríos como autor del delito de violación sexual en agravio de M.C.E.C.R. y solicitó se le imponga catorce años de pena privativa de libertad y diez mil soles por concepto de reparación civil.
2. Después de llevarse a cabo la audiencia de control de la acusación, el Juez del Quinto Juzgado Penal de Investigación Preparatoria de Lima Norte dictó auto de enjuiciamiento de fojas treinta y uno, de dieciocho de noviembre de dos mil diecinueve.
3. El Primer Juzgado Penal Colegiado Transitorio de Independencia, tras el juicio oral, privado y contradictorio, dictó la sentencia condenatoria de fojas ciento diecisiete, de diez de noviembre de dos mil veinte.

4. La defensa del encausado Castro Ríos interpuso recurso de apelación por escrito de fojas ciento cincuenta y seis, de veintiséis de noviembre de dos mil veinte.
5. Concedido el recurso de apelación y culminado el trámite impugnativo, la Segunda Sala Penal de Apelaciones Transitoria profirió la sentencia de vista de fojas doscientos diez, de cuatro de febrero de dos mil veintiuno, que confirmó la sentencia de primera instancia.
6. Contra esta sentencia la defensa de la parte encausada promovió recurso de casación.
7. La Sala de Apelaciones por auto de fojas doscientos veintinueve, de seis de abril de dos mil veintiuno, declaró inadmisibile el recurso de casación interpuesto por la defensa del encausado Castro Ríos.
8. La defensa de la agraviada promovió recurso de queja, el cual fue declarado fundado por Ejecutoria RQ 396-2021/Lima Norte, de dieciséis de diciembre de dos mil veintiuno.
9. Por resolución de fojas doscientos setenta y ocho, de cinco de mayo de dos mil veintidós, se elevó las actuaciones a esta sede suprema.

TERCERO. Que el encausado CASTRO RÍOS en su escrito de recurso de casación de fojas doscientos veintitrés, de doce de marzo de dos mil veintiuno, invocó como motivos de casación de **inobservancia de precepto constitucional** y **quebrantamiento de precepto procesal** (artículo 429, incisos 1 y 2, del Código Procesal Penal –en adelante, CPP–). Alegó que no se valoró el certificado médico legal, más aún si la agraviada tiene pareja sexual; que se apreciaron audios y mensajes no reconocidos, y no consta prueba de homologación de voz; que la declaración de la víctima se debió tramitar como prueba anticipada.

CUARTO. Que, conforme a la Ejecutoria Suprema de fojas ochenta y ocho, de dieciséis de diciembre de dos mil veintiuno, del cuaderno formado en esta sede suprema, es materia de dilucidación en sede casacional:

- A. Las causales de **inobservancia de precepto constitucional** y **quebrantamiento de precepto procesal**: artículo 429, numeral 1 y 2, del CPP.
- B. Corresponde examinar si se cometieron infracciones normativas referidas a la licitud de determinados medios de prueba, a su actuación conforme a la legalidad procesal y a su consiguiente apreciación.

QUINTO. Que, instruidas las partes de la admisión del recurso de casación, materia de la resolución anterior –sin la presentación de alegatos ampliatorios–, se expidió el decreto de fojas noventa y ocho que señaló fecha para la audiencia de casación el día catorce de diciembre último.

SEXTO. Que, según el acta adjunta, la audiencia privada de casación se realizó con la intervención de la defensa del encausado CASTRO RÍOS, doctor Marco Antonio Tovar Raqui.

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. Efectuado ese día, se realizó 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 el análisis de la censura casacional, desde las causales de **inobservancia de precepto constitucional** y **quebrantamiento de precepto procesal**, está centrada en determinar si es valorable la declaración de la víctima en cámara Gesell al margen de su actuación como prueba anticipada, si es posible que jurisprudencialmente se habilite una excepción y puede valorarse como tal la declaración prestada ante el Ministerio Público. Además, si puede valorarse positivamente el certificado médico legal si la víctima ya tenía pareja sexual, así como audios no reconocidos por la totalidad de los intervinientes en las conversaciones grabadas.

∞ No corresponde a la casación realizar una valoración autónoma del material probatorio disponible, solo determinar si se utilizó prueba ilícita, si se introdujeron inferencias probatorias inconsistentes con violación de las reglas de la sana crítica, y si la motivación fáctica presenta algún defecto constitucionalmente relevante. No corresponde declarar que la conclusión sea correcta o incorrecta, sino si ésta no se sostiene en función a las pautas jurídicas y lógicas antes indicadas.

SEGUNDO. Que los jueces de mérito valoraron la declaración única en cámara Gesell de la agraviada M.C.E.C.R. prestada en sede del Ministerio Público, así como lo declarado por su madre denunciante, el certificado médico legal, la pericia psicológica forense, las actas fiscales realizadas en el Hostal “Marco” y las grabaciones de conversaciones de la agraviada con el imputado José Castro Ríos y su tía Janet Aída Castro Ríos. Estos medios de prueba fueron analizados individualmente y de conjunto, por lo que, pese a la negativa del imputado, se dictó sentencia condenatoria en su contra.

TERCERO. Que es verdad que la declaración en cámara Gesell de la menor agraviada M.C.E.C.R. se realizó en sede de la Fiscalía. El artículo 242, apartado 1, literal ‘d’, del CPP, modificado por la Ley 30364, de veintitrés de noviembre de dos mil quince –Ley para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar–, ratificado a

su vez por el Decreto Legislativo 1307, de treinta de diciembre de dos mil dieciséis, estatuye, entre otros supuestos, que la declaración de las niñas y adolescentes víctimas de delitos sexuales podrá actuarse mediante el procedimiento de prueba anticipada. Es de tener presente que el Decreto Legislativo 1386, de cuatro de septiembre de dos mil dieciocho, que modificó varios preceptos de la Ley 30364, al incidir en el artículo 19 de la Ley antes citada 30364, estipuló que la víctima, en estos casos, debe practicarse bajo la técnica de entrevista única y se tramita como prueba anticipada –la disposición original modificada establecía que la declaración se realizaba bajo esa misma técnica, pero se tramitaba como prueba preconstituida–.

CUARTO. Que lo expuesto precedentemente significa la introducción, en estos casos, de una especialidad procedimental para el testimonio de las adolescentes cuando se trata de una imputación de violación sexual en su perjuicio que proviene de agresores integrantes del grupo familiar: prueba anticipada, ya no prueba preconstituida. Ahora bien, el hecho de que la testimonial en cámara Gesell se realizó en sede de la Fiscalía, al amparo de una normatividad ya superada, solo convierte esa declaración en irregular. Si ya se actuó de esta forma, la regla es que no puede repetirse porque se busca evitar la revictimización de las agraviadas, a menos, muy excepcionalmente, que no exista riesgo alguno de afectar a la adolescente.

∞ En estos casos, por tanto, se ha de tener esta declaración como una testimonial sumarial, que no puede repetirse o actuarse en sede plenaria, por el riesgo de afectar la integridad emocional de la víctima; y, por tanto, puede leerse bajo la permisión y los supuestos autorizados comprendidos en el artículo 383, literal ‘d’, del CPP. Aquí existiría un impedimento objeto de prohibición de reiteración de declaración en defensa del equilibrio y salud emocional y síquica de la víctima adolescente, que se erige en una causa legal por encima de la voluntad de las partes –la lectura de las declaraciones prestadas ante el fiscal podrá realizarse siempre que la inconcurrencia al plenario debido a “[...] causas independientes de la voluntad de las partes”–. No se advierte elemento alguno que pueda configurar que tal posibilidad de declaración en el plenario no le acarrearía una afectación adicional a la víctima; recuérdese que la reiteración del testimonio está condicionado a la no afectación emocional de la víctima, tanto más si un serio factor de desequilibrio psíquico se presenta cuando el padre biológico es el agresor. Cabe agregar que, según el acta de entrevista única de quince de octubre de dos mil dieciocho, intervino un defensor público en resguardo de los intereses del imputado, doctor Jheison Jheins Huamán La Torre, quien incluso formuló dos preguntas finales.

∞ Por lo demás, el criterio de compensación razonable a esta imposibilidad de testificar en el plenario será la exigencia de una pluralidad de pruebas que

otorguen credibilidad o confiabilidad a la versión inculpativa de la víctima, de modo que lo relevante de su testimonio se compense con otros medios de pruebas, que decidirán la solvencia de los cargos. Esta es la pauta para la incorporación de testimonios sumarios por lectura en el juicio planteada por la Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, caso *Al-Khawaja y Tahery versus Reino Unido*, de quince de diciembre de dos mil once. Las excepciones a la producción de prueba personal en juicio son posibles, siempre que no infrinja el derecho de defensa del acusado, de suerte que tenga una adecuada oportunidad para cuestionar al testigo de cargo, en una etapa posterior al testimonio de este último. Debe haber, como elementos de contrapeso, tanto una buena razón para la ausencia del testigo –razonablemente establecida– como cuando la condena está basada únicamente o en un grado decisivo en tal testimonio deben existir, como factores de compensación, elementos de prueba adicionales que le den sustento.

QUINTO. Que, en el presente caso, no consta que el interrogatorio especializado realizado en cámara Gesell a la agraviada fue indebido, con vulneración de las reglas técnicas especializadas o incompleto. La versión de la víctima fue precisa y no ofrecía vacíos o contradicciones internas. A ello se une, de un lado, lo que describió su madre, uniforme con lo expuesto por la víctima; y, de otro lado, lo que fluye de la pericia psicológica forense, que da cuenta de la coherencia y espontaneidad de la versión de la agraviada y de la existencia de afectaciones emocionales por los ultrajes sexuales de que fue víctima. Apoya aun más esta valoración, el mérito de la pericia médico legal que reveló la presencia de desfloración antigua y actos contra natura antiguos. Nada indica, como postula el imputado, que estas lesiones se deben a que tuvo o tiene una pareja sexual –el dato pericial es muy parco, pues en la data no se dice nada de prácticas sexuales con otras personas, y en los antecedentes en el rubro parejas sexuales se consignó: lo que evidencia que tal información no confirma que la agraviada tuvo o tiene prácticas sexuales con otra persona, sino que fue el encausado quien la sometió sexualmente–. Es claro que una pericia debe examinarse no solo internamente –su texto y contexto– sino en relación con el conjunto del material probatorio, el cual le dará o no consistencia y completará o no aquello que en sí misma no puede aportar.

∞ Los jueces de mérito valoraron el material probatorio disponible respetando las criterios o factores de seguridad estipulados en los Acuerdos Plenarios 2-2005 y 1-2011. Es de agregar, además de lo consignado *up supra*, que el propio encausado reconoció que no tenía problemas con su hija y ex pareja, y que, en pureza, la testigo Janet Aída Castro Ríos reconoció que su sobrina, la agraviada, le hizo saber que su hermano, el imputado José Castro Ríos, la había violado, lo que incluso aparece en un audio de una conversación

sostenida entre ambas –distinto es el caso que no considerara verdadera la versión de su sobrina y que apoya la posición de su hermano, el encausado José Castro Ríos–. De igual manera, la agraviada le dijo a su padre que no quería ir con él a Máncora –que fue el detonante de la denuncia– y le encaró la violación de que fue víctima. Lo que se ha cuestionado es la integridad del audio, pero no que tal conversación se produjo. Lo esencial, entonces, es que la agraviada siguió manteniendo una misma posición –persistencia de la misma, incluso en un contexto extraprocesal–; y, además, que la indicación del Hostal, donde se produjo la segunda violación, fue materia de constatación por el Ministerio Público.

SEXTO. Que el conjunto del material probatorio disponible es sólido y, sin vacíos, conduce al juicio de culpabilidad. El umbral de prueba es el que se requiere para una condena: la hipótesis de la Fiscalía ha sido probada con suficiencia y se ha descartado la hipótesis defensiva. La utilización de la declaración en cámara Gesell no vulnera el artículo 383 del CPP y las inferencias probatorias han cumplido con las reglas de la sana crítica. Se han utilizado para la deliberación aquellas pruebas legítimamente incorporadas en el juicio (ex artículo 393, numeral 1, del CPP). Las garantías genéricas de presunción de inocencia y de tutela jurisdiccional (sentencia de fondo fundada en Derecho: motivación) han sido plenamente respetadas.

∞ En tal virtud, el recurso defensivo no puede prosperar. Debe desestimarse.

SÉPTIMO. Que, en cuanto a las costas, es de aplicación los artículos 497, apartados 1 y 3, 504, apartado 2, y 505, apartado 2, del CPP. Debe abonarla el encausado recurrente.

DECISIÓN

Por estas razones: **I. Declararon INFUNDADO** el recurso de casación, por las causales de **inobservancia de precepto constitucional** y **quebrantamiento de precepto procesal**, interpuesto por el encausado JOSÉ CASTRO RÍOS contra la sentencia de vista de fojas doscientos diez, de cuatro de febrero de dos mil veintiuno, que confirmando la sentencia de primera instancia de fojas ciento de veintinueve, de diez de noviembre de dos mil veinte, lo condenó como autor del delito de violación sexual real con agravantes en agravio de M.C.E.C.R. a doce años de pena privativa de libertad, inhabilitación definitiva y tratamiento terapéutico, así como al pago de diez mil soles por concepto de reparación civil; con todo lo demás que al respecto contiene. En consecuencia, **NO CASARON** la sentencia de vista. **II. CONDENARON** al encausado recurrente al pago de las costas del recurso, cuya ejecución corresponderá al Juzgado de la Investigación Preparatoria competente, previa liquidación de las mismas por la Secretaría de esta Sala Suprema.



III. DISPUSIERON se lea esta sentencia en audiencia privada, se notifique inmediatamente y se publique en la página web del Poder Judicial; registrándose. **IV. MANDARON** se remita la causa al Tribunal de Origen para los fines de ley. **INTERVINO** el señor juez supremo Coaguila Chávez por vacaciones del señor juez supremo Luján Túpez. **HÁGASE** saber a las partes procesales personadas en esta sede suprema.

Ss.

SAN MARTÍN CASTRO

ALTABÁS KAJATT

SEQUEIROS VARGAS

COAGUILA CHÁVEZ

CARBAJAL CHÁVEZ

CSMC/AMON