

Fundado recurso de casación

Es evidente que el auto de vista recurrido incurrió en serias deficiencias vinculadas al derecho-garantía de la debida motivación de las resoluciones judiciales —ilógica e insuficiente—, al advertirse que no expuso una suficiente justificación de la decisión adoptada; además, inobservó normas de carácter procesal. En ese orden de ideas, corresponde casar dicha decisión y disponer la emisión de un nuevo auto de vista, previa realización de una nueva audiencia de apelación por parte de otro Colegiado Superior.

SENTENCIA DE CASACIÓN

Lima, veintiocho de enero de dos mil veinticinco

VISTOS Y OÍDOS: el recurso de casación interpuesto por la **Fiscalía Superior Mixta de Tumbes** contra el auto de vista del cuatro de diciembre de dos mil veintitrés (foja 60), expedido por la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Tumbes, mediante el cual revocó el auto de primera instancia del diez de octubre de dos mil veintitrés (foja 36), que declaró fundado el requerimiento de prisión preventiva solicitado contra Víctor Alfonso Barco Adames, por el plazo de nueve meses y, reformándolo, declaró infundado el requerimiento de prisión preventiva y dispuso comparecencia con restricciones bajo reglas de conducta, en el marco de la investigación seguida por el delito contra la libertad sexual-tocamientos indebidos, en agravio de la menor de iniciales E. T. K. H. (de 12 años); con lo demás que contiene. Intervino como ponente la señora jueza suprema MAITA DORREGARAY.

FUNDAMENTOS DE HECHO

I. Itinerario del proceso

Primero. A efectos de mejor resolver, es pertinente realizar una breve síntesis del *iter* procesal.

1.1. Según el requerimiento de prisión preventiva (folio 4), a Víctor Alfonzo Barco Adames se le imputó lo siguiente:

Hechos precedentes

De los hechos se tiene que la madre de la menor agraviada Lourdes Torres Ramos; mantiene una relación de convivencia con el investigado Víctor Alfonzo Barco Adames desde aproximadamente tres años; en tal circunstancia es que habitan juntos en el inmueble ubicado en Barrio Miraflores s/n frente a la tienda Makel-Cancas-Distrito de Canoas de Punta Sal; además viven con ellos los menores hijos de Lourdes Torres, Daniel Eche Torres (16) y la menor K. H. E. T. (12); y en la parte posterior del inmueble vive la hija mayor de Lourdes Torres, Katherine Eche Torres y su familia.

Es el caso, que con fecha 05 de octubre del año dos mil veintitrés, se celebró el cumpleaños de Paola Torres Ramos, hermana de la madre de la agraviada; organizando una reunión en la casa de esta, ubicada en el barrio Las Palmeras; a unos cinco minutos a pie de la casa de la agraviada razón por la que Lourdes Torres Ramos, conjuntamente con su conviviente Víctor Alfonzo Barco Adames y sus hijos estuvieron departiendo y tomando licor desde aproximadamente las 21:00 horas de ese día hasta las 01:00 del día 06 de octubre.

Hechos concomitantes

Habiendo estado en la fiesta de Paola Torres Ramos; aproximadamente a la una de la mañana del seis de octubre, la menor agraviada habría retornado a su casa conjuntamente con el investigado; el que una vez que la dejó retornó a la fiesta; la menor ingresa a su habitación y se habría dispuesto a descansar, cubriéndose con las sábanas y colchas de la cama; es que tiempo después siente que regresan el imputado y su madre; cuando ya la menor estaba casi dormida, siente que un sujeto le habría estado tocando las piernas; por lo que despierta y se da cuenta que sería Víctor Alfonzo Barco Adame quien habría ingresado a su habitación y habría metido sus manos por

debajo la colcha, le habría tocado sus piernas, luego le habría tocado sus senos y su vagina; aprovechando que todos estaban dormidos; la menor presa del miedo, se hizo la dormida; pero cuando sintió que no podía soportar más empezó a moverse para que el imputado se diera cuenta que estaba despierta; fue entonces cuando éste salió de la habitación.

Hechos posteriores

Minutos después; la menor ingresa a la habitación de su hermano para dormir con él; aproximadamente a las 04:00 de la mañana le escribe a su hermana Katheryn indicándole que tenía algo que quería hablar con ella en la casa deshabitada de "Carlos"; pero no fue hasta casi las diez de la mañana que ambas hermanas se reúnen donde la menor le cuenta con detalles lo que le había ocurrido; optando Katheryn Eche por no contarle a su mamá, por temor a su reacción y prefirió acudir junto con la menor a interponer la denuncia correspondiente. [Sic].

- 1.2.** Mediante auto del diez de octubre de dos mil veintitrés (foja 36), el Juzgado de Investigación Preparatoria de Contralmirante Villar declaró fundado el requerimiento de mandato de prisión preventiva contra el imputado Víctor Alfonso Barco Adames, por el plazo de nueve meses, en el marco de la investigación seguida por la presunta comisión del delito contra la libertad sexual-tocamientos indebidos, en agravio de la menor de iniciales E. T. K. H.
- 1.3.** Al no estar conforme con tal decisión, la defensa del investigado interpuso recurso de apelación (foja 48) contra el referido auto.
- 1.4.** Por auto de vista del cuatro de diciembre de dos mil veintitrés (foja 60), la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Tumbes revocó el auto de primera instancia del diez de octubre de dos mil veintitrés (foja 36), que declaró fundado el requerimiento de prisión preventiva solicitado contra Víctor Alfonso Barco Adames por el plazo de nueve meses y, reformándolo, declaró infundado el requerimiento de prisión preventiva y dispuso comparecencia con restricciones bajo reglas de conducta, en el marco de la

investigación seguida por el delito contra la libertad sexual-tocamientos indebidos, en agravio de la menor de iniciales E. T. K. H.; con lo demás que contiene.

- 1.5.** Ante lo resuelto por el Colegiado Superior, el veintinueve de diciembre de dos mil veintitrés, el representante del Ministerio Público interpuso recurso de casación (foja 73), el cual fue concedido mediante resolución del cuatro de enero de dos mil veinticuatro (foja 121).

II. Motivos de la concesión del recurso de casación

Segundo. Este Supremo Tribunal, mediante resolución de calificación del tres de mayo de dos mil veinticuatro (foja 130), declaró bien concedida la casación presentada por el representante del Ministerio Público por la causal prevista en el artículo 429, incisos 2 —si la sentencia o auto incurre o deriva de una inobservancia de las normas legales de carácter procesal sancionadas con nulidad—, 4 —si la sentencia o auto ha sido expedido con falta o manifiesta ilogicidad de la motivación— y 5 —si la sentencia o auto se aparta de la doctrina jurisprudencial establecida por la Corte Suprema o, en su caso, por el Tribunal Constitucional—, del Código Procesal Penal (en adelante, CPP).

Tercero. Instruido el expediente, se señaló como fecha para la realización de la audiencia de casación el quince de enero de dos mil veinticinco (foja 138). Cerrado el debate y deliberada la causa, se produjo la votación respectiva, en la que se acordó pronunciar por unanimidad la presente sentencia y darle lectura en la audiencia programada para la fecha.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

III. Consideraciones preliminares. Base normativa

A. Sobre la motivación de resoluciones judiciales

Cuarto. El inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado, señala que son principios y derechos de la función 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”.

Igualmente, el artículo 12 de la Ley Orgánica del Poder Judicial prescribe que “Todas las resoluciones, con exclusión de las de mero trámite, son motivadas bajo responsabilidad, con expresión de los fundamentos en que se sustenta [...]”.

Quinto. El Tribunal Constitucional ha sostenido en reiterada jurisprudencia que el derecho a la debida motivación de las resoluciones importa que los jueces, al resolver las causas, expresen las razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión. Esas razones deben provenir no solo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso. En los considerandos de la resolución debe quedar perfectamente claro el razonamiento lógico-jurídico por el cual el juzgador llega a una determinada conclusión¹.

Sexto. En torno a este tema, en el Acuerdo Plenario n.º 06-2011/CJ-116, los jueces supremos integrantes de las Salas Penales de la Corte Suprema de Justicia de la República, expresaron lo siguiente:

La motivación de las resoluciones es una exigencia constitucional específica reconocida por el artículo 139.5 de la Ley Fundamental [...]. La motivación, por cierto, puede ser escueta, concisa e incluso —en determinados ámbitos— por remisión. La suficiencia de la misma —analizada desde el caso concreto, no apriorísticamente— requerirá que el razonamiento que contenga constituya lógica y jurídicamente, suficiente explicación, que permita conocer, aun de manera implícita, los criterios fácticos y jurídicos esenciales fundamentadores de la decisión [fundamento jurídico undécimo].

¹ Sentencia del Tribunal Constitucional n.º 6712-2005-HC/TC, fundamento 10.

B. Sobre la medida coercitiva de prisión preventiva

Séptimo. Previamente, es preciso destacar las normas pertinentes del Código Procesal Penal que rigen la prisión preventiva, a saber:

7.1. El artículo 268 —sobre los presupuestos materiales para la imposición de la medida de coerción procesal— prevé lo que sigue:

El juez, a solicitud del Ministerio Público, podrá dictar mandato de prisión preventiva, si atendiendo a los primeros recaudos sea posible determinar la concurrencia de los siguientes presupuestos: a) Que existan fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o partícipe del mismo. b) Que la sanción a imponerse sea superior a cuatro años de pena privativa de libertad; y c) Que el imputado, en razón a sus antecedentes y otras circunstancias del caso particular, permita colegir razonablemente que tratará de eludir la acción de la justicia (peligro de fuga) u obstaculizar la averiguación de la verdad (peligro de obstaculización).

7.2. El artículo 269 —sobre el peligro de fuga— estipula lo siguiente:

Para calificar el peligro de fuga, el juez tendrá en cuenta: 1. El arraigo en el país del imputado, determinado por el domicilio, residencia habitual, asiento de la familia y de sus negocios o trabajo y las facilidades para abandonar definitivamente el país o permanecer oculto; 2. La gravedad de la pena que se espera como resultado del procedimiento; 3. La magnitud del daño causado y la ausencia de una actitud voluntaria del imputado para repararlo; 4. El comportamiento del imputado durante el procedimiento o en otro procedimiento anterior, en la medida que indique su voluntad de someterse a la persecución penal; y 5. La pertenencia del imputado a una organización criminal o su reintegración a las mismas.

7.3. El artículo 270 —sobre peligro de obstaculización— establece lo señalado a continuación:

Para calificar el peligro de obstaculización se tendrá en cuenta el riesgo razonable de que el imputado: 1. Destruirá, modificará, ocultará, suprimirá o falsificará elementos de prueba. 2. Influirá para que coimputados, testigos o

peritos informen falsamente o se comporten de manera desleal o reticente.

3. Inducirá a otros a realizar tales comportamientos.

7.4. Este Tribunal Supremo, en la Casación n.º 626-2013/Moquegua, del treinta de junio de dos mil quince, estableció —respecto a la resolución sobre un requerimiento de prisión preventiva y su previa audiencia— lo que sigue:

El debate se dividirá necesariamente en cinco partes, sobre la acreditación:

i) De los fundados y graves elementos de convicción. ii) De una prognosis de pena mayor a cuatro años. iii) De peligro procesal. iv) Proporcionalidad de la medida. v) La duración de la medida.

IV. Análisis del caso

Octavo. Para un mejor estudio del caso, corresponde precisar previamente que, por resolución del diez de octubre del dos mil veintitrés, el Juzgado de Investigación Preparatoria de Contralmirante Villar declaró fundado el requerimiento de prisión preventiva solicitado por el representante del Ministerio Público contra el encausado Víctor Alfonso Barco Adames por el plazo de nueve meses. En segunda instancia, el Tribunal de alzada revocó el auto emitido en primera instancia y, reformándolo, declaró infundado el requerimiento de prisión preventiva formulado contra Víctor Alfonso Barco Adames por el referido delito y dispuso mandato de comparecencia con restricciones. Su decisión se sustentó, esencialmente, en que no se configuró el primer presupuesto de la prisión preventiva, esto es, los graves y fundados elementos de convicción. Así, señaló (a la letra) lo siguiente:

- Si bien existe la declaración de la menor agraviada, quien mediante cámara Gesell y realizada como prueba anticipada, ha señalado y sindicado al procesado Barco Adames como la persona que ha tocado sus partes íntimas así como su pecho cuando esta se encontraba en su cama en horas de la noche, dicha declaración no se encuentra corroborada con otra prueba de

carácter científico como sería la pericia psicológica, más aún si durante el debate, el abogado de la defensa del acusado ha señalado que en dicha pericia psicológica se ha concluido que la menor no presenta indicadores de afectación psicológica compatible con hechos materia de investigación, lo cual no ha sido cuestionado ni desvirtuado por la representante del Ministerio Público; y si bien esta última señaló que existen ocasiones en que las víctimas de agresión sexual no presentan grado de afectación, tampoco se cuenta con la declaración del perito psicólogo que haya explicado el por qué dicha menor no presenta factores de afectación emocional.

- Por otro lado, tampoco se cuenta con el acta de visualización del teléfono celular que acredite que efectivamente la menor agraviada enviara un mensaje a su hermana Katherine Eche Torres luego de sucedidos los hechos que son materia de investigación, así como tampoco se tiene la declaración del hermano de la menor agraviada, Daniel Eche Torres, considerando que la menor en cámara Gesell señaló que fue a dormir a la cama de su hermano luego de sufrido los hechos en su agravio por parte del procesado, por lo que no se cuenta con otros datos objetivos que acrediten lo señalado por la menor agraviada, considerando que solo existe la sindicación de dicha menor.

Noveno. En sede de casación, este Supremo Tribunal, en cumplimiento de las garantías, los deberes constitucionales y la facultad discrecional y, actuando como última instancia de la jurisdicción ordinaria, admitió el recurso de casación propuesto por el representante del Ministerio Público, a fin de emitir pronunciamiento referente a verificar **(i)** si se inobservó el artículo 268 del CPP —en el extremo de los fundados y graves elementos de convicción—, **(ii)** si existió un apartamiento del Acuerdo Plenario n.º 05-2016-CJ-116 (fundamento 15), y **(iii)** si el auto de vista incurrió en vicios de motivación.

Décimo. Como un primer punto de análisis, en cuanto a los elementos de convicción, se tiene la declaración de la menor agraviada, brindada a través de cámara Gesell. En esa diligencia, la menor sindicó

directamente al procesado Barco Adames como la persona que realizó los tocamientos indebidos en su agravio; además, relató detalladamente los hechos materia de investigación. Al respecto, como ya se señaló en reiterada jurisprudencia, en los delitos denominados clandestinos —como el de tocamientos, actos de connotación sexual o actos libidinosos—, es mediante el testimonio de la víctima que, por lo general, se conocen las circunstancias de lo ocurrido, la forma y el modo; como tal, resulta relevante, a fin de corroborar la tesis inculpativa, tanto respecto de la materialidad del delito como de la vinculación de este con el procesado². La valoración de la declaración de la víctima debe ser analizada a la luz de los acuerdos plenarios emitidos por esta Corte Suprema. No debe olvidarse que tales acuerdos le dan un sentido interpretativo a las disposiciones legales y los criterios fijados son lineamientos hermenéuticos que los jueces deben invocar como sustento cuando resuelvan un caso en particular³.

Undécimo. En el caso, no solo obra la declaración de la menor agraviada, sino también la declaración de Katherine Eche Torres; y si bien esta no presentó la captura de pantalla del mensaje de WhatsApp que la menor agraviada le habría enviado el día de los hechos, ello no significa que inmediatamente disminuya o, más aún, se enerve la credibilidad de sindicación realizada por la menor. Lo manifestado por la testigo guarda coherencia con el relato de la víctima; por tanto, el razonamiento expuesto por el Colegiado Superior no se encuentra debidamente justificado. Aunado a ello, tampoco se analizó la declaración del hermano de la menor agraviada, Diego Eche Torres, quien señaló que, efectivamente, escuchó llorar a la menor cuando ella

² Véase Casación n.º 1889-2021/Huánuco, fundamentos 5.1 y 5.5

³ Casación n.º 34-2018/Sala Penal Nacional, fundamento decimoprimer.

llegó a dormir a su cuarto. Si bien en el requerimiento de prisión preventiva no se ofreció como elemento de convicción, en segunda instancia, la representante del Ministerio Público ingresó esa declaración como elemento de corroboración, tal y como se verificó en el audio respectivo de la audiencia de apelación del treinta de noviembre de dos mil veintitrés, específicamente a partir del minuto 01:06.

No debe perderse de vista que, al tratarse de una medida de coerción procesal, no se exige que se tenga certeza sobre la imputación, sino que exista un alto grado de probabilidad, en los términos señalados en el Acuerdo Plenario n.º 1-2019/CIJ-116: sospecha fuerte, que presupone la existencia de hechos o informes adecuados para un observador imparcial de que el individuo pudo haber cometido el delito. El elemento de convicción ha de ser corroborado por otros elementos de convicción o cuando por sí mismo es portador de una alta fiabilidad de sus resultados, este debe poseer un alto poder incriminatorio. Lo que pueda considerarse racional dependerá del conjunto de las circunstancias, es decir, que el juez debe evaluar ello según las máximas de la experiencia y del normal sentido común⁴.

Duodécimo. Por otro lado, respecto del Protocolo de Pericia Psicológica n.º 000253-2023-PSC se advierte que el Tribunal Superior no analizó la totalidad de las conclusiones arribadas, puesto que el mismo, no solo señaló que la menor agraviada no presentaba indicadores de afectación psicológica compatibles con el hecho delictivo, sino que también concluyó que sí existían indicadores emocionales de tristeza, malestar y enfado relacionados a los hechos imputados. Sin perjuicio de lo señalado, en línea jurisprudencial (Casación n.º 719-2019/Ayacucho,

⁴ Véase Apelación n.º 255-2023/Selva Central, fundamento octavo, citando a Pablo GUTIÉRREZ DE CABIEDES.

fundamento tercero), esta Sala Suprema precisó que los daños psicológicos no se expresan necesaria ni inmediatamente después de producido el hecho traumático, sino que pueden tardar meses e incluso hasta años. A mayor abundamiento, en el Recurso de Nulidad n.º 1026-2019/Lima Norte (fundamento 11) se estableció lo que sigue:

Aún en el supuesto que una pericia psicológica concluya que no existe afectación emocional en una víctima de violencia sexual, ello no implica necesariamente que el delito no se haya consumado. Si bien constituye un indicador o elemento de prueba que abona a la acreditación del ilícito penal, la concurrencia de dicha circunstancia no constituye un elemento de la estructura típica del delito de violación sexual y, de otro lado, no siempre la víctima sufre de algún tipo de choque traumático, pues ello va a depender de los antecedentes y condiciones personales de la persona que lo sufre.

Otro argumento expuesto por el Colegiado Superior es que tampoco se ofreció la declaración del perito psicólogo; empero, como ya se señaló en el Acuerdo Plenario n.º 4-2015/CIJ-2016, el juez, para valorar la prueba pericial en los delitos de violación sexual, no está vinculado a lo que declaren los peritos, sino que puede formar su convicción libremente; obviamente, respetando la sana crítica. Nada de lo expuesto se tuvo en consideración, lo que denota una motivación subjetiva e insuficiente, que no guarda relación con la línea jurisprudencial establecida por esta Sala Suprema.

Decimotercero. En consecuencia, es evidente que el auto de vista recurrido incurre en serias deficiencias vinculadas al derecho-garantía de la debida motivación de las resoluciones judiciales —ilógica e insuficiente—, al advertirse que no expuso una suficiente justificación de la decisión adoptada; además, inobservó normas de carácter procesal. En ese orden de ideas, corresponde casar dicha decisión y disponer la emisión

de un nuevo auto de vista, previa realización de una nueva audiencia de apelación por parte de otro Colegiado Superior.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, los señores jueces supremos integrantes de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República:

- I. DECLARARON FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la **Fiscalía Superior Mixta de Tumbes**; en consecuencia, **CASARON** el auto de vista del cuatro de diciembre de dos mil veintitrés (foja 60), expedido por la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Tumbes, mediante el cual revocó el auto de primera instancia del diez de octubre de dos mil veintitrés (foja 36), que declaró fundado el requerimiento de prisión preventiva solicitado contra Víctor Alfonso Barco Adames, por el plazo de nueve meses y, reformándolo, declaró infundado el requerimiento de prisión preventiva y dispuso comparecencia con restricciones bajo reglas de conducta, en el marco de la investigación seguida por el delito contra la libertad sexual-tocamientos indebidos, en agravio de la menor de iniciales E. T. K. H.; con lo demás que contiene.
- II. ORDENARON** que otro Tribunal Superior realice una nueva audiencia de apelación, según lo expuesto en la presente decisión.
- III. DISPUSIERON** que la presente decisión sea leída en audiencia privada por intermedio de la Secretaría de esta Sala Suprema; acto seguido, que se notifique dicha decisión a las partes apersonadas en esta instancia, que se publique en el portal web del Poder Judicial y, cumplidos los trámites necesarios, se devuelvan los actuados al órgano jurisdiccional de origen y se archive el cuadernillo formado en esta instancia.



**CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA**

**SALA PENAL PERMANENTE
CASACIÓN N.º 178-2024
TUMBES**

SS.

SAN MARTÍN CASTRO

LUJÁN TÚPEZ

ALTABÁS KAJATT

SEQUEIROS VARGAS

MAITA DORREGARAY

MD/_{BEGT}