



Cesación de prisión preventiva

Se advierte que los nuevos elementos de convicción habrían disminuido el grado de sospecha que pesa sobre el imputado, al surgir la retractación de la menor agraviada en el examen psicológico; las cartas que esta envió a sus familiares expresando su estado emocional por haber mentido inicialmente; la versión de la progenitora, quien concurrió a la audiencia de cesación de prisión preventiva a declarar y otorgó detalles de lo que le habría referido la menor, y otras precisiones que se circunscriben a su inicial declaración. Además, del tenor de la pericia psicológica practicada a la menor, se puede advertir la persistencia de su nueva versión, aun cuando de las conclusiones de la perita esta no estaría convencida de la certeza de la retractación; por otro lado, se tiene la pericia de parte respecto al análisis de cómo se llevaron a cabo tanto la entrevista única de cámara Gesell como la pericia psicológica, que serán materia de actuación y debate en el juicio, de ser el caso, bajo todas las garantías del debido proceso, a fin de examinar a sus autores y ser objeto de una valoración posterior en una resolución de fondo, y no es del caso abordar ello en esta incidencia.

SENTENCIA

Lima, once de octubre de dos mil veintidós

VISTOS: en audiencia privada, el recurso de casación excepcional —fojas 233 a 244—, por el motivo casacional previsto en el artículo 429, numeral 1, del Código Procesal Penal (en adelante CPP) —casación constitucional—, respecto a la vulneración de las garantías constitucionales de carácter procesal, referente a la tutela judicial efectiva y la motivación de las resoluciones judiciales, interpuesto por el imputado **EDWARD LÓPEZ BUSTAMANTE** contra la Resolución n.º 12, auto de vista emitido el veintidós de enero de dos mil veintiuno por la Sala Penal de Emergencia de la Corte Superior de Justicia de Piura, que revocó la de primera instancia del tres de noviembre de dos mil veinte, que declaró fundada la solicitud de cesación de prisión preventiva formulada por la defensa de dicho imputado y, reformándola, declaró infundada la cesación de prisión preventiva en la investigación seguida



en su contra por el delito de violación sexual de menor de edad, en agravio de la menor de iniciales R. Y. L. G.; con lo demás que contiene.

Intervino como ponente el señor juez supremo SEQUEIROS VARGAS.

FUNDAMENTOS DE HECHO

Primero. Situación procesal de la causa

- 1.1.** El veinte de octubre de dos mil veinte la defensa del imputado EDWARD LÓPEZ BUSTAMANTE formuló la solicitud de cese de prisión preventiva y su modificación por la de comparecencia. Fundamentó su pretensión señalando que habían surgido nuevos elementos, por lo que solicitaba su admisión y que se dispusiera su comparecencia al haber decaído la intensidad de los elementos que conllevaron decretar la prisión preventiva.
- 1.2.** Llevado a cabo el debate entre las partes en la audiencia de cese de prisión preventiva conforme al acta del treinta de octubre de dos mil veinte, el Juzgado de Investigación Preparatoria Transitorio de Tambogrande con Itinerancia en Las Lomas de la Corte Superior de Justicia de Piura, mediante la Resolución n.º 3, del tres de noviembre de dos mil veinte, declaró fundada la solicitud de cese de prisión preventiva y dictó comparecencia restringida bajo el cumplimiento de reglas de conducta.
- 1.3.** Contra la citada resolución, la fiscal provincial especializada en delitos de violencia contra la mujer y los integrantes del grupo familiar de Tambogrande interpuso apelación. Elevados los autos a la Tercera Sala Penal de Apelaciones de Piura y llevada a cabo la audiencia respectiva, dicho Colegiado emitió la Resolución n.º 12, del veintidós de enero de dos mil veintiuno, que revocó la resolución de primera instancia y, reformándola, declaró infundado el cese de prisión preventiva y, en consecuencia, dispuso que se giren las órdenes de captura; con lo demás que contiene.
- 1.4.** La defensa del imputado LÓPEZ BUSTAMANTE interpuso recurso de casación excepcional, que fue concedido por la citada Sala de Apelaciones.
- 1.5.** Elevados los autos a esta Sala Suprema, se cumplió con el traslado a las partes procesales por el plazo de diez días. Luego, en virtud de lo establecido en el artículo 430, numeral 6, del CPP, se examinó la admisibilidad del recurso de casación. Se decidió vía auto de calificación del veintidós de abril de dos mil veintidós admitir el motivo casacional invocado y declarar bien concedido el recurso de casación únicamente por

la causal prevista en el artículo 429, numeral 1, del CPP, en lo que respecta a la debida motivación de las resoluciones judiciales.

- 1.6. Cumplido con lo señalado en el artículo 431, numeral 1, del CPP, mediante decreto del ocho de septiembre de dos mil veintidós, se cumplió con señalar como fecha para la audiencia de casación el miércoles veintiocho de septiembre del presente año.
- 1.7. La audiencia de casación fue realizada el día indicado. Concurrió el abogado Jorge Hernán Ruiz Arias, defensa técnica del imputado recurrente LÓPEZ BUSTAMANTE.
- 1.8. En la audiencia de casación la defensa alegó sobre los hechos que la madre de la agraviada lo abandonó por años y, cuando esta regresó con su hija —que ya tenía trece años de edad—, él la buscó en el colegio y se dio cuenta de que no figuraba como padre de la menor, por lo que interpuso la denuncia ante la Fiscalía (proceso penal n.º 337-2015), donde se le requirió la pena de cinco años de privación de libertad. Luego del control de acusación en dicho proceso, su defendido se enteró de que la madre de la agraviada había interpuesto denuncia contra él por el presunto delito de violación sexual en agravio de su hija, y se le dictó prisión preventiva. Pero, al solicitar el cese, la jueza valoró los nuevos elementos de convicción, como la retractación que la menor realizó ante la psicóloga del Ministerio Público y, además, las cartas escritas por la menor dirigidas a terceras personas sustentando lo mismo. Asimismo, la declaración de la madre de la menor, quien manifestó que su hija posteriormente le contó que el imputado no la había violado, y los arraigos que no fueron presentados al proceso penal contra la madre por el delito de alteración a la patria potestad y falsedad ideológica. Agregó que la declaración de la menor no es persistente ni se encuentra corroborada con otros medios. En la cámara Gesell la menor agraviada imputó cargos, pero no se realizó conforme al artículo 19 del Decreto Legislativo n.º 1386¹, que modifica la Ley n.º 30364, y no se tuvo en cuenta el Acuerdo Plenario n.º 2-2005/CJ-116. La Sala de Apelaciones revocó la cesación porque no tuvo en cuenta el artículo 139 de la Constitución, respecto a la debida motivación; no abarcó los argumentos de defensa en la audiencia de apelación, y solo se

¹ “Artículo 19. Declaración de la víctima y entrevista única. Cuando la víctima sea niña, niño y adolescente o mujer, su declaración debe practicarse bajo la técnica de entrevista única y se tramita como prueba anticipada [...]. El juez solo puede practicar una diligencia de declaración ampliatoria de la víctima, en los casos que requiera aclarar, complementar o precisar algún punto sobre su declaración”.

dio respuesta al Ministerio Público. La Sala puso en tela de juicio la retractación y tampoco dio razón sobre la acusación contra la madre de la menor. La declaración ante el psicólogo es con fecha posterior a la declaración en la cámara Gesell y se llevó a cabo en varias sesiones; posteriormente, la menor no ha declarado, pero la madre declaró en audiencia de cesación que su hija le contó que su padre no la había violado. La Sala debió valorar porque resultaba lesivo al derecho de defensa y porque debilitaba la sospecha fuerte en el estándar de mantener la prisión preventiva.

- 1.9. El desarrollo de esta consta en el acta correspondiente. Luego de que culminó, la causa fue objeto de deliberación en sesión privada, se procedió a la votación respectiva y se acordó la emisión de la presente sentencia de casación.

Segundo. Imputación fáctica

- 2.1. HECHOS PRECEDENTES: el denunciado EDWARD LÓPEZ BUSTAMANTE es padre de la agraviada R. Y. L. G. (de trece años de edad), a quien llevaba a su casa algunos fines de semana y en las vacaciones, y llegó a pasar incluso un mes en su domicilio, donde además vive con su actual conviviente y sus dos menores hijas. Dichas visitas se dieron con la autorización de la madre de la agraviada, en varias ocasiones, en contra de la voluntad de la adolescente, en razón de que el denunciante es su padre y además exigía que lo fuera a ayudar en los quehaceres de su domicilio, pues de lo contrario no le seguiría pasando su pensión de alimentos ni le compraría útiles o ropa.
- 2.2. HECHOS CONCOMITANTES: en esas circunstancias, desde el mes de **octubre de dos mil diecinueve**, aproximadamente, el procesado habría ultrajado de manera reiterada a su menor hija hasta el mes de mayo de dos mil veinte, aprovechando que su conviviente salía a visitar a su madre y él se quedaba a solas con la agraviada. Entonces, la abrazaba, la cargaba y la llevaba al dormitorio, donde la sometía a constantes vejámenes pese a que ella le pedía que no lo hiciera, y la amenazaba con denunciar a su madre porque esta había cambiado los papeles de su partida de nacimiento.
- 2.3. HECHOS POSTERIORES: la denunciante, quien es la progenitora de la menor, en circunstancias en que se encontraba conversando con su hija de iniciales R. Y. L. G., se enteró de que el padre de la menor le había contado que él había tenido relaciones sexuales con su hijastra de nombre Yajaira y que incluso le había enseñado un video que él había grabado

cuando estaba manteniendo relaciones sexuales con dicha hijastra, lo cual sorprendió a la denunciante, y su menor hija le contó que su papá le comentó todo ante su pregunta de “por qué Yajaira no llegaba a la casa de él”. Además, le refirió que su conviviente los había descubierto en la cama, razón por la cual no quería que su hija llegase a la casa. No contenta con lo que su hija le narró y sospechando que a esta le pudo haber sucedido lo mismo, volvió a interrogarla la noche anterior a su denuncia. La referida menor le confesó entre lágrimas lo que su padre le había hecho cuando contaba con doce años de edad; por eso, en dos oportunidades su hija se había puesto a llorar cuando ella la mandaba con su padre, y los hechos sucedieron en el domicilio del denunciado, donde él vive con su actual conviviente y sus dos menores hijas. Llegó a decirle que su entenada lo hacía mejor, que era más madura y que ella parecía hombre, que no se dejaba. Ante tal situación, los hechos fueron puestos en conocimiento de la policía y el denunciado fue intervenido.

Tercero. Fundamentos de la impugnación

- 3.1.** La defensa interpuso casación excepcional referente a establecer un criterio respecto a si la declaración de la menor en cámara Gesell, que al parecer se habría brindado sin cumplir con los protocolos respectivos, puede mantener esa medida cautelar aun cuando en posteriores declaraciones la propia víctima se retractó de ese primer dicho, tanto más si existen aparentes motivos espurios para haber interpuesto la denuncia, e invocó los motivos casacionales previstos en los numerales 1, 2 y 3 del artículo 429 del CPP.
- 3.2.** Alegó que la resolución recurrida vulneró la garantía procesal de la debida motivación, por cuanto no abarcó todos los argumentos vertidos por la defensa. Ello agravia el principio de contradicción.
- 3.3.** La entrevista en cámara Gesell no se realizó conforme lo prevé el artículo 19 del Decreto Legislativo n.º 1386, que modifica la Ley n.º 30364.
- 3.4.** Su argumento principal es que la Sala pone en tela de juicio la declaración de la menor contrastada con las cartas de retractación de aquella.
- 3.5.** Existe animadversión de parte de la progenitora de la menor agraviada contra el acusado, por cuanto este interpuso en su contra una denuncia por alteración a la patria potestad y falsificación y, a los pocos días, dicha denunciada le interpuso la denuncia por los hechos imputados por el delito de violación sexual de menor, en agravio de su hija.
- 3.6.** Se ha vulnerado el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales.



- 3.7.** Se ha apartado de la jurisprudencia recaída en la Casación n.º 591-2015/Huánuco.

FUNDAMENTOS DEL TRIBUNAL SUPREMO

Primero. Análisis sobre la causal de casación admitida

- 1.1.** El análisis de la presente sentencia casatoria está dirigido únicamente a la causal prevista en el numeral 1 del artículo 429 del CPP, que fue admitida por esta Suprema Sala, respecto a la vulneración de las garantías constitucionales de carácter procesal, que comprende la tutela jurisdiccional efectiva y la motivación de las resoluciones judiciales, causales en las que habría presuntamente incurrido la Sala Penal de Apelaciones.
- 1.2.** El artículo 283, numeral 3, del CPP señala que la cesación de la medida procederá cuando nuevos elementos de convicción demuestren que no concurren los motivos que determinaron su imposición y resulte necesario sustituirla por la medida de comparecencia. Para la determinación, el juez tendrá en consideración, adicionalmente, las características personales del imputado, el tiempo transcurrido desde la privación de la libertad y el estado de la causa.
- 1.3.** Siendo así, corresponde analizar si la Sala de Apelaciones efectuó una correcta motivación que determine la persistencia de la medida coercitiva impuesta, sobre los nuevos elementos de convicción que la defensa presenta, que —según alega— surgieron posteriormente a la imposición de la prisión preventiva.
La inicial decisión de imponer prisión preventiva se fundamentó básicamente en la declaración que la menor agraviada prestó en cámara Gesell y en el certificado médico-legal que se le practicó.
- 1.4.** Al respecto, la defensa ofrece como nuevos elementos de convicción la declaración jurada notarial de la madre de la agraviada —folios 32 a 34—, en la que señala que la menor mintió sobre la sindicación inicial que hizo en contra del imputado; asimismo, la progenitora concurrió a declarar a la audiencia de cese de prisión preventiva del treinta de octubre de dos mil veinte —folios 38 a 41—, incluso en compañía de la menor agraviada, y se ratificó en dicho documento donde reconoció su firma y su huella dactilar de la declaración jurada notarial del trece de octubre de dos mil veinte, y explicó las razones por las que su hija le refirió que mintió.

- 1.5. Sobre las razones que motivaron la versión inicial de la menor, agregó que llorando esta le refirió que lo hizo por cólera, que “quería irse a Lima con ella y su padre no la dejaba y diciéndole que si insistía movería los papeles para meter a su madre a la cárcel por el tema de la partida de nacimiento que había adulterado”. En la misma audiencia, la declarante añadió que había llegado a su casa una psicóloga de la Fiscalía, quien le preguntó a la menor si su padre la había violado, y esta contestó que no.
- 1.6. La madre de la menor también ha señalado, en la referida declaración jurada, que su hija escribió dos cartas explicando a sus familiares que había mentado, que su padre no la violó y que, por ello, les pedía perdón.
- 1.7. La defensa, además, presenta la rectificación de la sindicación realizada por la menor agraviada contra el imputado, que obra en el Protocolo de Pericia Psicológica n.º 009774-2020-PSC, del diez de junio de dos mil veinte —folios 231 vuelta a 235 vuelta—, que se realizó en tres sesiones (diecinueve de agosto, siete y veintinueve de septiembre de dos mil veinte), donde la menor reiterativamente señaló que su padre, el imputado, no la había violado y que lo dijo por cólera porque no la dejaba irse a Lima con su mamá a hacer su vida.
- 1.8. En dicha pericia, se concluye que la menor presenta funciones cognoscitivas de juicio y discernimiento conservadas; personalidad en proceso de estructuración, con características de introversión, de pocos amigos, inhibida socialmente, con cambios en sus estados emocionales; indicadores de afectación psicológica de tipo emocional, cognitivo y conductual compatibles con el motivo de investigación, y síndrome de acomodación.
- 1.9. Por otro lado, la defensa también ha presentado pericias de parte (Informes Técnico-Psicológicos de Parte n.ºs 017-2020-LOC-PS y 018-2020-LOC-PS, realizados sobre los criterios de credibilidad de testimonio referentes al Acta de Entrevista Única n.º 223-2020 y el Protocolo de la Pericia n.º 009774-2020-PSC), las cuales en el estado correspondiente han de ser sometidas a la actuación de un debate pericial para dilucidar la validez o no de las conclusiones a las que llegan dichas pericias.
- 1.10. Otro argumento de defensa es que la denuncia promovida en su contra se debe a motivos espurios, por cuanto él primero interpuso una denuncia en contra de la madre de la menor agraviada, en el dos mil quince, por el delito de alteración a la patria potestad y falsedad ideológica (Expediente n.º 377-2015) y coincidentemente, a quince días del control de acusación (cuando el fiscal acusaba y pedía pena privativa de libertad), dicha persona

interpuso la denuncia por el delito de violación sexual. Es decir, se advertiría que entre ellos existían conflictos por problemas anteriores a la fecha de la interposición de la denuncia; por lo tanto, la denuncia que hizo la madre tendría propósitos espurios y no correspondería a la verdad, condición que se determinará en el proceso penal.

- 1.11.** De todo ello, se advierte que los nuevos elementos de convicción habrían disminuido el grado de sospecha que pesa sobre el imputado, al surgir la retractación de la menor agraviada en el examen psicológico; las cartas que esta envió a sus familiares expresando su estado emocional por haber mentido inicialmente; la versión de la progenitora, quien concurrió a la audiencia de cesación de prisión preventiva a declarar y otorgó detalles de lo que le habría referido la menor, y otras precisiones que se circunscriben a su inicial declaración. Además, del tenor de la pericia psicológica practicada a la menor se puede advertir la persistencia de su nueva versión, aun cuando de las conclusiones de la perita esta no estaría convencida de la certeza de la retractación; por otro lado, se tiene la pericia de parte respecto al análisis de cómo se llevaron a cabo tanto la entrevista única de cámara Gesell como la pericia psicológica, que serán materia de actuación y debate, de ser el caso, bajo todas las garantías del debido proceso, a fin de examinar a sus autores y ser objeto de una valoración posterior en una resolución de fondo, y no es del caso abordar ello en esta incidencia.
- 1.12.** Aunado a ello, también se ha alegado que la declaración de la menor en la entrevista única en cámara Gesell no cumpliría con el requisito de prueba anticipada, previsto en el artículo 19 del Decreto Legislativo n.º 1386, que modifica la Ley n.º 30364. Al respecto, aun cuando la declaración de la menor prestada en entrevista única en cámara Gesell no habría cumplido con la formalidad de una prueba anticipada, esto es, conforme al artículo 242 del CPP, ello no le resta razón para ser valorada como elemento de convicción, pues lo que se está dilucidando es la cesación de prisión preventiva y no la responsabilidad en juzgamiento.
- 1.13.** Por lo tanto, el auto objeto de casación no realizó una debida motivación sobre todo el material ofrecido como nuevos elementos de convicción, por lo que incurrió en la causal que prevé el artículo 429, numeral 1, del CPP, referente a la motivación debida y la tutela judicial. En consecuencia, corresponde casar la sentencia de vista y actuar como instancia.



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 excepcional —fojas 233 a 244—, por el motivo casacional previsto en el artículo 429, numeral 1, del CPP —casación constitucional—, respecto a la vulneración de las garantías constitucionales de carácter procesal, referente a la tutela jurisdiccional efectiva y la motivación de las resoluciones judiciales, interpuesto por el imputado **EDWARD LÓPEZ BUSTAMANTE** contra la Resolución n.º 12, auto de vista emitido el veintidós de enero de dos mil veintiuno por la Sala Penal de Emergencia de la Corte Superior de Justicia de Piura, que revocó la de primera instancia del tres de noviembre de dos mil veinte, que declaró fundada la solicitud de cesación de prisión preventiva formulada por la defensa de dicho imputado y, reformándola, declaró infundada la cesación de prisión preventiva en la investigación seguida en su contra por el delito de violación sexual de menor de edad, en agravio de la menor de iniciales R. Y. L. G.; con lo demás que contiene.
- II.** En consecuencia, **CASARON** la Resolución n.º 12, auto de vista emitido el veintidós de enero de dos mil veintiuno y, actuando como instancia, **CONFIRMARON** la resolución de primera instancia del tres de noviembre de dos mil veinte.
- III. MANDARON** que se lea esta sentencia en audiencia privada y que se notifique inmediatamente.
- IV. DISPUSIERON** que se transcriba la presente ejecutoria al Tribunal Superior de origen para los fines de ley y que se devuelvan los actuados.
- V. HÁGASE** saber a las partes procesales apersonadas en esta sede suprema. Intervino el señor juez supremo Guerrero López por licencia del señor juez supremo Luján Túpez.

S. S.

SAN MARTÍN CASTRO

ALTABÁS KAJATT

SEQUEIROS VARGAS

GUERRERO LÓPEZ

CARBAJAL CHÁVEZ

IASV/gmls