

Delito de propagación de enfermedad peligrosa o contagiosa, el imperio del principio dispositivo y el factor de atribución rogado para extender la condena civil

I. El referido tipo penal exige que el sujeto activo no solo tenga conocimiento de que padece de una enfermedad peligrosa o contagiosa, sino que, conociéndola, tenga la intención de contagiarla; así, el ilícito admite la imputación con dolo directo.

II. En virtud de lo sostenido por el biólogo Elvis Antonio Mamani Ochoa, se acreditó que el encausado se contagió antes y fue quien contagió a la agraviada. Sin embargo, del informe emitido por el referido biólogo (foja 315 del cuaderno denominado expediente judicial) y el examen en juicio oral — conforme al acta (foja 117) y el audio— al que fue sometido ese profesional, se desprende que el procesado era portador asintomático de la enfermedad.

III. En el caso, el procesado tendría que haberse sometido a las pruebas médicas para que se acredite el conocimiento de que era portador de *herpes genital*, más allá de la sintomatología que presentaba, pues era asintomático. Entonces, si no tenía síntomas y el examen se realizó con posterioridad, no se acredita que tuviera conocimiento de ser portador de herpes y, por ende, que tuviera la intención de contagiarle dicha infección de transmisión sexual a la agraviada. Así, la absolución dictada se encuentra ajustada a derecho.

IV. Así, ante la ausencia de pretensión por culpa inexcusable o negligente atribuido al procesado Castro Baldeón, dado que la pretensión civil fue dolo directo como **factor de atribución**, hace imposible que este Tribunal Supremo ejercite la facultad rescisoria al respecto; la desacreditada presencia de dolo en la conducta desplegada impide que se pueda extender la condena civil exigida por la actora civil y, al regir el **principio dispositivo** en el extremo indemnizatorio, la infundabilidad del requerimiento reparatorio civil es correcta.

SENTENCIA DE CASACIÓN

Sala Penal Permanente

Casación n.º 1360-2021/Arequipa

Lima, once de agosto de dos mil veintitrés

VISTOS: los recursos de casación, interpuestos por el representante del MINISTERIO PÚBLICO y por VICTORIA CALSINA

CRUZ¹ (como ACTORA CIVIL) contra la sentencia de vista, del veintiocho de abril de dos mil veintiuno (foja 230), expedida por la Cuarta Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, en el extremo en que revocó la sentencia de primera instancia, del veintidós de diciembre de dos mil veinte (foja 134), que declaró a VÍCTOR AUGUSTO CASTRO BALDEÓN autor del delito contra la salud pública en la modalidad de propagación de enfermedad peligrosa o contagiosa (artículo 289, primer párrafo, del Código Penal), en agravio de VICTORIA CALSINA CRUZ; declaró fundado en parte el requerimiento del actor civil, fijó por concepto de reparación civil la suma total de S/ 10 000 (diez mil soles) y, reformándola, declaró absuelto a VÍCTOR AUGUSTO CASTRO BALDEÓN del delito imputado y la agraviada mencionados e infundado el requerimiento de la actora civil por concepto de reparación civil; con lo demás que contiene.

Intervino como ponente el señor juez supremo LUJÁN TÚPEZ.

FUNDAMENTOS DE HECHO

§ I. Procedimiento en primera instancia

Primero. La señora fiscal provincial, mediante requerimiento (foja 36), formuló acusación contra VÍCTOR AUGUSTO CASTRO BALDEÓN, como autor del delito de propagación de enfermedad peligrosa o contagiosa (ilícito previsto en el artículo 289, primer y segundo párrafos, del Código Penal), en agravio de VICTORIA CALSINA CRUZ y solicitó diez años de pena privativa de libertad.

La agraviada VICTORIA CALSINA CRUZ, constituida en actor civil (fojas 3 y 34), solicitó S/ 130 000 (ciento treinta mil soles) como reparación civil.

¹ El nombre de la agraviada es Victoria **Calsina** Cruz, como se consigna en la presente ejecutoria suprema, y no Victoria **Calcina** Cruz, como se consignó en la sentencia de vista.

Posteriormente, en los mismos términos del dictamen fiscal acusatorio y el pedido de la actora civil, se dictó el auto de enjuiciamiento del catorce de septiembre de dos mil veinte (foja 59).

Segundo. Llevado a cabo el juzgamiento, el Segundo Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial, mediante sentencia del veintidós de diciembre de dos mil veinte (foja 134), declaró a VÍCTOR AUGUSTO CASTRO BALDEÓN autor del delito de propagación de enfermedad peligrosa o contagiosa (conforme al artículo 289 primer párrafo del Código Penal), en agravio de VICTORIA CALSINA CRUZ, a tres años de pena privativa de libertad, suspendida en su ejecución por el plazo de dos años y tres meses, bajo el cumplimiento de reglas de conducta; declaró fundado en parte el requerimiento del actor civil y fijó en S/ 10 000 (diez mil soles) el monto de la reparación civil.

Tercero. Contra la mencionada sentencia, VICTORIA CALSINA CRUZ, como actora civil, y el procesado VÍCTOR AUGUSTO CASTRO BALDEÓN interpusieron recursos de apelación (fojas 165 y 177, respectivamente). Dichas impugnaciones fueron concedidas por auto del quince de enero de dos mil veintiuno (foja 181). Se dispuso elevar los actuados al superior jerárquico.

§ II. Procedimiento en segunda instancia

Cuarto. Luego del trámite respectivo, se instaló la audiencia de apelación el catorce de abril de dos mil veintiuno, conforme corre en el acta respectiva (foja 222), donde los sujetos procesales concernidos expusieron los alegatos, según emerge del acta de audiencia.

En ese contexto, el Tribunal Superior, a través de la sentencia de vista, del veintiocho de abril de dos mil veintiuno (foja 230), revocó la sentencia de primera instancia, del veintidós de diciembre de dos mil veinte (foja 134),

que declaró a VÍCTOR AUGUSTO CASTRO BALDEÓN autor del delito contra la salud pública en la modalidad de propagación de enfermedad peligrosa o contagiosa (artículo 289, primer párrafo, del Código Penal), en agravio de VICTORIA CALSINA CRUZ; declaró fundado en parte el requerimiento de la actora civil, fijó por concepto de reparación civil la suma total de S/ 10 000 (diez mil soles) y, reformándola, declaró absuelto a VÍCTOR AUGUSTO CASTRO BALDEÓN del delito imputado e infundado el requerimiento de la actora civil por concepto de reparación civil.

Quinto. Frente a la sentencia de vista acotada, el representante del MINISTERIO PÚBLICO y la actora civil, VICTORIA CALSINA CRUZ, promovieron recursos de casación del doce y trece de mayo de dos mil veintiuno (fojas 239 y 247, respectivamente). Mediante auto del dieciocho de mayo de dos mil veintiuno (foja 277), las citadas impugnaciones fueron concedidas. El expediente judicial fue remitido a esta sede suprema.

§ III. Procedimiento en la instancia suprema

Sexto. La Sala Penal Transitoria mediante decreto del dieciocho de noviembre de dos mil veintiuno (foja 75 del cuaderno supremo) remitió los actuados a la Sala Penal Permanente en virtud de la Resolución Administrativa n.º 000378-2021-CE-PJ (foja 70 del cuaderno supremo), luego de lo cual esta Sala Penal Suprema, corrió traslado del recurso a las partes por el término de diez días, conforme se desprende del decreto del doce de enero de dos mil veintidós (foja 76 del cuaderno supremo). Posteriormente mediante decreto del veinte de febrero de dos mil veintitrés (foja 102 del cuaderno supremo) fijó fecha de calificación de los recursos, por lo que se emitió el auto de calificación del veinticuatro de marzo de dos mil veintitrés. Seguidamente se emitió el decreto del veintiocho de junio de dos mil veintitrés (foja 118 del

cuaderno supremo), que programó la fecha para la audiencia de casación, el dos de agosto del presente año.

Séptimo. Realizada la audiencia de casación, con presencia de la señora fiscal adjunta de la Segunda Fiscalía Suprema en lo Penal y el señor letrado defensor de la actora civil, se celebró de inmediato la deliberación de la causa en sesión privada. Efectuada la votación respectiva y por unanimidad, corresponde dictar la presente sentencia casatoria, cuya lectura se programó en la fecha.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. Conforme se desprende de la ejecutoria suprema del veinticuatro de marzo de dos mil veintitrés (foja 104 del cuaderno supremo), se declaró bien concedidos los recursos de casación promovidos por el representante del MINISTERIO PÚBLICO y por la ACTORA CIVIL; y, señaló en sus fundamentos lo siguiente:

Aceptó la **casación excepcional** promovida por el MINISTERIO PÚBLICO, con relación a las causales 3 y 4 del artículo 429 del Código Procesal Penal, pues, como se indica a continuación:

Propone la “determinación del dolo directo en el delito de propagación de enfermedades peligrosas y contagiosas, previsto en el artículo 289 del Código Penal”, extremo que sí informa interés general y procura tema para el desarrollo jurisprudencial, a efectos de establecer lo siguiente: si solo es posible configurar el delito típico “*a sabiendas*” por exámenes médicos o también a través de la sintomatología experimentada por el sujeto agente.

Por otro lado, se aceptó la casación **ordinaria** promovida por la actora civil VICTORIA CALSINA CRUZ, respecto a la causal 4 del artículo 429 del Código Procesal Penal, dado lo que sigue:

Con relación a la casación de la parte civil, la pretensión debe superar las 50 unidades de referencia procesal —S/ 2200 (dos mil doscientos soles)— para ser admitida; en el caso *sub lite*, el monto pretendido es muy superior. De este modo, se configura el objeto impugnado, de conformidad con el inciso 1 del artículo 427 del Código Procesal Penal, y se satisface notoriamente el presupuesto de *fec moles*, en cumplimiento de lo establecido en el inciso 3 del citado artículo. Por tanto, se trata de una casación de acceso **ordinario**.

Lo segundo (motivación) opera como un factor de admisibilidad, en cuanto no aparecería entendible la evaluación de las conclusiones del perito biólogo Luis Antonio Mamani Ochoa, quien sustentó el Informe Pericial n.º 1, respecto a que el encausado fue diagnosticado positivo para herpes genital de tipo 1 y 2. Y a que adquirió el virus antes que la agraviada, de lo que se desprende, en definitiva, que fue el acusado quien contagió a la agraviada; es necesario verificar si, en efecto, la conclusión del *ad quem* puede subsistir pese a esta conclusión experta; además, cabe apreciar el razonamiento referido a si la conclusión de infundabilidad de condena civil puede subsistir; a pesar de que el encausado sabía que tenía la enfermedad y le ordenaron exámenes para tener mayor certeza de su existencia, pues la enfermedad de *herpes genital* no tiene cura.

Segundo. Previamente al análisis correspondiente se tiene como *factum* del ilícito lo siguiente:

Victoria Calsina Cruz mantuvo relación convivencial con el acusado Víctor Augusto Castro Baldeón, desde el dos mil once hasta setiembre de dos mil quince, fecha en la que se retira el acusado por incompatibilidad, teniendo como hogar conyugal en la Asociación de Vivienda Bosque de Getzemaní manzana G, lote 5 del distrito de Cerro Colorado en Arequipa.

En el periodo de convivencia, la agraviada mantuvo relaciones sexuales con el acusado, quien le habría contagiado una enfermedad venérea de transmisión sexual herpes genital; de forma dolosa; ya que a sabiendas de tener tal enfermedad mantuvo relaciones sexuales sin protección. En el periodo de convivencia el acusado le habría sido infiel a la agraviada

contrayendo tal enfermedad, conforme se verifica del informe médico de fecha treinta de diciembre de dos mil dieciséis.

Ante el diagnóstico de la mencionada enfermedad ha ocasionado afectación emocional en la agraviada, así como afectación económica, ya que tiene que acudir a Essalud para sus evaluaciones y terapias que requiere para sobrellevar la enfermedad, la cual es crónica y sin cura [sic].

Los hechos descritos inicialmente (acusación) fueron tipificados en el artículo 289, primer y segundo párrafos, del Código Penal, el cual señala:

El que, a sabiendas, propaga una enfermedad peligrosa o contagiosa para la salud de las personas, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de diez años.

Si resultan lesiones graves o muerte y el agente pudo prever estos resultados, la pena será no menor de diez ni mayor de veinte años.

Tercero. En primera instancia se determinó que el procesado cometió el delito, pero el hecho atribuido como probado fue enmarcado únicamente en el primer párrafo de la norma sustantiva citada, cuya decisión fue revocada por el *ad quem*.

Cuarto. Es materia de pronunciamiento únicamente el primer párrafo de la norma sustantiva. Así, el referido tipo penal exige que el sujeto activo no solo tenga conocimiento de que padece de una enfermedad peligrosa o contagiosa, sino que, conociéndola, tenga la intención de contagiarla; de esa manera, el ilícito admite la imputación con dolo directo.

Cabe indicar que el ilícito analizado admite una modalidad de culpa, conforme lo establece el artículo 295 del Código Penal, que regula la comisión del ilícito sin la intención de provocar sus consecuencias. Tipo penal no doloso, que no fue parte del proceso penal.

Quinto. Señalado lo anterior, es necesario verificar, de acuerdo al caso concreto, si el elemento objetivo del tipo penal: *a sabiendas*, se determinará por exámenes médicos o también a través de la sintomatología experimentada por el sujeto agente. Al respecto, resulta contrario al principio de libertad probatoria (contenido en el artículo 157 del Código Procesal Penal); por tanto, restringir la epistemología o probática del término “a sabiendas” solo a la existencia de exámenes médicos es una interpretación que no corresponde al proceso penal dentro del Estado constitucional de derecho. No obstante, si bien puede acreditarse por cualquier medio de prueba legítima y constitucional que el autor del delito de propagación de enfermedades peligrosas o contagiosas, realizó el ilícito “a sabiendas”; esto no significa que la mera sintomatología experimentada por el sujeto agente pueda configurar dicho elemento típico, puesto que tanto el conocimiento como la voluntad, configurativas del dolo directo, dependerán del caso concreto. En efecto, solo la casuística permitirá determinar si el agente conocía que los síntomas que pudiera padecer son configurativos de la patología compatible con el virus del herpes simple tipo I (HSV tipo I), al tipo II (HSV tipo II), al virus de la varicela zóster (VZV), al virus de EpsteinBarr (EBV), al citomegalovirus (HCMV) y al virus herpes 6, 7 y 8 (HHV -6, -7, -8)²; cualquiera sea la forma en que conozca dicha sintomatología. Por lo contrario, si no se acredita que el sujeto agente alcanzó dicho conocimiento particular y específico a partir de la sintomatología que padece, es imposible configurar la voluntad dolosa de contagiar que materializa el elemento típico “a sabiendas”.

² POUSA CASTRO, Xiana & BASCONES MARTÍNEZ, Antonio. (2011). *Herpesvirus*, En Avances en Odontoestomatología, Volumen 27, número 1, pp. 11-24. Consultado <https://scielo.isciii.es/pdf/odonto/v27n1/original1.pdf>

Sexto. En el proceso judicial, se llegó a determinar que el procesado y la agraviada tuvieron una relación de convivencia desde el dos mil once hasta el dieciocho de septiembre de dos mil quince, en que el procesado abandonó el hogar (foja 265 del cuaderno denominado expediente judicial).

Séptimo. También se acreditó que, el cinco de diciembre de dos mil quince, al procesado se le entregó el diagnóstico con herpes I y II, lo que denota que ese día, posterior a la finalización de la relación convivencial, tuvo conocimiento de la enfermedad que portaba. De otro lado, a la agraviada el dos de septiembre de dos mil quince se le inició el tratamiento por herpes, es decir, poco antes que culminara su relación convivencial.

Octavo. Asimismo, en primera instancia se analizó el escenario de una infidelidad, cuyo aspecto no fue estimado por el *ad quem*, esta conclusión adquiere certeza, por cuanto el procesado sostuvo que Natalia Cecilia Mujica Esquíá era su amiga y no se acreditó relación íntima con dicha persona, solo se acreditó que declaró que era su conviviente para alcanzar fines de atención médica en Essalud.

Noveno. Igualmente, en virtud de lo sostenido por el biólogo Elvis Antonio Mamani Ochoa, se acreditó que el encausado se contagió antes y fue quien contagió a la agraviada. Sin embargo, del informe emitido por dicho biólogo (foja 315 del cuaderno denominado expediente judicial) y el examen en juicio oral —conforme al acta (foja 117) y el audio— al que fue sometido dicho profesional, se desprende que señaló que el procesado era portador asintomático de la enfermedad. Conclusión que cuenta con respaldo

científico³, como hizo ver, en la audiencia de casación, la señora representante del MINISTERIO PÚBLICO.

Décimo. En el caso, el procesado tendría que haberse sometido a las pruebas médicas para que se acredite el conocimiento de que era portador de *herpes genital*, más allá de la sintomatología que presentaba, pues era asintomático. Entonces, si no tenía síntomas y el examen se realizó con posterioridad, no se acredita que tuviera conocimiento de ser portador de herpes y, por ende, que tuviera la intención de contagiar a la agraviada con la referida infección de transmisión sexual. Así, la absolución dictada se ajusta a derecho; tanto más si, en la audiencia de casación, la señora fiscal adjunta suprema Ellyde Secilia Hinojosa Cuba sustentó su criterio de que no existe prueba suficiente e indubitable del dolo de CASTRO BALDEÓN, lo que se fundamenta en que, de conformidad con el conocimiento médico y la Organización Mundial de la Salud, el *herpes genital*, en algunos casos, es asintomático, como concluyó, el perito biólogo Mamani Ochoa en este caso, por lo que requirió que el recurso de casación del MINISTERIO PÚBLICO sea declarado infundado y no se case la sentencia de vista.

Decimoprimero. Con relación al recurso de casación promovido, en su calidad de actora civil, por la agraviada VICTORIA CALSINA CRUZ, se tiene que, en su escrito de casación, cuestiona la motivación de la sentencia de vista, por cuanto correspondía la imposición de indemnización por el daño ocasionado; sin embargo, los argumentos de la casacionista se centran en señalar que el procesado actuó con dolo para cometer el hecho, lo que se encuentra descartado con el análisis efectuado previamente.

³ POUSA CASTRO, Xiana & BASCONES MARTÍNEZ, Antonio. (2011). *Herpesvirus*, En Avances en Odontoestomatología, Volumen 27, número 1, pp. 11-24. Consultado <https://scielo.isciii.es/pdf/odonto/v27n1/original1.pdf>, en específico en el apartado “Características generales de los herpesvirus”.

Decimosegundo. Así pues, sobre la base probada de que el encausado se contagió antes y fue quien contagió a la agraviada, como lo señaló el perito biólogo, aparecería —en todo caso—, si así se hubiera requerido, la culpa inexcusable o negligente, por parte del procesado CASTRO BALDEÓN; sin embargo, tal como lo exigió la actora civil en su recurso de casación y, en particular, en su escrito del dos de marzo de dos mil veintidós, presentado ante esta instancia suprema, por el cual amplía los fundamentos de casación excepcional, se tiene lo siguiente:

[...] es un recurso cuya pretensión es por la errónea interpretación de temporalidad y el dolo directo, en el delito de propagación de la enfermedad, al discrepar la Sala Superior, al señalar que no se puede afirmar ni llegar a una certeza razonable, a que el sentenciado Víctor Castro Baldeón, actuó con conciencia deliberada [...] el dolo del autor de delito de enfermedad peligrosa o contagiosa; del artículo 289° del Código Penal; señala que el que a sabiendas propaga una enfermedad peligrosa; será reprimido con pena privativa de la libertad; no menor de 3 ni mayor de 10 años; considerando que es el mérito a pruebas irrefutables [sic].

Decimotercero. Tales afirmaciones constituyen una declaración asimilada; en consecuencia, no permiten configurar la condena civil, pues se demostró que el daño causado, aunque provendría del procesado CASTRO BALDEÓN —nexo causal—, no fue doloso —factor de atribución invocado—. En todo caso, la inferencia consecuente posible es que no habría tenido el cuidado suficiente —negligencia— para cuidar su salud sexual o evitar el contagio a su conviviente, pese a su comportamiento sexual —no usar preservativo y mantener otras relaciones sexuales—, como factor de atribución (previsto en el artículo 1969 del Código Civil, concordante con los artículos 1318 y 1319 del código citado) que, como se insiste, no fue invocado.

Decimocuarto. En ese sentido, el extremo civil —aunque por razones de celeridad y economía procesal como parte del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva de la actora civil— es posible disolverlo en la misma decisión de condena penal (*resolución heterodecisiva*), lo que no significa que los baremos de razonamiento judicial sean los mismos⁴, puesto que en el extremo de la demanda indemnizatoria civil, así como basta el resultado objetivo para desencadenar el razonamiento de condena, región proscrita en la causa penal, también rige —entre otras notas características— el principio dispositivo en la pretensión, de tal forma que la parte civil puede afinar su causa de pedir (*causa petendi*) en cualquier extremo del espectro del factor de atribución desde el dolo —como el exigido en este caso por la actora civil—, la culpa consciente —imprudencia o impericia—, la culpa inexcusable —negligencia— o la culpa leve —no evitabilidad o no previsibilidad del daño—. No obstante, cualquiera sea la parcela del factor de atribución que se invoque en la pretensión indemnizatoria civil, conforme a la regla procesal del artículo 196 del Código Procesal Civil, quien lo afirma está obligado a demostrarlo. En este caso, se exigió el dolo directo como factor de

⁴ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA PERUANA, Acuerdo Plenario Extraordinario n.º 04-2019/CIJ-116, de las Salas Supremas Penales Permanente, Transitoria y Especial, publicado en la web del Poder Judicial el diecisiete de setiembre de dos mil diecinueve, sobre absolución, sobreseimiento y reparación civil. Prescripción y caducidad en ejecución de sentencia en proceso penal, fundamento 25. Concretando estas ideas, cabe enfatizar, siguiendo a Cortez Domínguez, que es evidente que del delito no nace la acción civil, como tampoco hay obligaciones civiles que nazcan de los delitos. Esa responsabilidad no nace porque el hecho sea delito, sino porque el hecho produce el daño o porque el implica un menoscabo patrimonial a la víctima —CORTEZ DOMÍNGUEZ, V. y otros. (2017). *Derecho Procesal Penal*, 8.ª edición, Valencia: Tirant Lo Blanch, p. 175—. La relación jurídica material siempre es de derecho privado y participa del carácter dispositivo de las acciones reguladas en la ley procesal civil. No pierde su naturaleza civil por el hecho de ser ejercitada en el proceso penal y solo podrá iniciarse a instancia de parte. Su contenido y extensión han de calibrarse con arreglo a la normativa civil aplicable, siempre que no exista un especial precepto penal que modifique su régimen —véase, entre otras, la Sentencia del Tribunal Supremo Español n.º 865/2015, del catorce de enero de dos mil dieciséis—.

atribución, pero no se acreditó; luego, no corresponde ejercitar la potestad rescisoria de esta Sala Penal Suprema para casar la sentencia de vista, respecto al pago de la indemnización requerida, pues, se insiste, la culpa no formó parte de su causa de pedir principal, ni de la extendida o ampliatoria, en el recurso de casación.

Decimoquinto. En lo tocante al juicio civil como parte del proceso penal, es importante reconocer fundamentalmente el imperio del *principio dispositivo*, y sus notas características. Tomando la definición moderna del procesalismo alemán, este principio se define como “el derecho exclusivo de las partes de proponer el proceso y de pedir la tutela jurisdiccional por los propios interesados, de otra regla de la iniciativa de las partes en la instrucción de la causa”⁵. Conforme al consenso dogmático procesal civil⁶, las siguientes notas elementales forman el principio dispositivo: **i)** en primer lugar, la actividad jurisdiccional solo puede iniciarse ante la petición del interesado, es decir, todo órgano

⁵ Cfr., LIEBMAN, Tulio Enrico. (1960). “Fundamento del principio dispositivo”, en *Rivista di Diritto Processuale*, 4, Milano: RDP, pp. 551-552.

⁶ Cfr., ALMAGRO, José. (1982). *Garantías constitucionales del proceso civil*, en AA. VV. (1982). *Para un proceso civil eficaz*, Barcelona: Universidad Autónoma de Barcelona, p. 12; MONTERO AROCA, Juan. (2005). *La prueba en el proceso civil*, Navarra: Thomson Aranzadi, p. 473; MONTERO AROCA, Juan. (2000). *Los principios políticos de la nueva ley de enjuiciamiento civil. Los poderes del juez y la oralidad*, Valencia: Tirant lo Blanch, p. 64; PICÓ I JUNOY, Joan. (1996). *El derecho a la prueba en el proceso civil*, Barcelona: Bosch Editor, pp. 212-213; ETXEBERRÍA, José. (2003). *Las facultades judiciales en materia probatoria en la LEC*, Valencia: Tirant lo Blanch, p. 23 y ss.; VÁZQUEZ, José. (1993). “Los principios del proceso civil”, En *Revista Justicia*, 93, pp. 615-619; CAPPELLETTI, Mauro. (2002). *El testimonio de la parte en el sistema de la oralidad. Contribución a la teoría de la utilización probatoria del saber privado de las partes en el proceso civil*, Tomo I, La Plata: Librería Editorial Platense, pp. 314-316; CAPPELLETTI, Mauro. (2006). *El proceso civil en el derecho comparado*, Lima: Ara Editores, pp. 36-50; ANDRIOLI, Virgilio. (1979/1982). *Prova (Diritto processuale civile)*, en *Novissimo Digesto Italiano*, Tomo XIII, Torino: UTET, p. 277; CARRERAS, Miguel. (1962). *Facultades materiales de dirección*, en FENECH, Miguel. (1962). *Estudios de Derecho Procesal*, Barcelona: Librería Bosch, p. 256; PECCHI, Carlos. (1975). “La participación del juez en el proceso civil. Su aplicación al CPC Chileno”, en *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, 24, p. 865.

jurisdiccional debe actuar rogadoamente (*nemo iudex sine actore*); **ii)** en segundo lugar, la determinación concreta del interés cuya satisfacción se solicita del órgano jurisdiccional es exclusiva facultad de las partes; el actor, por medio de la pretensión, y el demandado, a través de la resistencia, marcan los límites del objeto del juicio y el juez carece de potestades para modificar algunos de sus elementos: las partes, la causa de pedir o el objeto pedido. Esta prohibición de ir más allá de los límites impuestos por las partes también puede justificarse desde el derecho de defensa. El juez no puede cambiar los términos del debate ni decidir una cuestión que no haya sido introducida previamente y sobre la cual no se haya generado contradicción. En este sentido, puede decirse que la contradicción es el límite y, a la vez, lo que legitima la decisión jurisdiccional⁷; **iii)** en tercer lugar, el órgano jurisdiccional debe ser congruente con los límites impuestos por la pretensión y resistencia (*ne eat iudex ultra vel extra petita partium*), formativo del principio de congruencia⁸, y por último, **iv)** si las partes son las únicas que pueden incoar la actividad jurisdiccional, también son las únicas que pueden ponerle término, disponiendo de los derechos e intereses cuya satisfacción se solicita (*res in iudicium deductae*). Y tal como señala el profesor Iván Hunter Ampuero: “Cualquier potestad judicial que interfiera en algunos de estos actos es una intromisión ilegítima del Estado en la libertad de los individuos y en la titularidad de sus derechos”⁹, sin menoscabar la potestad que el legislador posee para configurar cualquier proceso o cualquiera de sus parcelas que, en el proceso

⁷ Cfr. HUNTER AMPUERO, Iván. (2010). “El principio dispositivo y los poderes del juez”, en *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, n.º XXXV, Valparaíso, Chile, 2.º Semestre, pp. 149-188. Consultado <https://scielo.conicyt.cl/pdf/rdpucv/n35/a05.pdf>.

⁸ El principio de congruencia es la regla de derecho o garantía judicial por la cual se obliga al magistrado a pronunciarse sobre todos los puntos en controversia que hayan sido planteados por las partes en sus respectivos petitorios. Sin que sea válido emitir juicio más allá de lo requerido o sin pronunciarse sobre la pretensión incoada.

⁹ Cfr. HUNTER, op. cit, pp. 156.

peruano, respecto de la modulación por parte del juez del principio dispositivo no ha sido prevista. Queda proscrita cualquier afectación a este principio en la decisión judicial, hacerlo sería un acto de arbitrariedad.

Decimosexto. Así, ante la ausencia de pretensión por culpa inexcusable o negligente atribuido al procesado Castro Baldeón, dado que la pretensión civil fue dolo directo como **factor de atribución**, hace imposible que este Tribunal Supremo ejercite la facultad rescisoria al respecto; la desacreditada presencia de dolo en la conducta desplegada impide que se pueda extender la condena civil exigida por la actora civil y, al regir el **principio dispositivo** en el extremo indemnizatorio, la infundabilidad del requerimiento reparatorio civil es correcta.

Decimoséptimo. Conforme lo expuesto, se declaran infundados los recursos de casación promovidos, pues no existe vulneración de precepto material ni del deber de motivación de las resoluciones judiciales, por lo que la sentencia de vista no será casada.

§ IV. De las costas

Decimoctavo. Por un lado, al ser uno de los recurrentes el representante del Ministerio Público, no corresponde imponerle costas por estar exento de su pago (conforme al artículo 499 del Código Procesal Penal).

Por otro lado, el inciso 2 del artículo 504 del Código Procesal Penal establece que las costas serán pagadas por quien interpuso un recurso sin éxito; las costas se imponen de oficio (conforme lo preceptuado por el inciso 2 del artículo 497 del código acotado) y, al no existir motivos para su exoneración, a la Secretaría de Sala le corresponde desarrollar su liquidación, que será exigida por el juez competente.

DECISIÓN

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

- I. **DECLARARON INFUNDADOS** los recursos de casación, interpuestos por el representante del MINISTERIO PÚBLICO y por VICTORIA CALSINA CRUZ (como ACTOR CIVIL) contra la sentencia de vista, del veintiocho de abril de dos mil veintiuno (foja 230), expedida por la Cuarta Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, en el extremo en que revocó la sentencia de primera instancia, del veintidós de diciembre de dos mil veinte (foja 134), que declaró a VÍCTOR AUGUSTO CASTRO BALDEÓN autor del delito contra la salud pública en la modalidad de propagación de enfermedad peligrosa o contagiosa (artículo 289, primer párrafo, del Código Penal), en agravio de VICTORIA CALSINA CRUZ; declaró fundado en parte el requerimiento del actor civil, fijó por concepto de reparación civil la suma total de S/ 10 000 (diez mil soles) y, reformándola, declaró absuelto a VÍCTOR AUGUSTO CASTRO BALDEÓN del delito imputado y la agraviada mencionados e infundado el requerimiento de la actora civil por concepto de reparación civil; con lo demás que contiene; en consecuencia, **NO CASARON** la sentencia de vista del veintiocho de abril de dos mil veintiuno (foja 230).
- II. **DECLARARON EXENTO** al representante del MINISTERIO PÚBLICO del pago de costas procesales.
- III. **CONDENARON** a la agraviada VICTORIA CALSINA CRUZ, como actora civil, al pago de las costas por la desestimación del recurso de

casación, cuya liquidación le corresponde desarrollar a la Secretaría de Sala y será exigida por el juez competente.

IV. ORDENARON que la presente sentencia casatoria se lea en audiencia pública y que, acto seguido, se notifique a todas las partes apersonadas en la instancia, incluso a las no recurrentes; y los devolvieron.

SS.

SAN MARTÍN CASTRO

LUJÁN TÚPEZ

ALTABÁS KAJATT

SEQUEIROS VARGAS

CARBAJAL CHÁVEZ

LT/ jj