

Infundada la casación. No casaron la sentencia de vista

La declaración de la agraviada en cámara Gesell se realizó con la participación de los fiscales provinciales de Yungay —tanto de la Fiscalía Penal como de la Fiscalía de Familia—, en presencia del abogado defensor del investigado, del psicólogo y de la madre de la agraviada. En tal sentido, se respetó el derecho de defensa y el principio contradictorio, por lo que, al haberse efectuado con las garantías de ley, puede ser admitida como medio de prueba y valorada finalmente por el juez.

SENTENCIA DE CASACIÓN

Lima, doce de agosto de dos mil veinticinco.

VISTOS: el recurso de casación interpuesto por la defensa técnica del sentenciado **Juan Carlos Sánchez Montañez** contra la sentencia de vista del ocho de julio de dos mil veintiuno (foja 57), expedida por la Primera Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Áncash, que confirmó la sentencia del uno de marzo de dos mil veintiuno (foja 18), que condenó al recurrente como autor del delito contra la libertad sexual, en la modalidad de violación de la libertad sexual de menor de edad, en agravio de la persona de iniciales J. E. P. B., y le impuso cadena perpetua; con lo demás que contiene.

Intervino como ponente la señora jueza suprema MAITA DORREGARAY.

CONSIDERANDO

I. Itinerario del proceso

Primero. Según la acusación fiscal, al recurrente se le atribuyen los siguientes hechos:

El tres de abril de dos mil diecinueve la menor de iniciales J. E. P. V. (11 años, 8 meses y 11 días) concurrió al colegio Santo Domingo, al regresar a su domicilio pasadas las 16.00 h, caminando por la carretera que atraviesa el Camposanto rumbo al caserío de Acobamba donde queda su domicilio, percibió que un señor venía corriendo tras de ella, por lo que se puso a un costado para que pase, sin embargo el sujeto la cogió tapándole la boca, la arrojó al suelo y poniéndola de rodillas sobre su cuerpo, le pedía entregue el dinero y su celular, seguidamente la amenazó que si gritaba la mataría, le desabotonó su camisa y bajándose el pantalón la penetró con su pene en el ano, y luego en la vagina a tocarle sus senos, besarle los labios e introducirle sus dedos en su vagina y en su ano ocasionándole dolor, en esas circunstancias la menor gritó "ahí viene mi papá, ahí viene mi mamá" lo que hizo que el acusado volteara y en un descuido la menor corrió a su domicilio; este hecho ocurrió en un lugar desolado, luego la menor identificó a su agresor como el acusado Sánchez Montañez Juan Carlos. (sic)

Segundo. Los hechos descritos se tipificaron como constitutivos del delito de violación sexual de menor de edad, previsto en el artículo 173 del Código Penal.

Tercero. El Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial de Huaraz condenó al recurrente como autor del delito de violación sexual de menor de edad y le impuso cadena perpetua. Contra dicha resolución, el sentenciado interpuso recurso de apelación. Elevados los actuados a la Sala Penal de Apelaciones, esta confirmó la sentencia condenatoria.

Cuarto. Contra la sentencia de vista, el recurrente interpuso recurso de casación, que se declaró bien concedido por este Tribunal Supremo mediante ejecutoria suprema del cuatro de diciembre de dos mil veinticuatro.

II. Motivos de la concesión del recurso de casación

Quinto. Este Tribunal Supremo concedió el recurso de casación interpuesto por la defensa técnica del recurrente por las causales 2 y 5

del artículo 429 del Código Procesal Penal (en adelante, CPP), a efectos de establecer si el *ad quem* infringió lo dispuesto en el numeral 1 del artículo VIII del Título Preliminar y en los artículos 325 y 242 del CPP. En consecuencia, debe excluirse la declaración única brindada por la menor en cámara Gesell y no valorarse como medio de prueba, pues sería una prueba ilegal, dado que, si su actuación no fue solicitada ante el juez de investigación preparatoria, no sería prueba anticipada, sino solo un acto de investigación.

Asimismo, se debe determinar si la Sala se apartó de la Casación n.º 21-2019/Arequipa, respecto a que la entrevista única en cámara Gesell se debe llevar como prueba anticipada bajo la dirección del juez y con la participación de un psicólogo.

III. Audiencia de casación

Sexto. Instruido el expediente, se señaló como fecha para la realización de la audiencia de casación el treinta de julio de dos mil veinticinco (folio 110 del cuadernillo formado en esta instancia). Realizada la audiencia, la causa quedó expedita para emitir pronunciamiento.

IV. Fundamentos jurídicos

Séptimo. El artículo VIII del CPP señala que todo medio de prueba será valorado solo si se obtuvo e incorporó al proceso por un procedimiento constitucionalmente legítimo.

Octavo. El artículo 242, numerales 1 (literales d y e) y 2, del CPP, sobre supuestos de prueba anticipada, prescribe que, durante las diligencias preliminares o una vez formalizada la investigación preparatoria, a solicitud del fiscal o de los demás sujetos procesales podrá instarse la actuación de una prueba anticipada en los siguientes casos:

d) Declaración de las niñas, niños y adolescentes en su calidad de agraviados por delitos comprendidos en los artículos 153 y 153-A del Capítulo I: Violación de la libertad personal, y en los comprendidos en el Capítulo IX: Violación de la libertad sexual, Capítulo X: Proxenetismo y Capítulo XI: Ofensas al pudor público, correspondientes al Título IV: Delitos contra la libertad, del Código Penal.

Las declaraciones de las niñas, niños y adolescentes serán realizadas con la intervención de psicólogos especializados en cámaras Gesell o salas de entrevistas implementadas por el Ministerio Público.

Las declaraciones y entrevistas serán filmadas y grabadas a fin de evitar la revictimización de los agraviados.

e) Declaración, Testimonial y examen de perito en casos de criminalidad organizada, así como en los delitos contra la administración pública, previstos en los artículos 382 al 401 del Código Penal.

2. Las mismas actuaciones de prueba podrán realizarse durante la etapa intermedia.

Noveno. El artículo 325 del CPP, establece lo siguiente:

Para los efectos de la sentencia tienen carácter de acto de prueba las pruebas anticipadas recibidas de conformidad con los artículos 242 y siguientes, así como las actuaciones objetivas e irreproducibles cuya lectura en el juicio oral autoriza este Código.

V. Análisis del caso

Primero. Examinados los argumentos del casacionista, este centra sus cuestionamientos, básicamente, en que la declaración de la menor agraviada no se practicó bajo la dirección del juez; en consecuencia, no tiene carácter de acto de prueba anticipada (de conformidad con lo previsto en el artículo 242 del CPP) y no debió valorarse en la sentencia.

Segundo. Al respecto, cabe señalar que, como este Tribunal Supremo ya señaló en la Casación n.º 3379-2022/San Martín, del veintisiete de mayo de dos mil veinticinco, la actuación de las entrevistas únicas en cámara Gesell de las víctimas menores se recaba, por mandato normativo, como

prueba anticipada, lo que se fortalece con el protocolo de entrevista única para niños, niñas y adolescentes en cámara Gesell, aprobado mediante la Resolución Administrativa n.º 277-2019-CE-PJ2, en el que se enfatiza que la entrevista única es la diligencia judicial que registra la declaración o el testimonio de la niña, niño o adolescente, y tiene como finalidad esclarecer la verdad de los hechos y evitar la revictimización.

Tercero. Sin embargo, su práctica ante un fiscal no resulta nula, pues, conforme al artículo 150 del CPP, las nulidades procesales están sometidas al principio de taxatividad, en virtud del cual solo cabe declararlas cuando lo autorice la ley procesal y siempre que produzcan un efectivo perjuicio cierto e irreparable o una efectiva indefensión. Esta última prevención no es sino el reconocimiento del principio de trascendencia en materia de nulidades procesales, por lo que se ha de requerir que el órgano jurisdiccional, con su conducta procesal, menoscabe irrazonablemente el entorno jurídico de las partes, privándolas real y efectivamente de intervenir, de uno u otro modo, en el proceso o alterando el sistema de garantías reconocidas por la legislación.

Cuarto. Examinada la declaración de la agraviada en cámara Gesell y al advertirse que esa diligencia se realizó con la participación de los fiscales provinciales de Yungay —tanto de la Fiscalía Penal como de la Fiscalía de Familia— y en presencia del abogado defensor del investigado, del psicólogo y de la madre de la agraviada, se colige que se respetó el derecho de defensa del recurrente, por lo que, al no existir afectación alguna, puede ser admitida como medio de prueba.

Quinto. Es más, se aprecia que fue admitida y actuada en el juicio oral (sesión del once de febrero de dos mil veintiuno); en consecuencia, sometida al contradictorio y, por tanto, la defensa privada tuvo la oportunidad de

realizar las observaciones que considere necesarias. Así, al haber sido introducido al plenario conforme a ley, no vulneró lo previsto en el artículo VIII del Título Preliminar del CPP. Por lo tanto, puede ser válidamente merituada por el juez.

Sexto. Finalmente, con respecto a que la Sala Penal se apartó de la Casación n.º 21-2019/Arequipa, se aprecia que en ella se efectuó un análisis sobre las concordancias entre el artículo 242 y la Ley n.º 30364 (erradicación de violencia contra las mujeres e integrantes del grupo familiar); esta última hace hincapié en la necesidad de una sola declaración de la víctima y que esta se realice siempre bajo la técnica de la entrevista única, mediante la anticipación probatoria, diligencia realizada bajo la dirección de un juez. Desde dicha norma, una declaración bajo la dirección del fiscal no tendría el carácter de prueba y, por tanto, no puede ser utilizada salvo excepciones.

Séptimo. De la redacción de la referida casación no se aprecia que exista contradicción con lo resuelto, pues la excepcionalidad a la que se hace referencia alude a la posibilidad de valorar la declaración llevada a cabo bajo la dirección fiscal, siempre que se ejecutara correctamente—a cargo de un psicólogo y conforme a las pautas establecidas en el Protocolo de Entrevista única para su realización —y se hayan respetado los derechos de defensa y el contradictorio de las partes —como ocurrió en el caso—, pues no debe olvidarse que es también regla general la no revictimización de los menores de edad víctimas de abuso sexual y el interés superior del Niño, por lo que se debe fomentar la actuación de una única declaración. Por ello y en reconocimiento del principio procesal de libertad probatoria, recogido en el artículo 157 del CPP —por el cual excepcionalmente pueden utilizarse otros distintos, siempre que no se vulneren los derechos y garantías de la persona, así como las facultades de los sujetos procesales reconocidos por ley—, la declaración de la agraviada en cámara Gesell,

bajo la dirección Fiscal, puede ser acogida excepcionalmente como medio de prueba.

Octavo. En suma, en la emisión de las sentencias emitidas por los órganos de instancia no existe vulneración a las causales contenidas en los numerales 2 y 5 del artículo 429 del CPP, y corresponde declarar infundado el recurso de casación.

Noveno. En cuanto a las costas, de conformidad con el numeral 2 del artículo 504 del CPP, corresponde imponer su pago al recurrente por haber interpuesto el recurso de casación sin un resultado favorable.

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 INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por **Juan Carlos Sánchez Montañez** (folio 94).
- II. **NO CASARON** la sentencia de vista del ocho de julio de dos mil veintiuno (foja 57), expedida por la Primera Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Áncash, que confirmó la sentencia del uno de marzo de dos mil veintiuno (foja 18), que condenó a **Juan Carlos Sánchez Montañez** como autor del delito contra la libertad sexual, en la modalidad de violación de la libertad sexual de menor de edad, en agravio de la persona de iniciales J. E. P. B., y le impuso cadena perpetua; con lo demás que contiene.
- III. **CONDENARON** al sentenciado al pago de las costas del recurso presentado; en consecuencia, cumpla la Secretaría de esta Sala Suprema con efectuar la liquidación correspondiente y el Juzgado

de Investigación Preparatoria competente con realizar el requerimiento de pago.

- IV. MANDARON** que la sentencia sea leída en audiencia privada y que se publique en la página web del Poder Judicial. Hágase saber a las partes procesales apersonadas en esta sede suprema.

Intervino el señor juez supremo Campos Barranzuela por vacaciones de la señora jueza suprema Altabás Kajatt.

SS.

SAN MARTÍN CASTRO

LUJÁN TÚPEZ

PEÑA FARFÁN

CAMPOS BARRANZUELA

MAITA DORREGARAY

SMD/YLLR