

16

JUICIO ORAL: ACUSACIÓN ALTERNATIVA

EL PRINCIPIO DE CONGRUENCIA NO SE VE AFECTADO CUANDO EL TRIBUNAL CONDENA POR UNO DE LOS DELITOS CONTEMPLADOS ALTERNATIVAMENTE EN LA ACUSACIÓN FISCAL

Causal de Admisibilidad

Inobservancia de algunas de las garantías constitucionales de carácter procesal o material, o con una indebida o errónea aplicación de dichas garantías.

Fundamento del recurso casatorio

"(...) que si bien alternativamente acusó por delito de actos contra el pudor, no se le informó en qué consistían los cargos ni se le preguntó a su patrocinado si lo aceptaba o no; que la defensa técnica realigada a favor de su patrocinado se circunscribió a la imputación por el delito de violación sexual de menor de edad, precisamente porque no se le informó sobre los cargos específicos en relación al delito de actos contra el pudor. Lo que denuncia es, por consiguiente, la vulneración del principio de contradicción y de la garantía de defensa procesal, concretamente el derecho de conocimiento de los cargos (...)"

Fundamento del auto impugnado en casación

"Que el Juggado Colegiado mediante sentencia de fojas ciento cincuenta y siete, del doce de junio de dos mil nueve, absolvió a Dante Mamani Arohuanca de la acusación fiscal formulada en su contra por el delito de violación sexual en agravio de la menor Y.CH.M, y lo condenó como autor del delito de actos contra el pudor en agravio de la mencionada menor".

"Que la Sala Penal de Apelaciones emitió la sentencia de vista de fojas doscientos setenta y cuatro, el día quince de setiembre de dos mil nueve, que confirmó la sentencia apelada en todos sus extremos".

Fundamento de la casación

"Desde el principio acusatorio la sentencia respetó los hechos acusados en su núcleo esencial. No está prohibido al Tribunal, desde luego, degradar la acusación a partir de la prueba actuada: pasar de violación a actos contra el pudor. El objeto procesal no se alteró, pues además de la identidad entre el factum acusatorio y los hechos declarados probados en la sentencia se acató la homogeneidad del bien jurídico existente entre los delitos de violación y actos contra el pudor".

"Desde el principio de contradicción (...) la sentencia se limitó a optar, motivadamente, por uno de los tipos legales específicamente contemplados en la acusación fiscal escrita. (...) el tipo legal de actos contra el pudor ya había sido contemplado por el Fiscal e integraba el auto de enjuiciamiento. El fallo no fue sorpresivo ni incluyó hechos radicalmente distintos a los acusados y debatidos".

Base Legal: Const.: Art. 139.14; NCPP: Arts. IX, 336.2.b, 349.3, 374.1, 429.1, 432.2, 433, 504.2; CP: Art. 176A

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA DEL PERÚ
SALA PENAL PERMANENTE
CASACIÓN N° 62-2009 (SENTENCIA)
TACNA

SENTENCIA DE CASACIÓN

Lima, veinte de julio de dos mil diez .-

VISTOS; en audiencia pública; el recurso de casación por la causal de inobservancia, indebida o errónea aplicación de garantías constitucionales de carácter procesal o material -prevista en el inciso uno del artículo cuatrocientos veintinueve del Nuevo Código Procesal Penal- interpuesto por la defensa del encausado Dante Mamani Arohuanca contra la sentencia de vista de fojas doscientos setenta y cuatro, del quince de setiembre de dos mil nueve, que confirmó la sentencia de primera instancia de fojas ciento cincuenta y siete, del doce de junio de dos mil nueve, en el extremo que lo condenó como autor del delito contra la libertad sexual - actos contra el pudor en agravio de la menor de iniciales Y.CH.M. a doce años de pena privativa de libertad, así como al pago de mil nuevos soles por concepto de reparación civil a favor de la agraviada.

Interviene como ponente el señor Santa María Morillo.

ANTECEDENTES

PRIMERO: Que la señora Fiscal Provincial del Cuarto Despacho de Investigación de la Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Tacna por requerimiento de fojas dos e integrado a fojas ochenta y ocho -del Tomo II- formuló acusación contra Dante Mamani Arohuanca como autor del delito de violación sexual en agravio de la menor de iniciales Y.CH.M - previsto y sancionado en el artículo ciento setenta y tres, inciso uno del primer párrafo

del Código Penal-, y alternativamente como autor del delito de actos contra el pudor en agravio de la citada menor -previsto y sancionado en el artículo ciento setenta y seis A del acotado Código-.

SEGUNDO: Que el Juez del Primer Juzgado de Investigación Preparatoria de la Corte Superior de Justicia de Tacna llevó a cabo la audiencia preliminar de control de acusación y dictó el correspondiente auto de enjuiciamiento -audiencia del veintiuno de abril de dos mil nueve, de fojas noventa y nueve del Tomo II-, conforme a los términos de la acusación Fiscal.

Posteriormente, el Juzgado Penal Colegiado de Tacna mediante resolución de fojas cuarenta y uno, del once de mayo de dos mil nueve -Tomo III-, dictó auto de citación a juicio y emplazó a las partes para que concurran al debate oral, a la vez que ordenó formar el expediente judicial y el cuaderno de debate.

El cuatro de junio de dos mil nueve se inició el juicio oral -ver fojas ciento dieciocho del acta de registro de audiencia-, con la continuidad de la actividad probatoria en las sesiones, como consta a partir de fojas ciento veintitrés. La audiencia fue suspendida para efectos de la expedición y lectura de sentencia.

TERCERO: Que el Juzgado Colegiado mediante sentencia de fojas ciento cincuenta y siete, del doce de junio de dos mil nueve, absolvió a Dante Mamani Arohuanca de la acusación fiscal formulada en su contra por el delito de violación sexual en agravio de la menor Y.CH.M., y lo condenó como autor del delito de actos contra el pudor en agravio de la mencionada menor.

CUARTO: Que leída la sentencia de primera instancia, tanto la señora Fiscal Provincial como la defensa del procesado Mamani Arohuanca se reservaron su derecho de impugnar -conforme se aprecia del acta de lectura de sentencia de fojas ciento ochenta y nueve-; impugnación que en efecto promovieron mediante escritos de fojas ciento noventa y tres y doscientos dieciséis -dentro del plazo de ley-. Se concedieron ambos recursos mediante auto de fojas ciento noventa y seis y doscientos veintitrés, respectivamente.

QUINTO: Que la Sala Penal de Apelaciones mediante resolución de fojas doscientos treinta y siete, del veintiuno de julio de dos mil nueve -después de haberse corrido traslado a las partes-, admitió ambos recursos impugnatorios y concedió un plazo de cinco días a las partes impugnantes para que ofrezcan sus medios probatorios.

Mediante resolución de fojas doscientos cuarenta y siete, del seis de agosto de dos mil nueve, se declaró inadmisibles los medios probatorios ofrecidos por la defensa del encausado Mamani Arohuanca, y se señaló fecha para la realización de la audiencia de apelación de sentencia.

El tres de setiembre de dos mil nueve -según acta de continuación de audiencia de apelación de fojas doscientos sesenta y tres-, la citada Sala declaró cerrado el debate y suspendió la audiencia para la expedición y lectura de sentencia.

SEXTO: Que la Sala Penal de Apelaciones emitió la sentencia de vista de fojas doscientos setenta y cuatro, el día quince de setiembre de dos mil nueve, que confirmó la sentencia apelada en todos sus extremos.

SÉPTIMO: Que la defensa del citado encausado interpuso recurso de casación -fojas doscientos ochenta y nueve-, el mismo que fue concedido por resolución de fojas doscientos noventa y cuatro. Elevados los autos a esta Suprema Instancia y cumplido el respectivo trámite de traslado, esta Sala de Casación mediante auto de calificación de fojas nueve, del cinco de marzo de dos mil diez -del cuaderno formado en esta Instancia-, declaró bien concedido el citado recurso por la causal de inobservancia de algunas de las garantías constitucionales de carácter procesal o material, o con una indebida o errónea aplicación de dichas garantías, prevista en el inciso uno del artículo cuatrocientos veintinueve del Nuevo Código Procesal Penal.

OCTAVO: Que instruido el expediente en Secretaría, se señaló fecha para la realización de la audiencia de casación. Instalada la misma con la concurrencia del defensor del encausado, realizados los pasos correspondientes, deliberada la causa en reserva, y votada el día de la fecha, esta Suprema Sala de Casación Penal cumple con pronunciar la presente sentencia de casación, cuya lectura en audiencia privada con las partes que asistan se realizará el nueve de agosto del año en curso, a las ocho horas con treinta de la mañana.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, conforme se ha establecido por Ejecutoria Suprema de fojas nueve, del cinco de marzo de dos mil diez -del cuaderno de casación-, el motivo de casación admitido se circunscribe a la presunta inobservancia

de algunas de las garantías constitucionales de carácter procesal o material, o con una indebida o errónea aplicación de dichas garantías.

Sobre el particular, la defensa del imputado en su recurso formalizado de fojas doscientos ochenta y nueve alega que el Fiscal formuló acusación por delito de violación sexual de menor de edad; que si bien alternativamente acusó por delito de actos contra el pudor, no se le informó en qué consistían los cargos ni se le preguntó a su patrocinado si lo aceptaba o no; que la defensa técnica realizada a favor de su patrocinado se circunscribió a la imputación por el delito de violación sexual de menor de edad, precisamente porque no se le informó sobre los cargos específicos en relación al delito de actos contra el pudor. Lo que denuncia es, por consiguiente, la vulneración del Principio de Contradicción y de la garantía de defensa procesal, concretamente el derecho de conocimiento de los cargos -artículos ciento treinta y nueve, numeral catorce de la Constitución y IX del Título Preliminar del Nuevo Código Procesal Penal-.

SEGUNDO: Que es de precisar que los hechos objeto del proceso, están definidos tanto en la sentencia del Juzgado Colegiado como de la Sala de Apelaciones, por lo que a esta Sala de Casación no le corresponde hacer un examen del mismo, menos volver a valorarlos, conforme está definido en el apartado dos del artículo cuatrocientos treinta y dos del Nuevo Código Procesal Penal.

La casación no constituye técnicamente una doble instancia sino que posibilita el necesario control de la corrección y legalidad de las sentencias. Es un recurso extraordinario destinado a invalidar, a petición de parte, determinadas resoluciones judiciales por haber sido dictadas con infracción de la ley, siempre que dicha infracción haya influido en la parte dispositiva de la sentencia. Este medio de impugnación, por su naturaleza, no constituye una nueva instancia y es de cognición limitada. El Tribunal de Casación está circunscripto a conocer exclusivamente los motivos aceptados en el auto de calificación.

En tal virtud, el análisis en una sentencia para determinar si ha incurrido en una vulneración de la ley debe realizarse a partir de sus propios fundamentos, por lo que no es admisible el reexamen de pruebas orientadas a decidir acerca de la responsabilidad o no del sujeto a quien se le imputa la comisión de un delito, tal como lo dispone el artículo cuatrocientos treinta y tres del Código acotado.

TERCERO: Que, ahora bien, respecto de la citada causal casacional, se observa que la Sala de Apelaciones confirmó la sentencia apelada -en el extremo condenatorio- porque el Ministerio Público acusó a Dante Mamani Arohuanca alternativamente tanto por el delito de violación cuanto por el delito de actos contra el pudor, imputación que fue analizada en la etapa intermedia y que fue materia del auto de enjuiciamiento correspondiente, todo lo cual fue debidamente notificado a la defensa. El hecho que en el juicio oral el Fiscal haya fundamentado el delito de violación sexual de menor, no dejaba de lado el delito que se cuestiona, expresamente incorporado en la acusación fiscal escrita, base del juicio oral.

Se denuncia la presunta ilegalidad de las sentencias de mérito porque el Fiscal en el juicio oral no habría hecho mención al tipo legal alternativo de actos contra el pudor, y que la imputación en los debates orales sólo se basó en el delito de violación sexual, lo que dio lugar a que su defensa verse únicamente respecto a dicho ilícito penal.

La Constitución reconoce el derecho de defensa. Uno de sus derechos instrumentales, desarrollado en el apartado uno del artículo IX del Título Preliminar del Nuevo Código Procesal Penal es que todo justiciable tiene derecho a conocer de forma cierta, expresa e inequívoca, los cargos que pesan sobre él con el objeto de defenderse de todos y cada uno de los elementos de hecho que componen el tipo de la conducta prohibida que se le imputa, base del principio de contradicción.

En este sentido se ha determinado que resultan vulneratorias del derecho de defensa, así como -en su caso- del derecho al debido proceso por infringir el principio acusatorio aquellas condenas por delitos que no fueron comprendidos en la acusación fiscal y que, por ende, no pudieron ser objeto del contradictorio dentro del proceso penal.

CUARTO: Que, analizando el presente caso, se tiene que en mérito de la acusación de fojas dos, integrada a fojas ochenta y ocho -del cuaderno de requerimiento de acusación-, los delitos atribuidos al justiciable, como pretensión principal y pretensión alternativa, fueron los de violación sexual de menor y actos contra el pudor de menor, imputación específica que el Fiscal reiteró al realizar su exposición oral en la continuación de la audiencia de instalación de juicio oral del ocho de junio de dos mil nueve -fojas ciento cuarenta y cinco-. Asimismo, de autos se advierte que en la audiencia pública preliminar de control de acusación del veintiuno

de abril de dos mil nueve -fojas noventa y nueve del cuaderno de requerimiento de acusación-, el Juez del Primer Juzgado de Investigación Preparatoria de Tacna dictó el auto de enjuiciamiento contra el imputado Mamani Arohuanca por la comisión del delito contra la libertad sexual - violación sexual en agravio de la menor de iniciales Y.CH.M., y como tipo penal alternativo el delito de actos contra el pudor en agravio de la citada menor. Igualmente, conforme a lo dispuesto por el artículo trescientos cincuenta y cinco, apartado uno del Nuevo Código Procesal Penal, se citó al encausado a juicio oral, además de reiterarse los delitos por el cual fue acusado -véase fojas cuarenta y uno del cuaderno principal-.

También se advierte que la calificación jurídica efectuada en la acusación fiscal y expresada en el auto de enjuiciamiento fue respetada en la sentencia -respecto al extremo condenatorio-. A mayor abundamiento, la defensa técnica del imputado, mediante escrito de fecha veintisiete de mayo de dos mil nueve, solicitó copias certificadas del proceso -incluida la acusación Fiscal-, solicitud que fue acogida mediante decreto del veintinueve de mayo de dos mil nueve -fojas setenta y ocho del cuaderno principal-.

Estando a lo expuesto precedentemente, se concluye que el imputado en todo momento estuvo informado de que se le imputaba el delito que ahora cuestiona -actos contra el pudor de menor-. Por consiguiente, como el encausado conocía de manera cierta, expresa e inequívoca los cargos que pesaban en su contra, no medió estado de indefensión alguno.

QUINTO: Que, la garantía de defensa procesal, entre otros ámbitos de influencia, impone la necesidad de que el imputado sea informado de la acusación para poder así defenderse de forma contradictoria. La pretensión punitiva debe exteriorizarse cumplidamente, por lo que no es posible admitir una acusación tácita o implícita.

El conocimiento de la acusación requiere que se informe al imputado tanto el hecho atribuido como la calificación jurídica de tales hechos. La acusación contra el encausado Mamani Arohuanca cumplió ambos cometidos. Desde la calificación jurídica, el nuevo ordenamiento procesal penal autoriza a que, respetando el núcleo esencial del hecho, pero degradándolo o aumentando determinadas circunstancias, puedan plantearse tipificaciones alternativas -véase artículos trescientos treinta y seis, inciso dos, párrafo "b" y trescientos cuarenta y nueve inciso tres del Nuevo Código Procesal Penal-. Basta que el imputado las conozca y que estas se correspondan con los hechos investigados, que no sean sorpresivas, para que este derecho instrumental de la garantía de defensa procesal esté resguardado.

Con independencia de que el Fiscal en el juicio oral se avocó esencialmente a justificar la pretensión principal: por el delito de violación sexual, el imputado y su defensa técnica conocían, desde una línea de degradación fáctica y típica, de la pretensión alternativa de delito contra el pudor y, por tanto, estaba a su alcance contar con esta posibilidad.

El título condenatorio es plenamente congruente con el título acusatorio: delito de actos contra el pudor, expresamente citado por el Fiscal en su acusación escrita, que es la que fija el objeto procesal y determina el rumbo del juicio oral.

Desde el principio acusatorio la sentencia respetó los hechos acusados en su núcleo esencial. No está prohibido al Tribunal, desde luego, degradar la acusación a partir de la prueba actuada: pasar de violación a actos contra el pudor. El objeto procesal no se alteró, pues además de la identidad entre el *factum* acusatorio y los hechos declarados probados en la sentencia se acató la homogeneidad del bien jurídico existente entre los delitos de violación y actos contra el pudor.

Desde el principio de contradicción -en su faz de conocimiento de los cargos- la sentencia se limitó a optar, motivadamente, por uno de los tipos legales específicamente contemplados en la acusación fiscal escrita. No cabía plantear la tesis -artículo trescientos setenta y cuatro inciso uno del Nuevo Código Procesal Penal-, porque el tipo legal de actos contra el pudor ya había sido contemplado por el Fiscal e integraba el auto de enjuiciamiento. El fallo no fue sorpresivo ni incluyó hechos radicalmente distintos a los acusados y debatidos.

Las deficiencias de la defensa técnica o su línea restrictiva en modo alguno autoriza una nulidad de actuaciones. Si no hizo lo que debía y pudo hacer, en un marco en que el objeto del juicio y del debate contemplaba dos posibilidades típicas, no puede achacarse al órgano jurisdiccional su falta de pericia.

SEXTO: Que el artículo quinientos cuatro, apartado dos, del Nuevo Código Procesal Penal, establece que las costas serán pagadas por quien interpuso un recurso sin éxito, las cuales se imponen de oficio conforme al apartado dos del artículo cuatrocientos noventa y siete del citado Código.

DECISIÓN

Por estos fundamentos:

I. Declararon INFUNDADO el recurso de casación por la causal de inobservancia de algunas de las garantías constitucionales de carácter procesal o material, o con una indebida o errónea aplicación de dichas garantías interpuesto por la defensa del encausado Dante Mamani Arohuanca contra la sentencia de vista de fojas doscientos setenta y cuatro, del quince de setiembre de dos mil nueve, que confirmó la sentencia de primera instancia de fojas ciento cincuenta y siete, del doce de junio de dos mil nueve, en el extremo que lo condenó como autor del delito contra la libertad sexual - actos contra el pudor en agravio de la menor de iniciales Y.CH.M. a doce años de pena privativa de libertad, así como al pago de mil nuevos soles por concepto de reparación civil a favor de la agraviada.

II. CONDENARON al recurrente al pago de las costas del recurso, que serán exigidas por el Juez de Investigación Preparatoria.

III. DISPUSIERON que la presente sentencia casatoria se lea en audiencia privada por Secretaría de esta Suprema Sala Penal, el nueve de agosto del año en curso, a las ocho horas con treinta minutos de la mañana; y acto seguido, se notifique a todas las partes apersonadas a la instancia, incluso a las no recurrentes.

IV. MANDARON que cumplidos estos trámites se devuelva el proceso al órgano jurisdiccional de origen, y se archive el cuaderno de casación en esta Corte Suprema.-

Ss.

SAN MARTÍN CASTRO
LECAROS CORNEJO
PRADO SALDARRIAGA
CALDERÓN CASTILLO
SANTA MARÍA MORILLO