

SENTENCIA DE CASACIÓN

Lima, cinco de setiembre de dos mil trece.-

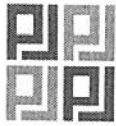
VISTOS; en audiencia privada; el recurso de casación por inobservancia de las garantías constitucionales de carácter procesal (derecho de defensa) e inobservancia de las normas legales de carácter procesal sancionadas con la nulidad, interpuesto por el encausado MARCO ANTONIO GAMBOA ANTICONA contra la sentencia de vista de fojas setenta y cuatro, de fecha trece de marzo de dos mil doce, que confirmó la sentencia de primera instancia de fojas veintidós, de fecha veintiocho de setiembre de dos mil once, que condenó al citado encausado como autor del delito contra la Libertad Sexual, en la modalidad de actos contra el pudor en menor de edad, en agravio del menor identificado con las iniciales C.E.L.C., a siete años de pena privativa de libertad, fijó en la suma de dos mil quinientos nuevos soles el monto que por concepto de reparación civil deberá cancelar el sentenciado a favor del menor agraviado y dispuso el tratamiento terapéutico del antes mencionado conforme lo dispone el artículo ciento setenta y ocho – A del Código Penal, para facilitar su readaptación social.

Interviene como ponente la señora Jueza Suprema Barrios Alvarado.

FUNDAMENTOS DE HECHO

I. Del Itinerario de la causa en primera instancia

PRIMERO: El encausado Marco Antonio Gamboa Anticona fue procesado penalmente con arreglo a las pautas del Código Procesal Penal. Que el señor Fiscal Provincial en lo Penal mediante requerimiento de fojas dos, de fecha nueve de mayo de dos mil once -véase cuaderno de acusación-, formuló acusación contra el precitado por el delito contra la Libertad Sexual, en la modalidad de actos contra el pudor en agravio de menor de edad, en perjuicio del menor identificado con las iniciales C.E.L.C. previsto en el inciso dos del artículo ciento setenta y seis – A del Código Penal, modificado por la Ley número veintiocho



mil setecientos cuatro -Si la víctima tiene de siete a menos de diez años, con pena no menor de seis ni mayor de nueve años-.

Que, a fojas cuatro del cuaderno de debates obra el acta de audiencia de control de acusación, llevada a cabo por la señora Jueza de la Investigación Preparatoria. El auto de enjuiciamiento fue expedido por el Juzgado Penal Colegiado con fecha cinco de julio de dos mil once -véase fojas seis-.

SEGUNDO: Seguido el juicio de primera instancia por el Tercer Juzgado Penal Colegiado de Trujillo de la Corte Superior de Justicia de La Libertad -como se advierte de las actas de audiencia privada de fojas nueve, diez, doce, quince, diecinueve, veinte y veintiuno-, se dictó la sentencia de fojas veintidós, de fecha veintiocho de setiembre de dos mil once, que condenó a Marco Antonio Gamboa Anticona como autor del delito contra la Libertad Sexual, en la modalidad de actos contra el pudor en menor de edad, en agravio del menor identificado con las iniciales C.E.L.C., a siete años de pena privativa de libertad, fijó en la suma de dos mil quinientos nuevos soles el monto que por concepto de reparación civil deberá cancelar el sentenciado a favor del menor agraviado y dispuso el tratamiento terapéutico del antes mencionado conforme lo dispone el artículo ciento setenta y ocho - A del Código Penal, para facilitar su readaptación social.

Contra la referida sentencia el imputado interpuso recurso de apelación por escrito fundamentado a fojas treinta y cinco. Este recurso fue concedido por auto de fojas cuarenta y dos, de fecha once de octubre de dos mil once.

II. Del trámite recursal en segunda instancia

TERCERO: La Primera Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de La Libertad, culminada la fase de traslado de la impugnación y habiéndose declarado improcedente el ofrecimiento de nuevas pruebas por parte de la defensa del encausado, por auto de fojas sesenta y dos, de fecha diez de enero de dos mil doce, se emplazó a las partes a fin que concurran a la audiencia de apelación de sentencia. Realizada la audiencia de apelación conforme aparece del acta de fojas setenta y dos, de fecha seis de marzo de dos mil doce, el Tribunal de Apelaciones cumplió con emitir y leer en audiencia



privada la sentencia de apelación de fojas setenta y cuatro, de fecha trece de marzo de dos mil doce.

CUARTO: La sentencia de vista recurrida en casación confirmó por unanimidad la sentencia de primera instancia de fojas veintidós, de fecha veintiocho de setiembre de dos mil once, que condenó a Marco Antonio Gamboa Anticona como autor del delito contra la Libertad Sexual, en la modalidad de actos contra el pudor en menor de edad, en agravio del menor identificado con las iniciales C.E.L.C., a siete años de pena privativa de libertad, fijó en la suma de dos mil quinientos nuevos soles el monto que por concepto de reparación civil deberá cancelar el sentenciado a favor del menor agraviado y dispuso el tratamiento terapéutico del antes mencionado conforme lo dispone el artículo ciento setenta y ocho – A del Código Penal, para facilitar su readaptación social.

III. Del Trámite del recurso de casación de la defensa del procesado Marco Antonio Gamboa Anticona.

QUINTO: Leída la sentencia de vista, el encausado Marco Antonio Gamboa Anticona interpuso recurso de casación mediante escrito de fojas noventa, invocando las causales previstas en los incisos uno y dos del artículo cuatrocientos veintinueve del Código Procesal Penal, esto es, inobservancia de las garantías constitucionales de carácter procesal (derecho de defensa) e inobservancia de las normas legales de carácter procesal sancionadas con la nulidad, respectivamente.

Concedido el recurso por auto de fojas ciento uno, de fecha dieciséis de abril de dos mil doce, se elevó la causa a este Supremo Tribunal con fecha nueve de mayo de dos mil doce, según oficio de fojas uno del cuaderno de casación formado en esta Instancia Suprema.

SEXTO: Cumplido el trámite de traslados a los sujetos procesales por el plazo de diez días, esta Suprema Sala mediante Ejecutoria de fojas cuarenta y cuatro, de fecha veinte de agosto de dos mil doce -véase cuaderno de casación-, admitió el trámite del recurso de casación por los motivos previstos en los incisos uno y



dos del artículo cuatrocientos veintinueve del Código Procesal Penal, esto es, inobservancia de las garantías constitucionales de carácter procesal (derecho de defensa) e inobservancia de las normas legales de carácter procesal sancionadas con la nulidad.

SÉTIMO: Instruido el expediente en Secretaría, señalada la fecha para la audiencia de casación el día trece de agosto de dos mil trece, instalada la audiencia y realizados los pasos que corresponden conforme al acta que antecede, el estado de la causa es la de expedir sentencia.

OCTAVO: Deliberada la causa en secreto y votada el día de la fecha, esta Suprema Sala cumplió con pronunciar la presente sentencia de casación, cuya lectura en audiencia privada -con las partes que asistan- se realizará por la Secretaria de la Sala el día cinco de setiembre de dos mil trece, a las ocho horas con treinta minutos de la mañana.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Del ámbito de la casación.

PRIMERO: Conforme se estableció en la Ejecutoria Suprema de fojas cuarenta y cuatro, de fecha veinte de agosto de dos mil doce, del cuaderno de casación, los motivos de casación admitidos son: **i)** inobservancia de las garantías constitucionales de carácter procesal (derecho de defensa); e, **ii)** inobservancia de las normas legales de carácter procesal sancionadas con la nulidad. Sobre el particular el procesado expresó en su recurso formalizado de fojas noventa, en esencia que se realizó una indebida incorporación y actuación de un medio de prueba en el Juicio Oral, el cual además fue valorado como prueba medular para emitir la sentencia condenatoria; en efecto, el encausado sostiene que dicho medio de prueba lo constituye el acta que contiene la declaración del menor agraviado efectuada a nivel preliminar, la cual fue admitida sin estar dentro de los supuestos previstos en el artículo trescientos setenta y tres del Código Procesal Penal, y dentro de lo establecido en el inciso uno del artículo trescientos ochenta y tres del acotado Código, por lo que la inobservancia de tales normas jurídicas determinan la



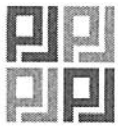
5 nulidad de la sentencia de primera y segunda instancia; finalmente, alegó que no obstante que en la audiencia de control de acusación se ofreció y admitió la declaración del menor agraviado -no el acta de su declaración preliminar- ello no fue posible dado a su incomparecencia, por lo que tal circunstancia no permitió a la defensa la posibilidad de interrogar y contrainterrogar al menor agraviado, por ello se afectó el derecho de defensa del encausado.

Al respecto, el Tribunal Supremo en la Ejecutoria de fojas cuarenta y cuatro, de fecha veinte de agosto de dos mil doce, luego de analizar el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación, indicó que las postulaciones formuladas por el recurrente corresponden a las causales invocadas, pues se cuestiona la inobservancia de las garantías constitucionales de carácter procesal (derecho de defensa) e inobservancia de las normas legales de carácter procesal sancionadas con la nulidad, pues el Tribunal de Instancia no habría dado respuesta concreta al agravio expresado por el encausado en su recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia, referido a la presunta irregular incorporación en la etapa de oralización de pruebas del acta de la declaración del menor agraviado en la etapa de investigación preliminar -lo que afectaría su derecho de defensa-; más aún, si se tiene en cuenta, que se inobservó lo establecido en el acápite d) del inciso uno del artículo trescientos ochenta y tres del Código Procesal Penal, dado a que la incomparecencia del menor se debió a la negativa de su madre.

5 II. Del pronunciamiento del Tribunal de Apelación.

SEGUNDO: La sentencia de vista impugnada en casación en relación al punto controvertido precisó:

A. Que, conforme a los principios de contradicción y de igualdad de armas, se han actuado diversos medios de prueba de cargo y de descargo admitidos como la de los testigos, peritos y documentales debidamente oralizadas en juicio oral, así tenemos que se tomó la declaración de la madre del menor agraviado Maribel Castañeda Enrique, así como de Sonia Catherine Azarán Morales; de los peritos psicólogos, la oralización de la partida de nacimiento del menor agraviado, la declaración de éste (que fue incorporada



en la sesión de fecha veintiséis de setiembre de dos mil once, mediante resolución número siete.

B. Que, de la valoración individual y conjunta de dichas pruebas, se puede colegir que el menor de iniciales C.E.L.C. fue objeto de actos contrarios al pudor por parte del encausado Marco Antonio Gamboa Anticona, conforme lo ha detallado en su referencial incorporada al proceso y actuada en juicio oral. En dicha referencial, el menor sindicó al encausado como autor de los tocamientos en su agravio, así como la forma como fueron cometidos. En ese sentido, siendo medular la declaración del menor agraviado en contra del encausado, se determina su real valoración según las exigencias del Acuerdo Plenario número dos – dos mil cinco/CJ – ciento dieciséis, de fecha treinta de setiembre de dos mil cinco, por cuanto se observa ausencia de incredulidad subjetiva, verosimilitud y persistencia en la incriminación, en tanto no se demostró la existencia de odio, resentimiento, venganza, conflicto o algún interés entre las partes que puedan restarle credibilidad a dicha declaración; asimismo, el menor ha detallado la forma como ocurrieron los tocamientos por parte del encausado, lo que le ha producido una sintomatología asociada a evento estresor de contenido sexual y proceso de maduración sexual afectado conforme a la pericia psicológica que corre en autos; por último, se encuentra corroborado que el menor ha mantenido su misma versión durante el proceso de manera uniforme respecto a los hechos y a la identidad del autor, poniendo en conocimiento de su madre, como lo ha declarado ésta durante la referencial de su menor hijo y en juicio oral, y reproducido en el examen psicológico al que fue sometido.

C. Que, en relación a los argumentos de defensa sobre posibles afectaciones a los principios y garantías procesales del encausado, no se aprecia vulneración alguna, habiéndose desarrollado el proceso regularmente, dentro de los plazos procesales, y expedida la resolución final con la debida motivación. Asimismo, debe tenerse presente para las declaraciones de menores de edad lo dispuesto en el numeral tres del artículo ciento setenta y uno del Código Procesal Penal, por lo que no se aprecia causal de nulidad alguna.



III. De los motivos casacionales. Inobservancia de garantías constitucionales de carácter procesal (derecho de defensa); e, inobservancia de las normas legales de carácter procesal sancionadas con la nulidad.

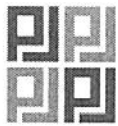
TERCERO: Que, antes de referirnos en concreto al caso de autos, es necesario tener en consideración que el proceso penal está revestido de diversas garantías de reconocimiento constitucional que buscan no sólo otorgar al encausado un marco de seguridad jurídica, sino en última instancia mantener un equilibrio entre la búsqueda de la verdad material y los derechos fundamentales del imputado, los cuales constituyen un límite al poder punitivo estatal, cuya protección y respeto no pueden ser ajenos a una justicia penal contemporánea. En tal contexto, las garantías constitucionales del proceso penal se erigen como límite y marco de actuación de la justicia penal.

CUARTO: Que, en este orden de ideas, todo sistema procesal penal reconoce dos bloques de garantías procesales: las genéricas y las específicas. Entre las primeras se encuentran el derecho a la presunción de inocencia, la tutela jurisdiccional efectiva, el derecho de defensa y el debido proceso. Entre las segundas se incluyen aquellas garantías derivadas de las genéricas y que tienen un ámbito propio de protección: igualdad de armas, igualdad ante la ley, inmediación, inviolabilidad de domicilio, derecho a un juez natural, prohibición de valoración de prueba prohibida, etcétera.

QUINTO: Que, ahora bien, como el recurrente cuestiona la garantía genérica del debido proceso en su manifestación del derecho de defensa y derecho a la prueba, resulta pertinente tener en cuenta algunos aspectos doctrinarios antes de emitir pronunciamiento respecto al motivo por el cual se declaró bien concedido el recurso de casación; que, en efecto, contemporáneamente la definición del derecho al debido proceso se presenta como una suerte de compilación de garantías individuales, de tipo formal o material, que buscan lograr y preservar un mínimo equilibrio entre el particular y la entidad estatal al entrar en un conflicto; que, dentro de estas garantías individuales se encuentra el derecho de defensa, por demás esencial entre los derechos de corte procesal, y cuyo alcance comprende tanto un principio de interdicción de ocasionarse indefensión como un principio de contradicción de los actos

procesales que pudieran repercutir en la situación jurídica de algunas de las partes de un proceso o de un tercero con interés; de allí que la evolución doctrinaria y normativa al respecto ha venido a establecer un ámbito garantista mínimo en tres niveles: **i)** el derecho del inculpado a la comunicación previa y detallada de los cargos que se le imputan; **ii)** la concesión al imputado del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa; y, **iii)** el derecho del inculpado a defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección, así como de comunicarse libre y privadamente con este. -Art. 8.2 del Pacto de San José de Costa Rica, incisos (b), (c) y (d) - Nuestra Constitución Política vigente reconoce como fundamental de toda persona el derecho "...a la legítima defensa" (art. 2.23), y entre los principios y derechos de la función jurisdiccional incluye el principio "... de no ser privado del derecho de defensa en ningún estado del proceso."-

SEXTO: Que, la importancia de la proyección del derecho de defensa como interdicción de indefensión ha sido profusamente expuesta en nuestra jurisprudencia constitucional: *"En cuanto derecho fundamental, se proyecta, entre otros, como principio de interdicción en caso de indefensión y como principio de contradicción de los actos procesales que pudieran repercutir en la situación jurídica de alguna de las partes de un proceso o de un tercero con interés."* -Expediente número doscientos treinta y dos – dos mil cuatro – AA/TC- Asimismo, la misma jurisprudencia constitucional ha remarcado la necesidad de tutelar la facultad de toda persona de *"..contar con el tiempo y los medios necesarios para ejercerlo en todo tipo de procesos, incluidos los administrativos, lo cual implica, entre otras cosas, que sea informada con anticipación de las actuaciones iniciadas en su contra"* -Expedientes números dos mil quinientos sesenta y nueve – dos mil tres AA/TC y seiscientos cuarenta y nueve – dos mil dos – AA/TC-. La interdicción de indefensión implica, como no puede ser de otra forma, el que se le informe con anticipación de las actuaciones iniciadas en su contra, entre otros aspectos procesales, para ello, una oportuna notificación o previo conocimiento de los aspectos necesarios del proceso que se impulsa en su contra es indispensable, de lo contrario, se genera una lesión en perjuicio del precitado derecho, pues este desconocimiento origina que no pueda efectuar eficazmente los descargos respectivos.



SÉTIMO: Que, por otro lado, según lo establecido en el artículo ciento cuarenta y nueve del Código Procesal Penal, la inobservancia de las disposiciones establecidas para las actuaciones procesales es causal de nulidad sólo en los casos previstos por la Ley. Así, si en una actuación judicial no se aplica o se inobserva una norma material o procesal, dicho acto es susceptible de nulidad, por ello, definimos a la nulidad como una sanción genérica de ineficacia o falta de valor legal, para los actos jurídicos celebrados con violación o defecto de las formas y solemnidades establecidas por la ley, o con la finalidad reprobada, o con causa ilícita; por lo demás, la nulidad procesal es concebida como el estado de anormalidad de un acto procesal debido a la ausencia o presencia defectuosa de requisitos que condicionan su existencia regular, por ello tiene como finalidad la de asegurar la garantía de la defensa en el proceso, pudiendo configurarse únicamente en relación con los actos procesales susceptibles de producir efectos jurídicos autónomos, como los actos emanados de un órgano judicial; en tal sentido, sólo cuando la ineficacia sea resultado de un vicio es posible hablar de nulidad.

OCTAVO: Que, así desde esta perspectiva conceptual, analizaremos el primero de los agravios referidos a la inobservancia del derecho de defensa que motivara se declare bien concedido el recurso de casación del encausado Marco Antonio Gamboa Anticona; que, en relación al derecho de defensa el imputado afirma que la afectación a dicho derecho se manifestó cuando se incorporó a la etapa de oralización de pruebas el acta de la declaración del menor agraviado en la etapa de investigación preliminar, la cual fue valorada como fundamental prueba de cargo, no obstante que en la audiencia de control de acusación se ofreció y admitió la declaración del menor agraviado en el juicio oral, lo cual no se llevó a cabo por negarse a ello su madre, lo que no permitió proceda a efectivizar su derecho de defensa a través de un interrogatorio y contrainterrogatorio; que, sin embargo, revisados los autos se aprecia que el señor titular de la carga de la prueba y persecutor del delito y la pena postuló en su requerimiento fiscal de fojas uno, de fecha nueve de mayo de dos mil once -véase cuaderno de acusación-, que el citado encausado era autor del delito de actos contra el pudor en menor de edad sustentando su tesis incriminatoria, entre otros medios de prueba, en la declaración referencial del menor agraviado identificado con las iniciales de

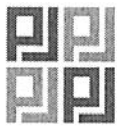


C.E. L.C. -véase fojas treinta y cuatro del cuaderno de control de acusación-, de fecha nueve de noviembre de dos mil diez, la cual fue recepcionada a nivel de la investigación preliminar en presencia del señor Fiscal Provincial en lo Penal y de sus progenitores, en la que el afectado narra con detalles el modo, forma y circunstancias como el encausado le obligaba a efectuarle no sólo tocamientos en sus partes íntimas, sino que también realizaba frotamientos con su miembro viril en sus glúteos y que incluso le indicaba que lo agarre y lo succione-; que, en consecuencia, a partir de dicho elemento probatorio al que se aúnan: **i)** el acta de verificación fiscal respecto al lugar donde habrían ocurrido los hechos incriminados -los mismos que guardan relación con lo descrito por el menor agraviado-; **ii)** la pericia psicológica que se le practicó al menor agraviado -véase fojas veinticinco del cuaderno de control de acusación-, en la que reiteró los hechos objeto de acusación y se concluye que el perjudicado presenta sintomatología ansiosa asociada a evento de estresor de contenido sexual y proceso de maduración piscosexual afectado; **iii)** la declaración testimonial de la madre del agraviado, quien narró los hechos en el mismo sentido que éste lo hizo al inicio de las investigaciones; y, **iv)** la pericia psicológica del encausado que diagnosticó que presenta conflicto en el área psicosexual, es que tanto la defensa material y técnica del procesado se circunscribió en forma concreta y específica a preparar su defensa postulando en todo momento que era inocente de los cargos formulados por el representante del Ministerio Público, tesis exculpatoria que la esgrimió antes, durante y después de su juicio oral e incluso forman parte de los agravios de la fundamentación de su recurso de apelación; que, por consiguiente, se conocía perfectamente lo que el menor agraviado a nivel preliminar había declarado en relación a los hechos delictivos ocurridos en su agravio y si bien es verdad que, entre otros medios de prueba, en el juzgamiento se dispuso, a solicitud del señor titular de la carga de la prueba, la concurrencia del menor agraviado; sin embargo, ello no se logró, no apreciándose los motivos de su inasistencia y si se hizo o no efectivo el apercibimiento decretado por el órgano jurisdiccional de prescindir de su testimonio; empero, más allá de estas omisiones de carácter formal que no inciden en el tema de fondo, en la sesión de audiencia privada de fecha veintiséis de setiembre de dos mil once -véase fojas veintiuno del cuaderno de debates- en la etapa de oralización de los medios de prueba y a pedido expreso del señor representante del Ministerio Público, el señor director de debates del



Tercer Juzgado Colegiado dispuso se incorpore a dicha etapa procesal la declaración preliminar de la víctima y se proceda a oralizar la misma en su parte pertinente, lo cual se realizó con oposición de la defensa técnica del encausado; que, teniendo en cuenta esta secuencia procesal de hechos, se advierte que la disposición del Órgano Jurisdiccional sentenciador en nada afectó el derecho de defensa del encausado, pues conocía cabalmente lo declarado por el menor agraviado a nivel preliminar respecto de los hechos que se le atribuyen, es decir la actuación de dicho medio de prueba no fue sorpresivo para la defensa del imputado, pues del contenido de la aludida declaración ya se había venido defendiendo siguiendo una línea argumentativa uniforme y coherente referida a que no era autor de los actos contra el pudor en menor de edad que se le atribuían; que, en tal virtud, no era un medio de prueba sorpresivo ni mucho menos ajeno a los argumentos inculpativos del señor defensor de la legalidad o que no hayan sido objeto de cuestionamiento por parte del abogado defensor del imputado a lo largo de todo el proceso; que, en tal sentido no advertimos vulneración alguna al derecho de defensa del imputado.

NOVENO: Que, de otro lado, si bien la declaración preliminar del menor agraviado no se encuentra dentro de los supuesto previsto en los acápites a) y d) del inciso uno del artículo trescientos ochenta y tres del Código Procesal Penal, para los efectos de ser incorporados como prueba documental al Juicio Oral esto es, no se trata de un acta conteniendo prueba anticipada -acorde con los supuestos del artículo doscientos cuarenta y dos del Código Procesal Penal- ni de una declaración prestada ante el Fiscal con la concurrencia o el debido emplazamiento de las partes -la declaración preliminar de la víctima sólo se llevó a cabo con presencia del Fiscal Provincial en lo Penal y de los padres del agraviado, no existiendo constancia que se haya notificado al encausado o a su abogado defensor-; y, mucho menos se trata de una nueva prueba según lo estipulado por el artículo trescientos setenta y tres del acotado Código; cabe señalar que aún cuando se hayan afectado dichas normas jurídicas de orden procesal que orientan a la nulidad del acto procesal antes mencionado, se debe tener en cuenta que la nulidad procesal supone supuestos excepcionales y su aplicación se sujeta al cumplimiento de los principios que la regulan (trascendencia, finalidad, convalidación y protección); que, de este modo, resulta justificable la



inassistencia o incomparecencia del menor agraviado al juzgamiento -infriniéndose por una negativa de su madre, en tanto no hay prueba de ello-, en tanto ni el representante del Ministerio Público ni el órgano jurisdiccional tomaron en consideración el interés superior del niño previsto en el artículo noveno del título preliminar del Código del Niño y del Adolescente que establece: "*En toda medida concerniente al niño y al adolescente que adopte el Estado a través de los Poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial, del Ministerio Público, los Gobiernos Regionales, Gobiernos Locales y sus demás instituciones, así como en la acción de la sociedad, se considerará el Principio del Interés Superior del Niño y del Adolescente y el respeto a sus derechos*", el mismo que es entendido como un conjunto de acciones y procesos tendientes a garantizar un desarrollo integral y una vida digna, asimismo las condiciones materiales y afectivas que les permitan vivir plenamente y alcanzar el máximo de bienestar posible, lo que indudablemente no se habría alcanzado ni respetado si se le procedía a interrogar sobre aspectos relacionados con los hechos delictivos producidos en su agravio, los que conforme con las conclusiones de la evaluación psicológica que se le practicó presenta sintomatología ansiosa asociada a evento de estresor de contenido sexual y proceso de maduración piscosexual afectado; que, por lo demás, se debe tener en consideración los fundamentos doctrinarios del Acuerdo Plenario número uno – dos mil once/CJ – ciento dieciséis, de fecha seis de diciembre de dos mil once, referidos a evitar la estigmatización secundaria de la víctima en especial de los menores de edad, mermando las aflicciones de quien es pasible de esta clase de delitos sexuales, para lo cual se debe tener en cuenta, entre otras reglas el promover y fomentar la actuación de la única declaración de la víctima; que, por lo demás, dicho acuerdo plenario señala que excepcionalmente, el Juez Penal, en la medida que así lo decida podrá disponer la realización de un examen a la víctima en juicio cuando estime que tal declaración o exploración pre procesal de la víctima: **a)** no se ha llevado conforme a las exigencias formales mínimas que garanticen su derecho de defensa; **b)** resulte incompleta o deficiente; **c)** lo solicite la propia víctima o cuando ésta se haya retractado por escrito; **d)** ante lo expuesto por el imputado y/o la declaración de otros testigos sea de rigor convocar a la víctima para que incorpore nueva información o aclare sectores oscuros o ambiguos de su versión; y, **e)** evitarse el contacto entre víctima y procesado, salvo que el proceso penal lo requiera;

circunstancias procesales que no se advierten de la revisión y análisis de la declaración preliminar del menor agraviado; que, en consecuencia, no resulta necesario proceder a declarar la nulidad del acto procesal efectuado por el Colegiado Superior relacionado con la oralización de los medios de prueba; que, en tal virtud, al no existir afectación al derecho de defensa y a normas procesales sancionadas con nulidad se tiene que tanto la sentencia de primera instancia y la de vista se encuentran arregladas al mérito de lo actuado y a ley.

DÉCIMO: Que, con arreglo al artículo cuatrocientos noventa y siete del nuevo Código Procesal Penal corresponde pronunciarse sobre las costas del recurso. Que, en el presente caso, el recurso de casación ha sido desestimado -véase artículos quinientos apartado uno y quinientos cuatro apartado dos del Código Procesal Penal-; pues no han existido razones serias y fundadas para promover el citado recurso impugnatorio, por lo que no cabe eximirlo del pago de las costas -artículo cuatrocientos noventa y siete apartado tres, *a contrario sensu*, del Código Procesal Penal-.

DECISIÓN:

Por estos fundamentos:

I. Declararon **INFUNDADO** el recurso de casación por inobservancia de las garantías constitucionales de carácter procesal (derecho de defensa) e inobservancia de las normas legales de carácter procesal sancionadas con la nulidad, interpuesto por el encausado MARCO ANTONIO GAMBOA ANTICONA contra la sentencia de vista de fojas setenta y cuatro, de fecha trece de marzo de dos mil doce, que confirmó la sentencia de primera instancia de fojas veintidós, de fecha veintiocho de setiembre de dos mil once, que condenó al citado encausado como autor del delito contra la Libertad Sexual, en la modalidad de actos contra el pudor en menor de edad, en agravio del menor identificado con las iniciales C.E.L.C., a siete años de pena privativa de libertad, fijó en la suma de dos mil quinientos nuevos soles el monto que por concepto de reparación civil deberá cancelar el sentenciado a favor del menor agraviado y dispuso el tratamiento terapéutico del antes mencionado



conforme lo dispone el artículo ciento setenta y ocho – A del Código Penal, para facilitar su readaptación social.

II. CONDENARON al pago de las costas del recurso al sentenciado Marco Antonio Gamboa Anticona; **ORDENARON** que el Juez de la Investigación Preparatoria cumpla con su liquidación y pago.

III. DISPUSIERON que la presente sentencia casatoria se lea en audiencia privada por la Secretaria de esta Suprema Sala Penal; 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.

Interviene el señor Juez Supremo Príncipe Trujillo por vacaciones del señor Juez Supremo Salas Arenas.-

S.S.

VILLA STEIN

PARIONA PASTRANA

BARRIOS ALVARADO

TELLO GILARDI

PRÍNCIPE TRUJILLO

BA/rnp

07 ENE 2014

SE PUBLICO CONFORME A LEY

Dra. PILAR SALAS CAMPOS
Secretaria de la Sala Penal Permanente
CORTE SUPREMA