

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 2752-2010
LORETO

Lima, doce de julio de dos mil once.-

VISTOS; el recurso de nulidad interpuesto por el encausado Reynaldo Luis Chota Flores contra la sentencia anticipada de fecha treinta y uno de mayo de dos mil diez, obrante a fojas ciento treinta y seis; interviniendo como ponente el señor Juez Supremo José Antonio Neyra Flores; y, **CONSIDERANDO: Primero:** Que, el encausado recurrente al fundamentar su recurso de nulidad de fojas ciento cincuenta y uno, alega lo siguiente: **i)** la sentencia recurrida adolece de múltiples vicios procesales, por cuanto realizó una sesgada apreciación de los medios probatorios respecto a su responsabilidad penal en el delito atribuido; **ii)** en autos no existen suficientes elementos probatorios de la comisión del delito investigado, toda vez, que la sola imputación de la presunta agraviada no constituye prueba idónea, indubitable y suficiente para determinar la culpabilidad del agente, dado que, debe ser valorada en forma conjunta con las demás pruebas, entre éstas, el certificado médico legal de la referida agraviada que establece que presentó desfloración antigua con lesiones himeneales recientes, lesiones por coito contranatura reciente, lesiones recientes en área genital y paragenital, esto es, que la ruptura himeneal que produce una desfloración por una acción violenta conocida como violación sexual ocurrió mucho tiempo atrás, fechas que no han sido precisadas en la acusación fiscal; **iii)** el Colegiado Penal Superior sostiene que la minoría de edad de la agraviada se acredita con el certificado médico legal, en donde se concluyó que tiene una edad cronológica de dieciséis -más o menos dos años de edad-; sin embargo, la edad de la víctima sólo puede determinarse con su partida de nacimiento, la cual no existe en autos; por tanto, la edad

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 2752-2010

LORETO

de la agraviada no se encuentra debidamente establecida; **iv)** la imputación fiscal en su contra no tiene sustento, por cuanto, sostuvo relaciones sexuales consensuales con la agraviada, lo cual se acredita porque ésta no registró signos de violencia o de haber intentado defenderse de una agresión sexual como se pretende establecer en la sentencia por la cual ha sido condenado sin mayor análisis y valoración probatoria; y, **v)** si bien en la audiencia de acto oral de fecha veinticinco de mayo de dos mil diez, se acogió a la conclusión anticipada del debate oral, previsto en la Ley número veintiocho mil ciento veintidós, también lo es, que ello no implica necesariamente una aceptación expresa de culpabilidad, por cuanto, la finalidad de la referida Ley, no es la de condenar a todo encausado que se acoja a la misma, sino de acelerar los procesos judiciales y evitar la morosidad creciente en la administración de justicia, en aplicación del principio de celeridad y economía procesal, por lo que los Jueces de todas las instancias deben emitir la resolución que corresponda en el marco de la Constitución, la Ley y la prueba existente. **Segundo:** Que, el sustento fáctico de la acusación fiscal, obrante a fojas ciento veintidós, consiste en que el encausado Reynaldo Luis Chota Flores violentó sexualmente a la menor de iniciales M.L.P.N., indicándose que ambos laboraban dentro de las instalaciones del Centro de Educación Técnico Productiva "Santo Cristo de Bagazan", en la ciudad de Iquitos, la agraviada como ayudante de la concesionaria del kiosko y el encausado como personal de servicio, los cuales se conocían de vista; bajo dicho contexto, siendo las once horas del veintiuno de abril de dos mil nueve, la agraviada ingresó a uno de los servicios higiénicos de la referida institución educativa, dejando la puerta entreabierta, circunstancias en la que el encausado habría ingresado al cubículo que aquella ocupaba y le

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 2752-2010

LORETO

propuso mantener relaciones sexuales, a lo cual la menor se negó, por tanto, ante dicha situación, el encausado la cogió del brazo y le levantó la falda, despojándola de su prenda interior, para finalmente practicarle el acto sexual sin su consentimiento. **Tercero:** Que, la materialidad del hecho ilícito investigado (violación sexual de menor de edad) se encuentra acreditada por el mérito del Certificado médico legal número cero cero tres mil cuatrocientos quince – CLS, de fecha veintiuno de abril de dos mil nueve, obrante a fojas doce, de donde se advierte que la menor agraviada de iniciales M.L.P.N. presenta desfloración antigua, con lesiones himeneales recientes de data menor a dos días, lesiones por coito contranatura reciente de data menor de dos días y lesiones recientes en área genital y paragenital; y que tiene una edad cronológica de dieciséis -más o menos dos años-, esto es, que a la fecha de ocurrido los hechos investigados según la acusación fiscal (veintiuno de abril de dos mil nueve), tenía entre catorce y dieciocho años de edad. **Cuarto:** Que, de autos se advierte, que en la sesión de Juicio Oral de fecha veintisiete de mayo de dos mil diez, obrante a fojas ciento treinta y cuatro, el encausado Reynaldo Luis Chota Flores se acogió a la Conclusión Anticipada del Debate Oral – Ley número veintiocho mil ciento veintidós-, aceptando su responsabilidad penal en los cargos imputados por el Ministerio Público en su acusación fiscal escrita de fojas ciento veintidós (el haber utilizado fuerza física para violar sexualmente y en contra de su voluntad a la menor agraviada de iniciales M.L.P.N., hecho acaecido el veintiuno de abril de dos mil nueve, a las once horas, aproximadamente, al interior de un cubículo de servicio higiénico ubicado en las instalaciones del Centro de Educación Técnico Productiva "Santo Cristo de Bagazan" de la ciudad de Iquitos), lo cual contó con la anuencia en dicho acto de su abogado defensor, motivando que se emitiera la sentencia conformada de fecha treinta y uno de mayo de dos mil diez, obrante a fojas ciento treinta y seis, que lo

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 2752-2010

LORETO

condenó por el delito contra la Libertad Sexual, en la modalidad de violación sexual de menor de edad, en agravio de la menor de iniciales M..L.P.N., con lo demás que contiene, teniéndose como sustento jurídico de la misma el inciso tres del artículo ciento setenta y tres del Código Penal, modificado por la Ley número veintiocho mil setecientos cuatro.

Quinto: Que, el recurso de nulidad interpuesto por el encausado recurrente contra la sentencia conformada de fecha treinta y uno de mayo de dos mil diez, tiene como sustento concreto la presunta valoración sesgada de los medios probatorios que obran en autos, en tanto considera que la sindicación de la agraviada no es prueba suficiente para acreditar su responsabilidad penal en el delito imputado, más aún, si alega que las relaciones sexuales que sostuvo con la misma fueron consentidas, agregando que si bien, se acogió a la conclusión anticipada del debate oral, ello no implica una aceptación expresa de culpabilidad, por cuanto, la finalidad de la referida Ley, no es la de condenar a todo encausado que se acoja a la misma, sino la de acelerar los procesos judiciales y evitar la morosidad creciente en la administración de justicia, en aplicación del principio de celeridad y economía procesal, por lo que los Jueces deben emitir la resolución que corresponda en el marco de la Constitución, la Ley y la prueba existente; que al respecto debe indicarse, que revisado el contenido de la sentencia conformada en cuestión, no se advierte que se haya realizado valoración de prueba para efectos de determinar la responsabilidad penal del encausado Chota Flores, sino que se limitó a establecer que resulta típica la conducta ilícita que se le imputa en la acusación fiscal escrita, la cual aceptó voluntariamente al acogerse a la Conclusión Anticipada del debate oral, siendo que ello guarda correspondencia con lo establecido en el Acuerdo Plenario número

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 2752-2010

LORETO

cinco – dos mil ocho/CJ-ciento dieciséis, de fecha dieciocho de julio de dos mil ocho, emitido por las Salas Penales Permanente, Transitorias y Especial de la Corte Suprema de Justicia de la República, en donde entre otros, establece como doctrina legal que *"El Tribunal, en el procedimiento de conformidad, no puede agregar ni reducir los hechos o circunstancias descritos por el Fiscal y aceptados por el imputado y su defensa. Tampoco puede pronunciarse acerca de la existencia o no de las pruebas o elementos de convicción"*. **Sexto:** Que, de otro lado, el Acuerdo Plenario anotado en el considerando anterior, también establece como doctrina legal que *"El Tribunal está vinculado absolutamente a los hechos conformados. No sólo tiene un deber de instrucción o información, también tiene poderes de revisión in bonam partem respecto a su configuración jurídica, dentro de los límites del principio acusatorio y del respecto al principio de contradicción, y, en consecuencia está autorizado a dictar la sentencia que proceda"*; siendo ello así, este Supremo Tribunal considera que el dispositivo legal que sustenta la sentencia condenatoria recurrida – inciso tres del artículo ciento setenta y tres del Código Penal- es contradictorio con las disposiciones del Código Civil y entre las normas que configuran el propio Código Penal que integran el denominado derecho penal sexual nacional, conforme a un razonamiento análogo de los fundamentos jurídicos del Acuerdo Plenario número cuatro – dos mil ocho/CJ- ciento dieciséis, de fecha dieciocho de julio de dos mil ocho, emitido por las Salas Penales Permanente y Transitorias y Especial de la Corte Suprema de Justicia de la República, en donde se establece además, que el Estado tiene el deber de criminalizar conductas asociadas a la vulneración de la indemnidad sexual - que en el caso peruano acontece cuando el sujeto pasivo del delito cuenta con menos de catorce años de edad-, y que los mayores a dicha edad cuentan con la capacidad jurídica para disponer del bien jurídico -libertad sexual-; por tanto, estando a lo

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 2752-2010

LORETO

dispuesto en el inciso once del artículo ciento treinta y nueve de la Constitución Política del Perú (aplicación de la Ley más favorable), le resulta aplicable a la conducta imputada al encausado recurrente, el primer párrafo del artículo ciento setenta del Código Penal vigente, que establece "*El que con violencia o grave amenaza, obliga a una persona a tener acceso carnal por vía vaginal, anal o bucal o realiza otros actos análogos introduciendo objetos o partes del cuerpo por alguna de las dos primeras vías, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de seis ni mayor de ocho años*"; en consecuencia, resulta necesario en el presente caso, desvincularse de la acusación fiscal en dicho sentido, conforme a lo dispuesto en el artículo doscientos ochenta y cinco – A del Código de Procedimientos Penales. **Sétimo:** Que, acreditada la responsabilidad penal del encausado Reynaldo Luis Chota Flores respecto al delito previsto en el primer párrafo del artículo ciento setenta del Código Penal, corresponde analizar la pena impuesta en la sentencia recurrida; al respecto debe indicarse, que para los efectos de imponer una sanción penal debe tenerse presente que el Legislador ha establecido las clases de pena y el *quantum* de éstas, por consiguiente, se han fijado los criterios necesarios para individualizarla judicialmente y concretarla; que dentro de este contexto debe observarse el principio de proporcionalidad previsto en el artículo octavo del Título Preliminar del Código Penal, que nos conduce a valorar el perjuicio y la trascendencia de la acción desarrollada por el agente culpable bajo el criterio de la individualización, cuantificando la gravedad del delito y su modo de ejecución, el peligro ocasionado y la personalidad o capacidad del presunto delincuente - conforme al artículo cuarenta y seis del citado Texto legal. **Octavo:** Que, en tal sentido, para efectos del *quantum* de la pena a imponer en el presente caso, debe tenerse en cuenta las siguientes consideraciones: **i)** la norma penal aplicable al presente caso,

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 2752-2010

LORETO

esto es, el primer párrafo del artículo ciento setenta del Código Penal (Ley más favorable al reo), que sanciona al agente con una pena no menor de seis ni mayor de ocho años de pena privativa de la libertad; **ii)** la reducción de hasta un sétimo de la pena conminada a imponer, debido a que se acogió a la conclusión anticipada de los debates orales – Ley número veintiocho mil ciento veintidós-, según los lineamientos establecidos en el Acuerdo Plenario número cinco – dos mil ocho/CJ – ciento dieciséis, de fecha dieciocho de julio de dos mil ocho, emitido por las Salas Penales Permanente y Transitorias de la Corte Suprema de Justicia de la República; y, **iii)** sus condiciones personales; esto es, de estado civil casado, con dos hijos, grado de instrucción superior incompleta, dedicarse a la labor de personal de servicio y agente primario en la comisión de actos delictivos, conforme al certificado de antecedentes penales de fojas cincuenta; por tanto, consideramos que la pena impuesta en la recurrida (siete años de pena privativa de la libertad) no resulta proporcional a lo anotado, debiendo ser disminuida prudencialmente. **Noveno:** Que, en cuanto al monto fijado por concepto de reparación civil, en virtud al artículo noventa y tres del Código Penal, que establece que la reparación civil comprende, la restitución del bien o, si no es posible, el pago de su valor; y la indemnización de los daños y perjuicios, consideramos que resulta proporcional al daño ocasionado a la libertad sexual de la menor agraviada. Por estos fundamentos: declararon **por Mayoría HABER NULIDAD** en la sentencia anticipada de fecha treinta y uno de mayo de de dos mil diez, obrante a fojas ciento treinta y seis, que condenó a Reynaldo Luis Chota Flores, como autor del delito contra la Libertad, en la modalidad de violación sexual de menor de edad –tipificado en el inciso tres del artículo ciento setenta y tres del Código Penal-, en agravio de la menor

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 2752-2010

LORETO

identificada con las iniciales M.L.P.N, a siete años de pena privativa de libertad; y **reformándola** condenaron a Reynaldo Luis Chota Flores por el delito contra la Libertad, en la modalidad de violación sexual –tipificado en el primer párrafo del artículo ciento setenta del Código Penal-, en agravio de la menor identificada con las iniciales M.L.P.N., a seis años de pena privativa de la libertad, la misma que computada desde treinta y uno de mayo de dos mil diez, vencerá el treinta de mayo de dos mil dieciséis; y **por unanimidad NO HABER NULIDAD** en la misma sentencia en el extremo que fijó en cinco mil nuevos soles el monto que por concepto de reparación civil deberá pagar el encausado Reynaldo Luis Chota Flores a favor de la menor agraviada identificada con las iniciales M.L.P.N.; con lo demás que contiene; y los devolvieron.-

S.S.

VILLA STEIN

RODRÍGUEZ TINEO

PARIONA PASTRANA

NEYRA FLORES

CALDERÓN CASTILLO

SE PUBLICO CONFORME A LEY

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

NF/rjmr

SALA PENAL PERMANENTE

R. N. N° 2752 – 2010

LORETO

-1-

LA SECRETARIA DE LA SALA PENAL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA CERTIFICA, QUE EL VOTO SINGULAR DEL SEÑOR JUEZ SUPREMO CALDERÓN CASTILLO ES COMO SIGUE:

Lima, doce de julio de dos mil once.-

VISTOS; y **CONSIDERANDO:** *Primero:* Que, el suscrito concuerda con los fundamentos expuestos, así como la conclusión de la resolución que antecede respecto a la responsabilidad penal del encausado Reynaldo Luis Chota Flores. *Segundo:* Que, sin embargo, con relación a la calificación típica de la conducta ilícita cometida por el citado procesado y por ende, la determinación judicial de la pena que le corresponde, es menester precisar que, lo que se le atribuye, en estricto, es haber ultrajado sexualmente a la menor de iniciales M.L.P.N., de dieciséis años de edad –según consta en el Certificado Médico Legal de fojas doce-, el veintiuno de abril del dos mil nueve; que, aún cuando en el presente caso la menor agraviada cuenta con dieciséis años de edad, dicho supuesto se encuentra taxativamente regulado en el tipo penal de “violación sexual de menor de edad” previsto en el artículo ciento setenta y tres, inciso tres del Código Penal; norma que protege no sólo la “indemnidad sexual de menores de catorce años de edad”, sino también la “libertad sexual de mayores de catorce años y menores de dieciocho años” –en ambos casos menores de edad conforme lo establece el artículo cuarenta y dos del Código Civil-, aspectos que fueron oportunamente dilucidados por el Acuerdo Plenario número cuatro – dos mil ocho/CJ-ciento dieciséis, del dieciocho de julio de dos mil ocho, emitido por las Salas Penales Permanente, Transitorias y Especial de la Corte Suprema de Justicia de la República; que, no obstante el artículo ciento setenta del

SALA PENAL PERMANENTE

R. N. N° 2752 - 2010

LORETO

- 2 -

Código Sustantivo también sanciona la conducta de quien *"con violencia o grave amenaza, obliga a una persona a tener acceso carnal (...) "*, dicho tipo penal está orientado a proteger la "libertad sexual" de personas mayores de dieciocho años, ello se colige del hecho de que mientras el citado artículo se encontraba regulado por la Ley número veintiocho mil doscientos cincuenta y uno, vigente desde el ocho de junio de dos mil cuatro -antes de ser modificada por la Ley número veintiocho mil setecientos cuatro-, preveía en el párrafo cuatro de su segundo párrafo *"La pena será no menor de ocho ni mayor de quince años e inhabilitación conforme corresponda: 4. Si la víctima tiene entre catorce y menos de dieciocho años"*; que al ser modificado el citado tipo penal por la Ley número veintiocho mil setecientos cuatro, el indicado supuesto -de mayor desvalor- fue suprimido del artículo ciento setenta del Código Sustantivo e incorporado textualmente en el inciso tres del artículo ciento setenta y tres del citado cuerpo normativo; que, en consecuencia, si bien, tanto el artículo ciento setenta como el inciso tres del artículo ciento setenta y tres -modificados ambos por la Ley número veintiocho mil setecientos cuatro- protegen el bien jurídico "libertad sexual", lo regulado en el primero viene a ser genérico en relación al supuesto contenido en el segundo; es decir, entre las citadas normas penales, se produce lo que en términos jurídico penales se denomina *"concurso aparente de leyes penales"*, que se origina cuando *"un hecho parece satisfacer las exigencias de dos o más tipos diversos pero, en definitiva, sólo será regulado por uno de ellos, en tanto que los demás resultarán desplazados por causas lógicas o valorativas"* o en otras palabras, *"cuando varias normas entran en conflicto para conocer un hecho, pero sólo una de ellas es competente"*, que a criterio de algunos autores en realidad se trata de un problema de interpretación de leyes penales ante casos concretos, que se produce porque el injusto contenido en un tipo aparece

SALA PENAL PERMANENTE

R. N. N° 2752 - 2010

LORETO

- 3 -

comprendido también en otro u otros tipos, que se encuentran entre sí en una relación particular, sea de especialidad, de consunción o de subsidiaridad"; que en el presente caso, atendiendo a la Ley número veintiocho mil setecientos cuatro, que modificó tanto el artículo ciento setenta como el ciento setenta y tres –referido específicamente al inciso tres, para efectos del presente análisis- del Código Penal, debe estimarse que entre los dos preceptos penales citados existe una relación de especialidad, en sentido lógico-formal, puesto que la descripción del supuesto de hecho del inciso tres del artículo ciento setenta y tres del Código Penal contiene todos los elementos del primer párrafo del artículo ciento setenta –precepto general-, más otros especializantes: "*cuando la edad del agraviado (a) oscila entre catorce y menos de dieciocho años de edad*" [especialidad por especificación]; que, por lo expuesto y en aplicación del principio "*tempus delicti comissi*", que implica que la ley aplicable es aquella vigente al momento de cometerse el delito, lo que a su vez, es acorde con el artículo dos de la Constitución, literal "d" del numeral veinticuatro, que prescribe que nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible, ni sancionado con pena no prevista en la ley, al presente caso, resulta de aplicación el inciso tres del artículo ciento setenta y tres del Código Penal; que en este orden de ideas, la calificación típica de la conducta del encausado Reynaldo Luis Chota Flores fue correctamente realizada por el Tribunal Superior. **Tercero:** Que, respecto al *quantum* de la pena es de señalar que el hecho cometido por el citado acusado se encuentra dentro de los alcances del inciso tres del artículo ciento setenta y tres del Código Penal, modificado por la Ley número veintiocho mil setecientos cuatro, vigente desde el seis de abril de dos mil seis, que prevé para este ilícito la pena

SALA PENAL PERMANENTE

R. N. N° 2752 - 2010

LORETO

- 4 -

privativa de libertad no menor de veinticinco ni mayor de treinta años; que se impuso al acusado Reynaldo Luis Chota Flores siete años de pena privativa de libertad, sanción que no responde a la entidad del injusto y la culpabilidad por el hecho cometido, sobre todo si se toma en cuenta la naturaleza del delito cometido; así como la forma y circunstancias en que lo consumó; que no obstante, se sometió a la conclusión anticipada del juicio oral, dicha circunstancia debió valorarse en armonía con el Acuerdo Plenario número cinco – dos mil ocho/CJ – ciento dieciséis, del dieciocho de julio de dos mil ocho, emitido por la Sala Penal Permanente y Transitorias de la Corte Suprema de Justicia de la República, que señala la disminución de la pena conminada en un séptimo -lo que equivale a tres años y seis meses-; que, sin embargo, no es posible incrementarla en estricto respeto del Principio de Prohibición de Reforma en Peor. Por estos fundamentos: **mi voto** es porque se declare **NO HABER NULIDAD** en la sentencia de fojas ciento treinta y seis, del uno de mayo de dos mil diez, que condena a Reynaldo Luis Chota Flores por delito contra la Libertad Sexual – violación sexual de menor de edad en perjuicio de la menor de iniciales M.L.P.N. a siete años de pena privativa de libertad; con lo demás que al respecto contiene; fecho archívese por donde corresponda.-

S.

CALDERÓN CASTILLO

lmd.

SE PUBLICO CONFORME A LEY

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