

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 1905-2013
APURIMAC

Lima, veintiuno de febrero de dos mil catorce.-

VISTOS: Los recursos de nulidad interpuestos por Alfredo Condori Andrade contra la sentencia del dos de abril de dos mil trece de folios cuatrocientos sesenta y, que lo condenó a siete años de pena privativa de libertad en la modalidad de violación sexual tipificado en el artículo ciento setenta (170) de Código Penal en agravio de la menor de iniciales M.R.C.; Interviniendo como ponente el señor Juez Supremo Cevallos Vegas; y, **CONSIDERANDO:**

PRIMERO: FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE NULIDAD:

1) Que, el encausado Alfredo Condori Andrade en su recurso de nulidad fundamentado de fojas quinientos catorce (514), argumenta que:

a) No se ha realizado una correcta individualización de la pena pues no se ha tenido en cuenta las condiciones personales del imputado, mismo que es analfabeto, huérfano de padre y madre desde los diez años, creció y vive en una comunidad campesina de Grau donde por costumbre mantienen relaciones sexuales desde temprana edad, y por unión familiar su convivencia la llevan entre los más cercanos al familia como lo son los tíos siendo para ellos una situación de vida normal.

b) Asimismo señala la menor agraviada, mediante una declaración jurada legalizada por el señor Cirilo Aparicio G. Notario Público del Colegio de Notarios del distrito Notarial de Apurímac que obra a fojas trescientos ochenta y ocho (388), admite con claridad que su menor hijo fue fruto de su relación sentimental con el encausado, la misma que era voluntaria. Siendo que cuando ella quedó en estado de gestación, el encausado la

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 1905-2013
APURIMAC

abandonó y se negó a asistirle económicamente, de modo que ella lo denunció por revancha (cólera) aduciendo que la había violado sexualmente intimidándola con amenazas, lo cual no era cierto porque habían mantenido relaciones sexuales consentidas y voluntarias. De modo que lo único que sí solicita es que la asista económicamente. A ello se suma que la agraviada refiere haberse dirigido a Arequipa para constituirse en una casa con el encausado y sus familiares, pero al no encontrar trabajo solamente él se quedó en la mencionada ciudad. Finalmente precisa que en una conversación con el encausado ella le pidió alimentos para su menor hijo, y ante la negativa del encausado provocó la cólera e ira que la hizo denunciarlo por el delito de violación sexual.

- 2) Por su parte, el Representante del Ministerio Público a fojas quinientos veintitrés (523) fundamenta su recurso de nulidad bajo los siguientes argumentos:

Que la Sala Mixta de Abancay no ha realizado una correcta tipificación de la conducta del condenado al subsumirla en el primer párrafo del artículo 170 del Código Penal, cuando por razón de su particular autoridad sobre la víctima, por ser éste el tío de la agraviada, fue que logró ejecutar su plan criminal. Razones suficientes para subsumir su conducta en la agravante del inciso 2 del segundo párrafo del artículo 170 del citado código.

SEGUNDO: IMPUTACIÓN FÁCTICA:

Que, según la acusación formal de fojas doscientos treinta y nueve (239), el veinte de abril de dos mil ocho, la menor agraviada se encontraba sola

en la casa, debido a que sus padres y hermanos se habían ido a su cabaña ubicada en la parte alta de Faccha, pero aproximadamente a las siete de la noche del mismo día, cuando la menor ya se encontraba durmiendo sola en su habitación, llegó a la vivienda el hoy procesado en estado de ebriedad y al advertir que ella se encontraba sola, se había metido a la cama de la menor y con el deliberado propósito de abusarla sexualmente, sin despertarla la despojó de su pantalón y ropa íntima, al despertarse la menor agraviada trató de escapar de su agresor, pero el encausado, aprovechando su mayor fortaleza física, para evitar que la agraviada pida auxilio, le tapó la boca amarrándosela con un trapo y cogiéndola por la cintura y al mismo tiempo los brazos usando la fuerza consiguió colocarse entre las piernas de la menor y logró introducirle su pene erecto en la vagina de la menor y una vez terminado el acto, el recurrente procedió a retirarse del lugar, amenazando de muerte a la menor agraviada para que no contara a nadie lo sucedido. Consecuencia de la agresión sexual, la menor quedó embarazada y a la fecha ya dio a luz a un niño llamado Maycol Luis Condori Roque.

TERCERO: FUNDAMENTOS DEL TRIBUNAL SUPREMO:

1. Del análisis de la sentencia impugnada se advierte que a fojas cuatrocientos setenta y cinco, la Sala Superior realiza la "Valoración del Caudal Probatorio". Es decir que en esta parte de la sentencia el colegiado, en atención al deber de motivar debidamente esta resolución, exterioriza el proceso mental por el cual atribuye valor probatorio a los medios probatorios¹ ofrecidos por las partes. Así las cosas, se aprecia que

¹ Definidos como "datos cognitivos e información a partir de los cuales se puede derivar la verdad de los hechos en litigio, si se sacan las inferencias apropiadas a partir de ellos y tales inferencias conducen a la

el juzgador ha basado su decisión en la declaración de la agraviada realizando un desarrollo pormenorizado respecto a los requisitos que debe cumplir conforme al Acuerdo Plenario 2-2005/CJ-116 y 2-2005/CJ-116, sin embargo, en atención a que en el presente caso ha acontecido la retractación de la supuesta agraviada que obra a fojas trescientos ochenta y ocho en la cual reconoce haber denunciado falsamente al hoy procesado puesto que tuvo relaciones sexuales consentidas con él y haberlo denunciado por "cólera" puesto que no le quería brindar alimentos a su menor hijo, es menester realizar un análisis de los requisitos de la misma para que sea válida y sea tomada en cuenta para desvirtuar la declaración inculpativa. Así las cosas, respecto al cumplimiento de tales requisitos contenidos en el Fundamento Jurídico 26 del Acuerdo Plenario 1-2011/CJ-116 observamos que la retractación de la víctima:

- a. Respecto a la solidez o debilidad de la declaración inculpativa y la corroboración coetánea que existen: la declaración inculpativa, y ciertamente la denuncia también, fueron presentadas ocho meses después de acontecidos los hechos tal como se aprecia a fojas uno en el Informe número treinta y cuatro guion dos mil ocho guion MP guion uno FPCF guion AB de fecha dieciséis de diciembre de dos mil ocho. Más aún la agraviada nunca se presentó a rendir su declaración testimonial en el debate oral; y asimismo se observa que no es lógico pensar que la menor no denunció antes los hechos por presión de sus padres o se retractó de ellos por la misma razón toda vez que ellos se mostraron

verdad de los hechos motivo de la disputa". **Taruffo, Michele.** *Teoría de la Prueba.* Lima : ARA Editores, 2012, p. 35.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 1905-2013

APURIMAC

indignados ante el primer relato de su menor hija conforme obra en sus declaraciones a fojas setenta y nueve a ochenta y dos.

b. Respecto a la coherencia interna y exhaustividad del nuevo relato y su capacidad corroborativa: El nuevo relato muestra una coherencia interna, mucho más marcada que el primero, en cuanto al orden cronológico en que acontecieron las cosas, pues refiere que denunció a su tío por cólera ante la negativa de éste, respecto a su solicitud para que le brinde alimentos a su menor hijo. Resulta más comprensible el que la menor se haya ausentado de su casa durante varios meses, porque se fue junto con su pareja quien vendría a ser su tío, a pensar que se mantuvo callada y lejos de su hogar por miedo a la reacción de su madre. Cabe señalar en este punto que el miedo al que se refiere la menor no es en referencia a lo que pudo haber hecho su tío, sino a lo que pudo haberle hecho su madre, con lo que se evidencia que no existía temor de la supuesta víctima hacia el imputado, por lo cual esta nueva versión se muestra más coherente que la primera.

c. Respecto a la razonabilidad de la justificación de haber brindado una versión falsa, verificando la proporcionalidad en el fin buscado y la acción de denunciar falsamente: se tiene que en la retractación de la supuesta agraviada, ésta refiere haberlo denunciado por la negativa del encausado de brindar alimentos a su menor hijo a quien incluso pretendió desconocer. Hay quienes podrían pensar que no resulta proporcional denunciar a alguien por violación sexual sólo por no querer pasar alimentos para su hijo. Sin embargo ello no es tan cierto toda vez que el delito de omisión a la asistencia familiar

es denunciado con la finalidad no de conseguir los alimentos del menor, lo cual se podría lograr en vía civil y que peor aun teniendo al obligado preso quizás no se logre, sino que el denunciante persigue la imposición de una pena para el obligado que incumple. En el caso que nos ocupa, el entonces denunciado no sólo no quería pasar los alimentos a su menor hijo, sino que además pretendía desconocerlo. De modo que resulta razonable el que la supuesta agraviada haya decidido emplear la maquinaria penal para sancionar a aquel que se comportaba como un mal padre.

d. Respecto a los probados contactos que haya tenido el procesado con la víctima o de su objetiva posibilidad, que permitan inferir que la víctima ha sido manipulada o influenciada para cambiar su versión: observamos que no existe ningún indicio que nos permita pensar en una posible manipulación sobre la víctima o influencia que la haya hecho cambiar de versión, toda vez que desde un inicio ella contaba con el apoyo de sus padres, a fin de sancionar al presunto violador, menos aún ha tenido contacto directo con la víctima dado que tiene situación de reo en cárcel.

e. Respecto a la intensidad de las consecuencias negativas generadas con la denuncia en el plano económico, afectivo o familiar: estamos ante un sujeto que no tiene mayor familia que pudiera influir sobre la víctima más allá de su hermana (madre de la menor) quien a fojas setenta y nueve declaró contra él y cuya influencia económica o afectiva no parece representar un factor determinante en la vida de la víctima.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 1905-2013

APURIMAC

2. Tal como podemos apreciar, en el presente caso la retractación hecha por la víctima cumple con todos los requisitos establecidos jurisprudencialmente para desplegar sus efectos derogatorios sobre la declaración inculpativa que le pudo preceder. Siendo este el panorama advertimos que no existe otro medio de prueba actuado en juicio capaz de demostrar la culpabilidad del imputado dado que en la mencionada retractación, la menor admite haber mantenido relaciones sexuales consensuadas con él, motivo por el cual la desfloración antigua que arroja el certificado médico legal no constituye medio probatorio de ilícito alguno.

3. Más aun, se observa que el encausado durante el desarrollo del proceso requirió de intérprete por tener condición de quechua hablante, lo cual evidencia que siempre ha vivido en zonas aisladas de modo que ni siquiera se ha visto en la necesidad de aprender castellano, lo cual se evidenció en audiencia pública el día dieciocho de febrero de dos mil catorce cuando este colegiado habló directamente vía internet con el imputado, acto en el cual el abogado de la defensa se desistió de contar con tal declaración. Siendo este el panorama, las máximas de la experiencia nos orientan a pensar que, si la agraviada ha denunciado al imputado cuando ya estaba el niño por nacer y no antes, es más creíble que la denuncia haya sido por la negativa de este último de brindarle ayuda económica en lugar de pensar que no lo hizo por miedo, dado que contaba con el apoyo de sus padres y el agresor ya ni siquiera vivía con ella, o por simple descuido en atención a la gravedad de los hechos.

4. A ello se le suma a fojas cuatrocientos cuarenta y cuatrocientos cuarenta y uno, que tanto el teniente gobernador de Challhuahuacho –

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 1905-2013

APURIMAC

Cotabambas, como otras catorce personas de la misma localidad firman declarando que Milagros Roque Condori y Alfredo Condori Andrade fueron convivientes. En este contexto, no se tiene por probado ninguno de los medios de comisión de la conducta típica contemplados en el artículo ciento setenta del Código Penal, estos son que la conducta típica, acceso carnal, se realice con violencia o grave amenaza. Así las cosas, no resulta necesario analizar si es de aplicación el párrafo uno o si estamos ante una modalidad agravada de una conducta que no resulta típica. En consecuencia, no habiendo podido probarse ni tan siquiera la comisión del delito base de Violación Sexual contenido en el primer párrafo del artículo ciento setenta, no es necesario que este colegiado se pronuncie sobre las alegaciones de los recurrentes referidas a una indebida aplicación de las formas agravadas de un tipo penal básico que no ha sido probado. Siendo que la inocencia se presume y la culpabilidad debe demostrarse más allá de toda duda razonable, y que nadie puede ser condenado sin pruebas, en consonancia con lo previsto en el artículo 301 corresponde absolver al imputado Alfredo Condori Andrade.

Por estos fundamentos:

Declararon **HABER NULIDAD** la sentencia de fecha dos de abril de dos mil trece, de folios cuatrocientos sesenta y ocho, que lo condenó a siete años de pena privativa de la libertad como autor del delito contra la libertad en la modalidad de violación sexual en agravio de la menor de iniciales M.R.C.; con lo demás que contiene, **reformándola ABSOLVIERON** a **ALFREDO CONDORI ANDRADE**, de la acusación fiscal por el delito y agravada en mención; **DISPUSIERON** la inmediata libertad del referido

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 1905-2013
APURIMAC

encausado, que se ejecutará siempre y cuando no exista otro mandato de detención emanado de autoridad competente, **oficiándose VÍA FAX** para tal efecto; **ORDENARON** la anulación de sus antecedentes policiales y judiciales generados como consecuencia del presente proceso, y el archivo definitivo de la presente causa; interviene el señor Juez Supremo Morales Parraguez por licencia de la señora Jueza Suprema Barrios Alvarado y los devolvieron.-

S.S.

VILLA STEIN

PARIONA PASTRANA

NEYRA FLORES

MORALES PARRAGUEZ

CEVALLOS VEGAS

CV/jt

21 FEB 2014

SE PUBLICO CONFORME A LEY

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