

SALA PENAL TRANSITORIA

R. N. N° 2259 – 2011

LIMA NORTE

Lima, doce de diciembre de dos mil once.-

VISTOS; interviniendo como ponente el señor Príncipe Trujillo; el recurso de nulidad interpuesto por el encausado José Luis Rojas Burgos contra la sentencia de fojas trescientos nueve, del veinticuatro de mayo de dos mil once; de conformidad con lo opinado por el señor Fiscal Supremo en lo Penal; y **CONSIDERANDO:**

Primero: Que, el encausado José Luis Rojas Burgos en su recurso formalizado de fojas trescientos veintitrés solicita su absolución; que, al respecto, sostiene que el Colegiado Superior lo condenó basándose solamente en las declaraciones brindadas por su cuñado José Rosario Sánchez Mestanza, quien aprovechando que se encontraba de viaje, armó la treta que se le imputa; que, pese a ello, no se solicitó la declaración del referido testigo en el juicio oral a fin de que se realice una confrontación con él y con la agraviada; que, asimismo, se ha desvirtuado sin sustento alguno la aclaración que realizó la agraviada en sede plenaria; que, finalmente, señala que no existe documento alguno que demuestre haber estado evadiendo la acción de la justicia.

Segundo: Que, según la acusación fiscal de fojas ciento tres, se tiene que el día veinticuatro de noviembre de mil novecientos noventa y ocho, la menor agraviada de iniciales J.E.R.S. de trece años de edad fue trasladada de emergencia al Hospital de Puente Piedra y posteriormente derivada al Instituto Materno Perinatal al haber sido víctima de una hemorragia vaginal, donde le diagnosticaron que había tenido un aborto de veintidós semanas de gestación; que al entrevistarse con el Fiscal de Familia en el mismo nosocomio donde se encontraba internada, ésta sindicó que su embarazo fue producto de la violación sexual realizada por su padre, quien la ultrajó en reiteradas

SALA PENAL TRANSITORIA

R. N. N° 2259 - 2011

LIMA NORTE

- 2 -

oportunidades, siendo la primera vez en el mes de enero de mil novecientos noventa y ocho y la última en el mes de julio de ese mismo año. **Tercero:** Que, la recurrida emerge de la suficiencia probatoria que acredita de manera indubitable y en grado de certeza la responsabilidad penal que se le atribuye al encausado Rojas Burgos, por lo que válidamente se revirtió la inicial presunción de inocencia que le amparaba, en mérito a las declaraciones brindadas por la menor agraviada de iniciales J.E.R.S., que contaba con doce años de edad cuando presentó su denuncia - conforme se desprende de su partida de nacimiento obrante a fojas cuarenta-, donde fue categórica en sindicarse ante el representante del Ministerio Público- que su padre fue el autor de las violaciones sexuales que sufrió durante los meses de enero a julio de mil novecientos noventa y ocho y que como consecuencia de ello quedó embarazada -véase acta fiscal de fojas cincuenta y dos-, sindicación que fue reiterada en una segunda ocasión durante su manifestación policial, también en presencia del representante del Ministerio Público, sin denunciar vicios de falsedad o inexactitud de su contenido -véase a fojas treinta y tres-; que, aunado a ello, se tiene que la menor agraviada no sólo sindicó a su padre frente a la autoridad competente sino también ante su madre Victoria Sánchez Mestanza y su tío materno José Rosario Sánchez Mestanza, tal como puede advertirse de sus testimoniales de fojas ochenta y tres y sesenta y siete, respectivamente, donde refieren que cuando la menor se encontraba internada en el Hospital de Puente Piedra debido al aborto sufrido, les confesó que su padre, el encausado José Luis Rojas Burgos, fue quien la ultrajó sexualmente y producto de ello la embarazó. **Cuarto:** Que, de lo anteriormente expuesto, se puede concluir que las afirmaciones primigenias brindadas por la menor agraviada contienen un relato espontáneo, uniforme y coherente, precisando las incidencias que se suscitaron antes, durante y después de

haberse producido los ultrajes sexuales en su agravio por parte de su progenitor; que si bien la víctima al deponer en el juicio oral varió su versión y precisó que su padre, el encausado José Luis Rojas Burgos, no fue quien la ultrajó sexualmente y la embarazó, sino que fue el sujeto conocido como "Lalo" a quien quería proteger, resulta evidente que tal versión no tiene sustento alguno, pues ésta no pudo señalar siquiera el nombre completo de la supuesta pareja que tenía a los 12 años, además contradice su propio dicho exculpatorio al señalar después que el motivo por el cual culpó a su padre fue porque éste le exigía un mejor rendimiento en sus estudios y porque la agredía físicamente -véase fojas doscientos setenta y cinco-; que, al respecto, resulta de aplicación al caso lo esbozado en la Ejecutoria vinculante número tres mil cuarenta y cuatro, del uno de diciembre de dos mil cuatro, cuando precisa que: "(...)el Tribunal no está obligado a creer aquello que se dijo en el acto oral, sino que tiene libertad para conceder mayor o menor fiabilidad a unas u otras de tales declaraciones, pues puede ocurrir, por determinadas razones -que el Tribunal deba precisar cumplidamente-, que ofrezca mayor credibilidad lo declarado en la etapa de instrucción que lo dicho después en el juicio oral, en tanto dicha declaración se haya sometido en tal acto o contradicción con las garantías de igualdad, publicidad e inmediación y trasunta una mayor verosimilitud y fidelidad- (...)". **Quinto:** Que, estando a lo anterior, se tiene que las declaraciones de la menor agraviada de iniciales J.E.R.S. además de ser congruentes se encuentran corroboradas con: **i)** el acta fiscal de fojas cincuenta y dos en la que se consignó la entrevista realizada a Gloria Tasayco Yataco -Asistente Social del Servicio de Adolescencia de Hospitalización-, quien refirió que efectivamente la menor agraviada le comentó que fue objeto de abuso sexual por parte de su padre, el encausado José Luis Rojas Burgos, lo cual dejó plasmado en su respectivo informe -véase a fojas veinticuatro-; **ii)** el Oficio número dos mil ciento doce guión DG guión IMP guión noventa y ocho emitido por el Director General del Instituto Materno Perinatal, del

SALA PENAL TRANSITORIA

R. N. N° 2259 – 2011

LIMA NORTE

- 4 -

Ministerio de Salud al Fiscal de Turno Permanente, en el que informa que "la menor agraviada ingresó al referido nosocomio por presentar un óbito fetal de veinticuatro semanas de gestación, realizándose un legrado uterino cuando expulsó el óbito... que, el presente caso se pone a conocimiento de su Despacho debido a la manifestación que brindó la menor agraviada de haber sido ultrajada sexualmente por su progenitor" -véase a fojas veintitrés y veinticinco-; **iii)** el Informe Psicológico emitido por la psicóloga Anita Guardia Aspilcueta del Instituto Materno Perinatal del Ministerio de Salud, quien señaló que la menor agraviada presentó "estrés post traumático, estado de ánimo depresivo con rasgos de ansiedad, miedo, labilidad emocional, dificultad a expresar sentimientos por temor, soporte familiar insuficiente", por lo cual recomendó terapia de apoyo -véase a fojas veintiséis-; y **iv)** el certificado médico legal que se le practicó a la menor agraviada que concluyó "desfloración antigua"-véase a fojas ciento doce-; que, siendo ello así, los recaudos probatorios citados en el presente fundamento jurídico y los que anteceden son coherentes y concordantes con lo acontecido y avalan los cargos formulados contra el encausado Rojas Burgos, por lo que es de colegir válidamente que la versión brindada por la agraviada en el juicio oral, luego de doce años de ocurridos los hechos, la sostuvo con la única finalidad de librar al encausado de la responsabilidad penal que le alcanza. **Sexto:** Que, aunado a lo anterior, también se debe tener en cuenta la actitud evasiva del encausado Rojas Burgos, quien rehuyó a la acción de la justicia durante doce años, pues si bien éste en sede plenarial refirió domiciliar con su esposa e hijos en el Jirón Bello Horizonte número mil novecientos veinte distrito de San Martín de Porres y que a la fecha de su declaración aún seguía viviendo con ellos, cuando lo detuvieron -esto es, el veintiséis de enero del presente año-, manifestó que recién se enteró de la denuncia interpuesta en su contra por lo que

SALA PENAL TRANSITORIA

R. N. N° 2259 – 2011

LIMA NORTE

- 5 -

inmediatamente llamó a su hija -la agraviada- y ésta entre sollozos le confesó que fue su enamorado quien la ultrajó sexualmente; que tales aseveraciones no son válidas ya que lo expuesto no respeta una línea de coherencia y solidez narrativa frente al contexto histórico de los hechos probados, revelando su intención de evadir su responsabilidad penal, pues con la declaración testimonial de su esposa y madre de la agraviada -durante la instrucción- quedó establecido que luego de enterarse de los hechos en agravio de su menor hija le recriminó al encausado tal conducta y lo expulsó de su casa sin volver a saber de éste. **Sétimo:** Que, frente a lo expuesto, los demás agravios invocados orientados a reclamar su inocencia de modo alguno desvirtúan los argumentos probatorios esbozados en los fundamentos jurídicos que anteceden y, por lo tanto, no resultan atendibles. **Octavo:** Que la sanción impuesta al encausado Rojas Burgos respeta la pena básica para el delito instruido, la magnitud de su culpabilidad por el injusto cometido, el mismo que reviste gravedad al haberse vulnerado la indemnidad sexual de la víctima que se vio afectada tanto en su integridad física como psíquica por su progenitor, y la función preventiva especial de la pena -circunstancias comunes y genéricas para individualizar la pena previstas en los artículos cuarenta y cinco y cuarenta y seis del Código Penal, respectivamente-, sobre todo si no es confeso; que, además, ésta observa correspondencia con los principios de proporcionalidad y razonabilidad jurídica de las sanciones contemplados en los artículos VIII y IX del Título Preliminar del indicado Código. Por estos fundamentos: declararon **NO HABER NULIDAD** en la sentencia de fojas trescientos nueve, del veinticuatro de mayo de dos mil once, que condenó al encausado José Luis Rojas Burgos por delito contra la Libertad Sexual – violación sexual de menor de edad en agravio de la menor de iniciales J.E.R.S. a veinte años de pena privativa de la libertad y se someta a tratamiento terapéutico,

así como fijó en dos mil nuevos soles el monto que por concepto de reparación civil deberá abonar a favor de la agraviada; con lo demás que al respecto contiene y es materia del recurso; y los devolvieron.-

S.S.

LECAROS CORNEJO

PRADO SALDARRIAGA

BARRIOS ALVARADO

PRÍNCIPE TRUJILLO

VILLA BONILLA

SE PUBLICO CONFORME A LEY

DINY YURIANIEVA CHAVEZ VERAMENDI
SECRETARIA (e)
Sala Penal Transitoria
CORTE SUPREMA

PT/mist.