

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R. N. N° 69-2012
CALLAO

Lima, seis de diciembre de dos mil doce.-

VISTOS; el recurso de nulidad interpuesto por la defensa técnica del condenado don **PEDRO CAPCHA QUIROZ** (folio trescientos ochenta y ocho, fundamentado en los folios trescientos noventa a trescientos noventa y dos) y por la señora Fiscal Adjunta Superior Penal de la Segunda Fiscalía Superior Penal del Callao (folio trescientos ochenta y ocho, fundamentado en los folios trescientos noventa y cuatro a trescientos noventa y seis), con los recaudos que se adjuntan al principal; interviniendo como ponente el señor Juez Supremo Salas Arenas.

1. DECISIÓN IMPUGNADA.-

La sentencia de once de noviembre de dos mil once emitida por la Segunda Sala Penal de la Corte Superior de Justicia del Callao obrante en los folios trescientos setenta y cuatro a trescientos ochenta y seis que condenó al recurrente como autor del delito contra la libertad sexual – **VIOLACIÓN SEXUAL DE MENOR EDAD**-, en agravio de la menor de iniciales J.E.T.M. (trece años de edad), imponiéndole veinte años de pena privativa de libertad y fijó en la suma de cinco mil nuevos soles el concepto de reparación civil que deberá abonar a favor de la agraviada, con lo demás que contiene.

2. FUNDAMENTOS DE LOS RECURSOS DE NULIDAD.-

2.1 DEL INTERPUESTO POR LA DEFENSA TÉCNICA DEL SENTENCIADO.-

2.1.1 Sostiene que el señor Fiscal no logró recabar prueba que acredite la autoría del sentenciado, y por ello, la Sala Penal se limitó a determinar su culpabilidad con la sindicación de la menor.

2.1.2 Agrega que la Sala Superior no tomó en cuenta que la denuncia policial se debió a una venganza de parte de la esposa del acusado, tras una pelea suscitada entre ella y la madre de la menor agraviada y, que la denuncia se interpuso después de cinco meses de supuestamente ocurridos los hechos, no valorándose que la menor fue manipulada por sus padres.

2.2 DEL INTERPUESTO POR LA REPRESENTANTE DEL MINISTERIO PÚBLICO.-

Cuestiona la dimensión de la pena impuesta, debido a que, no la considera acorde ni proporcional con los hechos imputados y los bienes jurídicos tutelados por ley, maxime que no existe causa de atenuación que justifique la imposición de una pena por debajo del mínimo legal.

3. SÍNTESIS DEL FACTUM.-

Según la acusación fiscal de los folios doscientos cincuenta y siete a doscientos sesenta y tres, se imputa al procesado don Pedro Capcha Quiroz que el veintiuno de mayo de dos mil nueve, en horas de la noche, trasladó a la menor de iniciales J.E.T.M., cuando tenía trece años de edad, al domicilio de su hermana doña Susana Capcha Quiroz, ubicado en el Jirón Arequipa número quinientos cuarenta y nueve – departamento número ocho- de la región Callao, lugar donde tuvo acceso carnal por vía vaginal en contra de su voluntad.

4. OPINIÓN DE LA FISCALÍA SUPREMA.-

El señor Fiscal Supremo de la Primera Fiscalía Suprema en lo Penal opinó que se declare no haber nulidad en la condena y pena impuesta, dado que considera que se quebrantó la presunción de inocencia y que la pena impuesta está debidamente fundamentada.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: ANÁLISIS DE VIGENCIA DE LA ACCIÓN PENAL.-

Según la acusación fiscal de los folios doscientos cincuenta y siete a doscientos sesenta y tres, los hechos materia del proceso acaecieron el veintiuno de mayo de dos mil nueve, los que fueron subsumidos en el inciso dos del primer párrafo del artículo ciento setenta y tres del Código Penal, por lo que considerando lo previsto en los artículos ochenta y ochenta y tres

último párrafo del Código Penal, a la fecha, la acción penal se encuentra vigente.

SEGUNDO: SUSTENTO NORMATIVO.-

2.1. El numeral cinco del artículo ciento treinta y nueve de la Constitución Política establece que las decisiones judiciales deben ser debidamente motivadas.

2.2. El inciso dos del primer párrafo del artículo ciento setenta y tres del Código Penal sanciona con una pena de treinta a treinta y cinco años de privación de libertad a quien sostenga relaciones sexuales con un menor cuya edad oscile entre diez y catorce años de edad.

2.3. El artículo doscientos ochenta del Código de Procedimientos Penales, señala que en la sentencia debe evaluarse el conjunto probatorio.

2.4. El artículo doscientos ochenta y cinco del mismo Código regula el contenido de la sentencia condenatoria precisando que debe apreciarse las declaraciones de los testigos o de las otras pruebas en que se funda la culpabilidad, las circunstancias del delito y la pena principal que debe sufrir el reo.

2.5. El artículo doscientos noventa y dos establece cuáles son las resoluciones impugnables en recurso de nulidad.

2.6. Acuerdo Plenario N° 2-2005/CJ-116 de treinta de septiembre de dos mil cinco estableció que a efecto de valorar las declaraciones de los coimputados se debe tomar en cuenta, desde la perspectiva subjetiva, entre otros aspectos la personalidad del coimputado y las posibles motivaciones de su declaración; desde la perspectiva objetiva, la corroboración del relato incriminador por otras acreditaciones indiciarias y finalmente, la coherencia y solidez del relato del coimputado, siendo que el cambio de versión no necesariamente lo inhabilita para su apreciación judicial.

TERCERO: ANÁLISIS JURÍDICO FÁCTICO.-

3.1 La apreciación judicial de las pruebas para formar convicción, resulta un aspecto importante que debe observarse en la sentencia; para ello debe tenerse en cuenta que el principio constitucional de la presunción de inocencia, constituye la primera y principal garantía que el proceso penal otorga al acusado. Una sentencia condenatoria debe fundarse en la suficiente actividad probatoria de cargo que genere certeza tanto del hecho punible como de la responsabilidad penal del encausado, por lo que en caso contrario, el Órgano Jurisdiccional debe optar por la absolución del imputado.

3.2 Como se aprecia de los recursos de nulidad deducidos, existe un cuestionamiento a la responsabilidad del encausado, formulada por su defensa técnica y, por otro lado, está el cuestionamiento a la pena impuesta efectuada por la Fiscalía.

3.3 Respecto a la responsabilidad penal del encausado.-

3.3.1 Las diligencias preliminares que sustentan las denuncias, generalmente, plasman las reacciones inmediatas de las personas implicadas en los ilícitos perpetrados, comprendidas por el agente, la agraviada, los testigos así como las impresiones espontáneas registradas por el personal policial, por ello, es menester, tener en cuenta que en el Atestado N° 006-10-XX-DIRTEPOL-CALLAO.DIVTER-02-CMP-DEINPOL del folio dos a seis, figura que el **veintitrés de octubre de dos mil nueve**, la madre de la menor agraviada, doña Julia Neolina Montesinos Santos denunció la violación sexual que le contó que habría padecido su hija en el mes de **mayo de dos mil nueve**, imputándole la autoría al encausado, ante lo que esta última concurrió al médico legista, tal como aparece del Certificado Médico Legal N° 014906-H del folio veintitrés, en el que aparece que presenta himen con desfloración antigua.

3.3.2 A escala policial, la menor agraviada (folios siete a diez y quince); y, ante la Fiscalía, (folios treinta y tres a treinta y cinco, y folios cincuenta y nueve a sesenta y cuatro), relató las circunstancias de la comisión de los

hechos en su agravio; así, dijo que luego de que saliera del restaurant donde trabaja su señora madre, la abordó en encausado pidiéndole lo acompañe a comprar una cámara al Mega Plaza de Olivos aceptando acompañarlo para luego acceder a ir a casa de él "porque ya era demasiado tarde y tenía miedo llegar a esa hora a mi domicilio y al llegar al inmueble (...) en el lugar habían varias personas, entre ellas al parecer su hermana, la misma que le llamó la atención por haber llegado a su casa para luego invitarme una bebida al parecer fue un mate de hierba, luego de haber culminado de ingerir la señora me indicó para poder ir a dormir en una de sus habitaciones conduciéndome quedándome sola recostada en la cama, luego en el lugar se hizo presente "Pedro", con quien continuamos conversando y le dije que se retirara porque tenía sueño, entonces el se fue, quedándome dormida profundamente y al despertarme al día siguiente (..) me percaté que "Pedro" se encontraba recostado a mi lado y me hallaba desnuda (sin prendas de vestir) teniendo fuertes dolores en mi vagina y con manchas de sangre en ambas piernas, asustándome de esto y empecé a gritar (...) " (sic) ante lo que el encausado le dijo que la sometió a trato sexual porque la quería, y al salir del dormitorio se encontraron a dos personas, y al parecer su hermano le recriminó, ante lo cual el procesado le pidió que no contara los hechos, pues de lo contrario algo malo le sucedería a su familia; guardando el secreto por cinco meses, decidiendo contar lo sucedido, luego de haberlo comentado con una de sus amigas. Asimismo refirió que el encausado tiene una marca en la espalda.

3.3.3 Doña Julia Leonila Montesinos Santos, madre de la menor a escala policial (folios dieciséis y diecisiete), dijo que su hija se escapó de su casa el veintiuno de mayo de dos mil nueve, retornando el veintidós, e indagando supo que se había ido a dormir con el encausado, quien es chofer de la empresa de transporte VIPUSA, donde ella tiene una concesión de restaurante; en su declaración del folio cuarenta dijo que se enteró de los hechos cinco meses después, y que incluso cuando su hija desapareció denunció el hecho el veintidós de mayo como fuga de menor, pidiendo pase

por el médico legista, pero como estaba menstruando no lo hizo, y que a los cinco días de presentar la denuncia, la esposa y hermana del encausado le ofrecieron dinero a cambio de que la retire, lo que no aceptó; en juicio oral, en los folios trescientos veintinueve a trescientos treinta y dos, reiteró lo manifestado.

3.3.4 En el protocolo de pericia psicológica N° 05335-2010-PSC (folios setenta y uno a setenta y siete) se concluyó que la menor presenta problemas emocionales por estresor de tipo sexual.

3.3.5 Doña Susana Capcha Quiroz, hermana del sentenciado, en su declaración del folio ciento quince, dijo desconocer los hechos y a la menor agraviada, y aunque el encausado no vive con ella, tiene llaves para entrar, y que a veces sus primos van visitarla.

3.3.6 En su declaración instructiva de los folios ciento noventa y uno a ciento noventa y tres el procesado aceptó haber ido con la menor al Centro Comercial Mega Plaza y luego a la casa de su hermana, y lo resondró por haber llevado a la menor a su casa, dándole posteriormente una habitación donde descansó hasta el día siguiente; cuando salían del inmueble ingresó don Alcides Maruyama Capcha, primo del encausado, quien vio a la menor y le llamó la atención, siendo este último quien la llevó donde su señor padre; agregando que tiene una marca en el lado izquierdo producto de una quemadura cuando era niño, y negando haber sostenido relaciones sexuales con la agraviada e incluso refiriendo que es inquieta y que frecuenta con choferes y cobradores de la empresa donde antes el trabajaba como chofer; en juicio oral (folios trescientos doce a trescientos quince), reiteró su tesis de negación de la comisión de los hechos imputados.

3.3.7 Don Alcides Maruyama Capcha, primo del encausado, en su declaración de los folios doscientos ocho y doscientos nueve refirió que llevó a la menor agraviada con su padre, quien se exaltó; añadió que conocía a la agraviada porque trabajaba con su señora madre y que la menor lo trataba por igual al sentenciado como a otros comensales.

3.3.8 Como se aprecia, la menor agraviada es consecuente con su relato, el que manifestó a su señora madre, incriminación que resulta verosímil al valorar en conjunto la declaración del encausado, la de su hermana, de su primo, la ocurrencia policial por fuga de menor, la pericia psicológica y el certificado médico legal, ya referidos.

3.3.9 No se aprecia la aludida incredulidad subjetiva de parte de la agraviada ni de su señora madre, debido a que anteriormente a los hechos ocurridos el veintidós de mayo de dos mil nueve, no se han manifestado antecedentes que vislumbren dicho ánimo, tampoco, es razonable afirmar que raíz de la denuncia por fuga de menor, con el fin de obtener un provecho se haya interpuesto la denuncia por violación sexual, tanto así que ante la amenaza del sentenciado, la agraviada no comentó lo sucedido, hasta que lo conversó con una amiga y decidió poner en conocimiento de su madre la vejación sufrida.

3.4 Respecto a la pena impuesta.-

3.4.1 En el dictamen acusatorio se pidió se imponga la pena de treinta años de privación de libertad, el cual es el extremo mínimo de la pena prevista para quien sostiene relaciones sexuales con una menor cuya edad oscile entre diez y catorce años de edad.

3.4.2 Para efecto de individualizar la pena, es de aplicación el principio de proporcionalidad, por el cual se realiza una operación en la que intervienen una serie de valores establecidos por la Ley penal que deben ser ponderados entre sí para establecer una medida objetiva entre el ilícito y la sanción; teniendo en cuenta los fines constitucionales de prevención, protección, re socialización y reinserción propios de la pena.

3.4.3 El encausado, no registra antecedentes penales como aparece en el folio noventa y siete; dijo que trabaja como taxista, tiene una conviviente con la que procreó una niña, posee tercer grado de instrucción secundaria, contaba con veintisiete años de edad, como se aprecia en su ficha Reniec del folio trescientos ocho, calidades que evidencian que el sentenciado se

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R. N. N° 69-2012
CALLAO

hallaba en la condición de entender lo injusto de sus actos, así como que proviene un nivel socio económico bajo que no le permite tener acceso a patrones de conducta básicos, los cuales ha de servir como criterios de individualización de la pena que debe considerar el Juzgador, dado que se encuentran regulados en el artículo cuarenta y cinco y cuarenta y seis del Código Penal, que lo efectuó la Sala Penal y con la cual está de acuerdo la Fiscalía Suprema, en consecuencia, por todas estas razones, la pena fijada resulta conforme a ley y no debe sufrir variación alguna.

DECISIÓN:

Por estos fundamentos, de conformidad con lo opinado por el señor Fiscal Supremo, los miembros integrantes de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia, acordaron:

DECLARAR NO HABER NULIDAD en la sentencia de once de noviembre de dos mil once emitida por la Segunda Sala Penal de la Corte Superior de Justicia del Callao obrante en los folios trescientos setenta y cuatro a trescientos ochenta y seis que condenó a don **PEDRO CAPCHA QUIROZ** como autor del delito contra la libertad sexual – **VIOLACIÓN SEXUAL DE MENOR EDAD**-, en agravio de la menor de iniciales J.E.T.M. (trece años de edad), imponiéndole veinte años de pena privativa de libertad y fijó la suma de cinco mil nuevos soles por concepto de reparación civil que deberá abonar a favor de la agraviada, con lo demás que contiene. Hágase saber.-

S.S.

VILLA STEIN

RODRÍGUEZ TINEO

PARIONA PASTRANA

SALAS ARENAS

NEYRA FLORES

JS/sd

25 OCT 2013

8

SE PUBLICO CONFORME A LEY

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