



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL TRAI
RECURSO DE NULIDAD N.º 716-2020
LIMA SUR

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA CORTE
SUPREMA - Sistema de Notificaciones Electrónicas
SINOE
SEDE PALACIO DE JUSTICIA,
Vocal Supremo: PRADO SALDARRIAGA VICTOR
ROBERTO /Servicio Digital - Poder Judicial del Perú
Fecha: 27/04/2022 08:39:16 Razón: RESOLUCION
JUDICIAL D.Judicial: CORTE SUPREMA /
LIMA, FIRMA DIGITAL

CORTE SUPREMA DE
JUSTICIA CORTE SUPREMA
- Sistema de Notificaciones
Electrónicas SINOE

SEDE PALACIO DE JUSTICIA,
Vocal Supremo: BROUSSET
SALAS RICARDO ALBERTO /Servicio
Digital - Poder Judicial del Perú
Fecha: 10/05/2022 20:39:10 Razón:
RESOLUCION
JUDICIAL D.Judicial: CORTE
SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

JUSTICIA CORTE SUPREMA
- Sistema de Notificaciones
Electrónicas SINOE

SEDE PALACIO DE JUSTICIA,
Vocal Supremo: CASTAÑEDA
OTSU SUSANA YNES /Servicio
Digital - Poder Judicial del Perú
Fecha: 3/05/2022 19:58:37 Razón:
RESOLUCION
JUDICIAL D.Judicial: CORTE
SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

CORTE SUPREMA DE
JUSTICIA CORTE SUPREMA
- Sistema de Notificaciones
Electrónicas SINOE

SEDE PALACIO DE JUSTICIA,
Vocal Supremo: PACHECO
HUANCAS IRIS ESTELA /Servicio
Digital - Poder Judicial del Perú
Fecha: 12/05/2022 07:49:55 Razón:
RESOLUCION
JUDICIAL D.Judicial: CORTE
SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

JUSTICIA CORTE SUPREMA
- Sistema de Notificaciones
Electrónicas SINOE

SEDE PALACIO DE JUSTICIA,
Vocal Supremo: GUERRERO
LOPEZ IVAN SALOMON /Servicio
Digital - Poder Judicial del Perú
Fecha: 3/05/2022 10:16:41 Razón:
RESOLUCION
JUDICIAL D.Judicial: CORTE
SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

CORTE SUPREMA DE
JUSTICIA CORTE SUPREMA
- Sistema de Notificaciones
Electrónicas SINOE

SEDE PALACIO DE JUSTICIA,
Secretario De Sala - Suprema: ORE
DIAZ RAFAEL ALEJANDRO /Servicio
Digital - Poder Judicial del Perú
Fecha: 20/05/2022 12:50:37 Razón:
RESOLUCION
JUDICIAL D.Judicial: CORTE
SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

Violación sexual de menor de edad

El bien jurídico que se tutela en los delitos de violación de menores es la indemnidad sexual o intangibilidad sexual. Los menores de edad no pueden aún determinarse sexualmente por lo que el Estado procura proteger su normal desarrollo en este dominio.

Lima, cinco de abril de dos mil veintidós

VISTO: el recurso de nulidad interpuesto por la defensa técnica del encausado OCTAVIO ZENÓN SUÁREZ VALVERDE contra la sentencia del 12 de agosto de 2019¹. La cual lo condenó como autor de la tentativa del delito contra la libertad sexual en la modalidad de violación sexual de menor de edad en agravio de la menor identificada con clave N.º 3JEP14-2015. Asimismo, se le impuso 23 años y 4 meses de pena privativa de libertad, la misma que se computará una vez sea ubicado y capturado. Además, fijó en la suma de S/ 20 000 el monto que por concepto de reparación civil deberá cancelar el sentenciado a favor de la menor agraviada. Se dispuso que el sentenciado sea sometido a un tratamiento terapéutico a fin de facilitar su readaptación social, de conformidad con lo dispuesto en el primer párrafo del artículo 178-A del Código Penal.

Intervino como ponente el juez supremo **Prado Saldarriaga**.

CONSIDERANDO

I. MARCO LEGAL DE PRONUNCIAMIENTO

Primero. Del Recurso de Nulidad

El recurso de nulidad está regulado en el artículo 292 del Código de Procedimientos Penales (en adelante, C de PP) y constituye uno de

¹ Véase foja 405.

los medios de impugnación de mayor jerarquía entre los recursos ordinarios del ordenamiento procesal peruano². Está sometido a motivos específicos y no tiene (salvo las excepciones de los artículos 330 y 331) efectos suspensivos de conformidad con el artículo 293 del mismo texto procesal. El ámbito de análisis de este tipo de recurso permite la revisión total o parcial de la causa sometida a conocimiento de la Corte Suprema, tal y como lo regula el contenido del artículo 298 del C de PP.

Segundo. Del delito de violación sexual de menor de edad

En los delitos de violación sexual de menores de edad se tutela la indemnidad sexual o intangibilidad sexual; se trata de menores de edad. Lo cual determina que ellos no pueden relacionarse sexualmente con personas mayores de edad. El legislador con dicha prohibición procura evitar que los menores puedan ver afectados el normal y oportuno desarrollo de su sexualidad. Además, la ley asume que ellos no tienen capacidad suficiente para decidir al respecto.

Tercero. De la tentativa

En la tentativa el artículo 16 del Código Penal faculta al juez a disminuir prudencialmente la pena por debajo del mínimo legal.

II. DE LA IMPUTACIÓN FISCAL

Cuarto. Según la acusación fiscal³, en las vacaciones de verano del año 2013, la menor identificada con clave N.º 3JEP14-2015, de 11 años de edad, viajaba con el procesado Octavio Zenón Suárez Velarde (conviviente de su progenitora) desde la ciudad de Trujillo a Lima en el bus interprovincial de la empresa Erick El Rojo, el que era

² Cfr. MIXAN MASS, Florencio, en SAN MARTÍN CASTRO, César Eugenio. *Derecho procesal penal*. Lima: Grijley, 2014, p. 892.

³ Véase foja 299.

conducido por aquel. La agraviada dormía en el camarote del bus sobre un colchón cuando Suárez Velarde ingresó y la despojó de sus prendas de vestir (falda y ropa interior) e intentó abusar sexualmente de ella. La menor se defendió con puntapiés, por lo que el procesado, como represalia, le tapó la boca con una tira para que no grite, pero la niña logró zafarse y comenzó a gritar. El procesado, ante ello, la amenazó con atentar contra su propia vida y la de su madre si contaba estos hechos, y finalmente se marchó.

III. FUNDAMENTOS DEL IMPUGNANTE

Quinto. La defensa técnica del encausado OCTAVIO ZENÓN SUÁREZ VALVERDE en su recurso formalizado⁴ alegó que:

5.1. Durante la instrucción se produjeron graves irregularidades como la infracción al derecho a la prueba, dado que mediante el escrito del 4 de diciembre de 2015 se ofrecieron medios de prueba como que: a) se realice una pericia psicológica de veracidad del testimonio a la menor; b) se oficie al Centro Educativo PROLOG con la finalidad de que informen acerca del aprovechamiento y comportamiento escolar de la agraviada, en razón de que la madre de esta señaló que había bajado su rendimiento escolar; c) se oficie a la empresa de turismo Erick El Rojo S. A., a fin de que informe si durante el año 2013 la menor se encontraba consignada como pasajera y en compañía de quienes viajó de Trujillo a Lima; y, d) se ordene a la madre para que proporcione el nombre y dirección del consultorio del médico que evaluó a la agraviada, debido a que en la cámara Gesell la menor indicó que fue llevada al ginecólogo. Estas peticiones, a pesar que fueron admitidas, jamás se actuaron. Asimismo, para el 11 de enero de 2016 la fase de instrucción aún no había concluido.

⁴ Véase foja 435.

5.2. Existen también graves irregularidades durante el juzgamiento lo que afectó el derecho a la defensa, puesto que conforme se advierte de la segunda sesión del juicio oral del 12 de junio de 2019, el Ministerio Público prescindió de la concurrencia de los tres peritos que suscribieron la Pericia Psicológica N.º 2011-1326-2016-PSC, el informe médico del 21 de octubre de 2015 y el protocolo de pericia psicológica N.º 2017-885-2015-PSC. Al respecto, no hubo oposición de su anterior defensor quien tampoco ofreció nuevos medios probatorios.

5.3. Existen inconsistencias y agravios de fondo en la sentencia. En efecto en ella se da por acreditado el delito de violación sexual sin considerar que la madre de la niña, luego que la menor fue examinada por el médico legista y este determinará que no fue víctima de violación sexual, dos días después lo denunció por delito de actos contra el pudor. Lo cual ocurrió con la finalidad de concretar su odio y venganza hacia su defendido por su separación y la pensión del menor hijo de ambos. Asimismo, el certificado médico desmiente la primera versión de la denunciante respecto a la supuesta violación sexual en agravio de su menor hija. Es más, no conforme con ello también lo denuncia por el mismo delito en agravio de su menor hijo lo que dio lugar a un proceso penal en el que fue absuelto. Además, el informe médico del Servicio de Psiquiatría del Hospital María Auxiliadora practicado a la menor, no concluye con lo que se consigna en la sentencia, al parecer la sentencia impugnada resulta ser copia y pega de otra sentencia, lo que vicia su integridad.

IV. OPINIÓN DE LA FISCAL SUPREMO EN LO PENAL

Sexto. La fiscal adjunta suprema en lo penal opinó porque se declare no haber nulidad en la sentencia sobre la base de los siguientes fundamentos:

6.1. Los requerimientos referidos a la realización de una pericia psicológica de veracidad de testimonio y para que se ordene a la madre que proporcione el nombre del médico que evaluó a la menor agraviada, fueron declarados no ha lugar. Luego sobre los requerimientos referidos a oficiar al Centro Educativo PROLOG y a la empresa Erick El Rojo S. A. el Juzgado Penal dispuso que se oficie. Sin embargo, en este extremo es pertinente acotar que la instrucción tiene por objeto reunir las pruebas de la realización del delito, así como de las circunstancias en que fue perpetrado, consecuentemente, si bien finalmente no se recabó la información que la defensa técnica del imputado consideraba pertinente en línea a su estrategia, ello en nada enerva la validez de las demás pruebas obtenidas, tales como la declaración de la menor recabada en la entrevista única en Cámara Gesell, así como la Pericia Psicológica N.º 011326-2015-PSC (folios 84/89), las cuales fueron valoradas positivamente por la Sala y conllevaron a la emisión de la sentencia condenatoria.

6.2. En cuanto al cuestionamiento sobre la inobservancia de los plazos de la instrucción se debe tener en cuenta que de acuerdo con el artículo 196 del Código de Procedimientos Penales la instrucción se dará por concluida cuando haya vencido el término respectivo, o cuando se hayan acumulado los elementos suficientes para cumplir su objetivo, lo que en el caso se verificó y fue controlado al emitir el Superior Colegiado el auto de haber mérito a juicio oral; a cuyo término se emitió la venida en grado.

6.3. Respecto a la afectación al derecho de defensa durante el juzgamiento, es pertinente precisar que de la revisión a los actuados se observa que durante todo el proceso el sentenciado estuvo asistido por un abogado. Por tanto, si ahora alega que en el juicio oral su abogado no planteó oposición frente a los actos del Ministerio

Público debe tenerse en cuenta que la actuación del abogado en juicio corresponde a su línea de defensa, y en todo caso, respondería a una defensa ineficaz pero no a la vulneración del derecho de defensa.

6.4. En cuanto al cuestionamiento de que la sentencia consigna información que no corresponde al Informe Médico del Servicio de Psiquiatría del Hospital María Auxiliadora, debe considerarse que dicha información fue consignada por un evidente error material y no ha servido de fundamento para la condena de violación sexual de menor de edad, en grado de tentativa. En cambio es determinante la sindicación de la menor agraviada que cumple con las garantías de certeza establecidas en el Acuerdo Plenario N.º 02-2005/CJ-116, conforme se analizó en la sentencia recurrida. Sobre todo en el punto vi del punto 8.2.1 se consigna correctamente el sentido del informe médico de folio 184 por lo que constituye un elemento que abona a favor de la persistencia en la incriminación.

V. ANÁLISIS DEL RECURSO

Séptimo. Del análisis de los actuados y los fundamentos de la sentencia recurrida, se aprecia que la tentativa de violación sexual cometido contra la menor con clave N.º 3JEP14-2015, se estima debidamente acreditado con el Informe Médico emitido por el Hospital María Auxiliadora⁵ del 21 de octubre de 2015. Dicho informe consignó que el examen practicado a la menor identificada con la clave N.º 3JEP14-2015 por el médico de psiquiatría Jorge E. Pizarro Sánchez evidenció que la menor agraviada ha recibido tratamiento en el departamento de medicina del servicio de psiquiatría por haber sido víctima de abuso sexual por parte de su padrastro (agresor) y maltrato. Lo cual le ocasiona un trastorno de estrés postraumático.

⁵ Véase foja 184.

Además, tales hechos le producen a la agraviada una gran inseguridad por vivir cerca a la casa de su agresor (procesado), presentándose una idea recurrente de ser nuevamente víctima de agresión sexual.

Octavo. Asimismo, en lo que se refiere a la responsabilidad penal del acusado Octavio Zenón Suárez Valverde, se ha sostenido que ella se encuentra también corroborada y sustentada con la sindicación coherente de la menor agraviada⁶. En efecto, ella ha narrado de modo espontáneo y coherente la forma como el acusado intentó ultrajarle sexualmente.

Noveno. Ahora bien, sobre la consistencia de la incriminación son también de considerar los siguientes medios probatorios:

9.1. La testimonial de Susi Yesenia Cueva Carrión, madre de la agraviada⁷, quien refirió que el 21 de marzo de 2015 la menor le contó de la tentativa de agresión sexual de la que fue objeto por parte su padrastro Octavio Zenón Suárez Velarde. Tales actos ocurrieron cuando la agraviada viajó de Trujillo a la ciudad de Lima en sus vacaciones de verano del año 2013, en el bus donde su padrastro era chofer y que este la amenazó con atentar contra su propia vida si contaba lo sucedido.

9.2. El Protocolo de Pericia Psicológica N.º 011326-2015-PSC⁸ del 26 de junio de 2015, debidamente ratificado⁹ y practicado a la menor identificada con la Clave N.º 3JEP14-2015 por la psicóloga Martha Sosa Lingán. En dicho documento se señaló respecto a la observación de conducta: que la agraviada presentó estado de tensión y tristeza, manifestado en sollozos que llegan al llanto profuso,

⁶ Véase foja 67.

⁷ Véase fojas 101 y 194.

⁸ Véase foja 84.

⁹ Véase foja 196.

denota ansiedad, su actitud es de timidez y vergüenza al referir los hechos motivo de denuncia. En el área emocional: presenta afectación por los hechos denunciados, estado de tristeza, expresa temores después de los hechos y dificultades para dormir. Se concluye que la menor presenta: afectación emocional asociada a experiencia negativa de tipo sexual: tensión, tristeza, sollozos, llanto profundo, ansiedad, timidez, vergüenza, temores y dificultad para dormir.

9.3. El Protocolo de Pericia Psicológica N.º 017885-2015-PSC¹⁰ practicado al acusado por la psicóloga Gladys Lloclla Huarcaya y que concluyó que presenta:

Rasgos de personalidad dependiente-compulsivo, inmadurez psicosexual lo cual influiría en su conducta sexual generando la satisfacción de sus deseos e impulsos sexuales, represión y tensión, nivel de conciencia conservada, percibe y valora su realidad (persona mentalmente sana), y frente a la denuncia muestra actitud evasiva, manipula, dando imagen que nada ocurre o lo imagen de confusión, desplazando la responsabilidad al problema inicial con su exesposa.

9.4. Evaluación Psiquiátrica N.º 023069-2019-PSQ¹¹ practicada al procesado Octavio Zenón Suárez Velarde por el médico psiquiatra Carlos Alberto Baca Sáenz. En ella se concluye: "No psicopatología de psicosis, inteligencia clínicamente normal, personalidad dentro de los parámetros normales con rasgos pasivos y dependientes. En el perfil sexual: conducta sexual heterosexual, no presenta variantes ni disfunciones sexuales".

Décimo. Además se debe considerar que la víctima a la fecha de la agresión sexual (2013), tenía once años de edad. Lo cual consta en el Acta de Partida de Nacimiento¹² y DNI¹³ donde se anota que la agraviada nació el 21 de marzo de 2002.

¹⁰ Véase foja 208.

¹¹ Véase foja 390.

¹² Véase foja 190.

Decimoprimero. Es pertinente tener en cuenta que los delitos sexuales suelen realizarse de forma clandestina, secreta o encubierta. Por consiguiente, para la ratificación de un fallo de condena la declaración de la agraviada adquiere especial relevancia probatoria. En tal sentido, el Acuerdo Plenario de las Salas Penales Permanente y Transitoria de la Corte Suprema de Justicia número dos-dos mil cinco/CJ-ciento dieciséis, del treinta de septiembre de dos mil cinco, demandó que tal declaración sea apreciada sobre la base de los siguientes aspectos: i) Ausencia de incredulidad subjetiva, la que se conoce como carencia de móviles espurios que motiven una falsa sindicación. ii) Verosimilitud, esto es, que la versión inculpatoria se encuentre corroborada con indicios periféricos de carácter objetivo que la doten de aptitud probatoria. iii) Persistencia razonable en la incriminación. Esta Sala Suprema estima que todos estos presupuestos y requisitos se cumplen plenamente en la declaración brindada por la menor agraviada en la cámara Gessell.

Decimosegundo. En consecuencia, las pruebas actuadas y los razonamientos expuestos en la sentencia recurrida anteriormente resultan ser idóneas y suficientes para sustentar el fallo condenatorio emitido. Además, los agravios expuestos por el encausado en su recurso de nulidad no resultan estimables por referirse a aspectos que no afectan la relevancia de los medios probatorios valorados por el fallo condenatorio. Por consiguiente la sentencia recurrida se encuentra conforme a ley y debe confirmarse en todos sus extremos.

Decimotercero. Asimismo, se debe integrar la sentencia y disponer la aplicación de un tratamiento psicológico para la menor agraviada a través del Sistema Nacional de Salud.

¹³ Véase foja 5.

DECISIÓN

Por estos fundamentos y de conformidad con el dictamen de la fiscal adjunta suprema, los jueces y las juezas de la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia, declararon:

I. NO HABER NULIDAD en la sentencia del 12 de agosto de 2019. La cual condenó a OCTAVIO ZENÓN SUÁREZ VELARDE como autor de la tentativa de violación sexual de menor de edad en agravio de la menor identificada con Clave N.º 3JEP14-2015. Asimismo, le impuso 23 años y 4 meses de pena privativa de libertad, la misma que se computará una vez sea ubicado y capturado. Además, fijó en la suma de S/ 20 000 el monto que por concepto de reparación civil deberá cancelar el sentenciado a favor de la menor agraviada. Se dispuso que el sentenciado sea sometido a un tratamiento terapéutico para facilitar su readaptación social, de conformidad con lo dispuesto en el primer párrafo del artículo 178-A del Código Penal.

II. INTEGRARON la sentencia y se dispuso la aplicación de un tratamiento psicológico para la menor agraviada a través del Sistema Nacional de Salud.

III. MANDARON se devuelvan los actuados al tribunal de origen y se comunique.

S. S.

PRADO SALDARRIAGA

BROUSSET SALAS

CASTAÑEDA OTSU

PACHECO HUANCAS

GUERRERO LÓPEZ

VRPS/rfb