



**CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA**

**SALA PENAL PERMANENTE
RECURSO DE NULIDAD N.º 2048-2018
LIMA ESTE**

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA CORTE
SUPREMA - Sistema de Notificaciones Electrónicas
SINOE
SEDE PALACIO DE JUSTICIA
Secretario De Sala - Suprema: SALAS CAMPOS Pilar
Roxana FAU 20159981216 soft
Fecha: 22/10/2019 12:27:12 Razón: RESOLUCION
JUDICIAL D.Judicial: CORTE SUPREMA /
LIMA FIRMA DIGITAL - CERTIFICACIÓN DEL
CONTENIDO

Nulidad de sentencia absolutoria

La sentencia impugnada presenta un defecto estructural de motivación. Las versiones sobre los hechos, el valor probatorio atribuido a los medios de prueba y la conclusión a la que estos lleven deben ser reevaluados cabalmente. Corresponde la aplicación del artículo 298, numeral 1, del Código de Procedimientos Penales por haberse afectado el debido proceso (infracción constitucional: motivación aparente). Por lo tanto, es razonable anular la sentencia absolutoria y convocar a un nuevo juicio oral.

Lima, tres de junio de dos mil diecinueve

VISTOS: el recurso de nulidad interpuesto por el representante del **Ministerio Público**, contra la sentencia del veintitrés de mayo de dos mil dieciocho (foja 278), que absolvió a **Ángel Jesús Quispe Merma** de la acusación fiscal como autor del delito contra la libertad sexual-violación sexual de menor de edad, en agravio de la menor identificada con las iniciales F. M. M. L. (Lo correcto es F. M. **N. L.**).

Intervino como ponente la señora jueza suprema Chávez Mella.

CONSIDERANDO

§ I. Expresión de agravios

Primero. El representante del Ministerio Público, en el recurso de nulidad (foja 287), solicita que se declare la nulidad de la sentencia absolutoria impugnada. Precisa como agravios que:

1.1. No se valoró correctamente la retractación de la víctima, quien inicialmente sindicó al procesado en presencia del representante del Ministerio Público, sindicación que fue corroborada con la

declaración de la testigo Sabina Apolonia Sovero Camarena. Además, fue diagnosticada con problemas emocionales asociados a experiencia negativa en el plano psicosexual.

- 1.2. No se tomó en cuenta que la madre de la menor retomó la relación amorosa con el procesado, y que procrearon otro hijo, aspecto que puede explicar el porqué de la retractación de la abuela y la madre de la víctima.
- 1.3. La declaración de la agraviada en sede preliminar es coherente, circunstanciada y corroborada; se ocasionó daño a la menor, evidenciado por el análisis del psicólogo, pues una historia inventada jamás ocasiona daño emocional; se le negó validez a dicha prueba pericial sin haberse demostrado que no era creíble.
- 1.4. Se vulneró el Acuerdo Plenario número 4-2015/CIJ-116, referente a la valoración de la prueba pericial en delitos sexuales, específicamente el fundamento jurídico diecisiete.
- 1.5. En el peor de los casos, el Colegiado estaba en la posibilidad de disponer la realización de una prueba pericial de oficio.

§ II. Imputación fiscal

Segundo. Conforme se desprende de la acusación fiscal (foja 214) y de la sentencia (foja 278, vuelta), se imputa al procesado **Ángel Jesús Quispe Merma**, haber accedido carnalmente, por vía vaginal y oral, a la menor agraviada identificada con clave número 3522-2014, aprovechando el vínculo familiar –padrastro– que tenía con la menor agraviada, el cual le dio cierta autoridad sobre ella. Los actos ilícitos se iniciaron en marzo de dos mil catorce y culminaron la primera semana de diciembre de dos mil catorce, cuando la menor contaba con once años de edad.

De la investigación preliminar se llegó a establecer que la menor agraviada vivía en compañía de su madre, tíos, abuela, hermano y el procesado, desde que tenía aproximadamente cinco años de edad. El procesado era conviviente de la madre y padre del hermano de la agraviada, situación que fue aprovechada por el procesado, conforme a la versión detallada por la menor, quien narró que cuando su padrastro retornaba de laborar, aprovechaba que ella y su hermano se encontraban en casa para entrar a su cuarto y llevarla a la cama, donde, bajo la amenaza de que golpearía a su hermano, la agraviada se quedaba quieta y él le quitaba la ropa, se ponía un preservativo, se acostaba sobre ella y le introducía el miembro viril por la vagina, lo que le causaba dolor. La menor advirtió que el procesado llegaba a botar en el preservativo un líquido blanco de su pene (semen); luego, la dejaba para que se cambie y se iba. La agraviada también refiere que el procesado le introdujo el miembro viril en la boca moviéndose e inclinándole la cabeza; y que en todas las ocasiones le decía que recuerde lo que le había dicho sobre golpear a su hermano menor en caso de que no dejara que abuse sexualmente de ella.

§ III. Fundamentos del Supremo Tribunal

Tercero. Uno de los contenidos del derecho al debido proceso es el derecho de obtener de los órganos judiciales una respuesta razonada, motivada y congruente en torno a las pretensiones oportunamente deducidas por las partes en cualquier clase de proceso. Así, la necesidad de que las resoluciones judiciales sean motivadas no solo es un principio que informa al ejercicio de la función jurisdiccional, sino, además, es un derecho fundamental;

mediante la cual se garantiza, por un lado, que la administración de justicia se lleve a cabo de conformidad con la Constitución y las leyes –artículo 138 de la Constitución Política del Estado–, y, por otro, que los justiciables puedan ejercer con efectividad su derecho de defensa. Respecto a la debida motivación, consagrada en el numeral 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado, el Tribunal Constitucional ha señalado que el derecho-garantía de la motivación: "Incluye en su ámbito constitucionalmente protegido, entre otros aspectos, el derecho a una decisión fundada en derecho"¹, y añade que su contenido esencial queda asegurado con la proscripción de una *motivación aparente*, esto es, de aquella decisión jurisdiccional que no da cuenta de las razones mínimas que la sustentan o que, en estricto, no responde a las argumentaciones de las partes del proceso².

Cuarto. Ahora bien, examinada la resolución impugnada, se aprecia que se contrapone a los alcances de la mencionada garantía jurisdiccional. En efecto, se tiene que la Sala Penal Superior no motivó adecuadamente la prueba actuada ni los hechos objeto de juicio. De la revisión de los actuados trasciende que la menor identificada con las iniciales F. M. M. L., en sede preliminar (foja 9, con presencia del representante del Ministerio Público, de conformidad con el artículo 62 del Código de Procedimientos Penales), detalló la forma, modo y circunstancias en que el acusado Ángel Jesús Quispe Merma la habría sometido sexualmente contra su voluntad, teniendo conocimiento sobre su

¹ STC número 00654-2007-AA/del Santa, del diez de julio de dos mil siete, fundamento jurídico vigesimocuarto.

² STC número 728-2008-HC/Lima, del trece de octubre de dos mil ocho, fundamento jurídico séptimo.

minoría de edad: once años (documento nacional de identidad, foja 51; además de la versión policial de la agraviada, foja 9, y de su madre, foja 31, quienes sostienen que el procesado mantenía una relación amorosa y convivencia por seis años aproximadamente). La versión de la menor agraviada se corroboró circunstancialmente con la manifestación de su abuela materna, Sabina Apolonia Sovero Camarena, quien en sede policial (foja 16) sostuvo que: "Él siempre le mandaba a mi nieto Omar Raúl Quispe Lizárraga (05) para abajo donde estaba yo cuidando a mis demás nietos, diciéndole y reclamándole que porque no bajaba también su hermanita [la agraviada], contestándome mi nieto que ella estaba haciendo la tarea, quedándose allí hasta que llegara su mamá que eran aprox. las 21.00 horas", estas declaraciones generan sospecha sobre el actuar delictivo del procesado, que se reafirma con lo señalado por la madre, Diana Margot Lizárraga Sovero (foja 31), quien dijo que tomó conocimiento del hecho ilícito por parte de la madre de una compañera del colegio de su menor hija, versión que coincide con el relato que la menor refirió en sede policial.

A mayor abundamiento, el relato de la menor agraviada fue confirmado en su manifestación pormenorizada, que subyace en el Protocolo de Pericia Psicológica número 000844-2015-PSC (foja 41), el cual indica que la menor presentó los siguientes indicadores:

Proyecta cierta desconfianza y vergüenza para detallar problemática actual por ejemplo cuando indica que la "han violado", su tono de voz es más bajo y se le aprecia a la expectativa de la reacción de la evaluadora, por otro lado, al mencionar el órgano sexual del varón también se aprecia con cierto recelo, se demora en pronunciar la palabra. A la fecha de la evaluación indica que se siente respaldada por su familia pero se evidencian sentimientos de miedo ante la posible aparición del padrastro y que ocurran nuevamente hechos que son materia de investigación, así mismo refiere recuerdos frecuentes y sueños de tales vivencias descritas en

su relato. Por otro lado, denota necesidad de seguridad, sentimientos de vergüenza, culpa, sentimientos de indefensión, merma en su autovaloración y cierta inhibición social con temor a varones desconocidos. En relación a su relato es espontáneo, sigue una secuencia lógica, ofrece detalles y posee engranaje contextual [...] ante situaciones muy afectantes tiende a evadir la realidad para no entrar en contacto con emociones o sentimientos negativos [sic].

Y concluye que la menor presenta problemas de emociones asociados a experiencia negativa en el plano psicosexual. Elementos de prueba que evidenciarían una supuesta responsabilidad penal del procesado Ángel Jesús Quispe Merma.

Quinto. Sin embargo, el Tribunal Superior otorgó pleno valor probatorio a la declaración ofrecida por la menor, en el juicio oral (foja 260); empero, soslayó considerar que, al tratarse de un caso de retractación de la sindicación efectuada a nivel policial, su fiabilidad y credibilidad dependía de la aplicación de las reglas probatorias instituidas, como precedente vinculante, tanto en el Acuerdo Plenario número 01-2011/CJ-116, del seis de diciembre de dos mil once, específicamente en los fundamentos jurídicos vigesimosexto al trigésimo octavo, así como en el Recurso de Nulidad número 3044-2004/Lima, del primero de diciembre de dos mil cuatro, en su fundamento jurídico quinto.

5.1. Es menester indicar que el Colegiado Superior, en cuanto a los Acuerdos Plenarios número 2-2005/CJ-116, número 2-2007/CJ-116, número 1-2011/CJ-116 y número 4-2015/CJ-116, en el ítem V de la resolución en alzada, aseveró que dichos pronunciamientos de la Corte Suprema no son un camino procesal ineludible y de cumplimiento absoluto y total; por el contrario, son instrumentos funcionales o guías de referencia, lo mismo que el quinto

fundamento jurídico de la Casación número 1179-2017/Sullana, del diez de mayo de dos mil dieciocho³; no obstante, dicha Sala Superior interpreta de manera errónea tal fundamento jurídico, pues el tríptico ausencia de incredibilidad subjetiva, verosimilitud y persistencia en la incriminación (a que hace referencia el Acuerdo Plenario número 2-2005/CJ-116) establece que la sindicación en contra del acusado debe ser analizada detenidamente, compatibilizándola con las actuaciones probatorias y relacionándola con otros elementos periféricos que den solidez a la información proporcionada por las víctimas; así pues, esta sentencia casatoria no hace referencia a los demás acuerdos plenarios, con la intención de desestimarlos como válidos para ser tomados como referencia para realizar un juicio de valor óptimo.

- 5.2.** De tal modo, la Sala Superior, en una errónea concepción sobre la actuación de la prueba pericial que se realiza en estos delitos clandestinos –violación sexual de menor de edad–, sostiene que los sujetos procesales –defensa técnica y Ministerio Público– no han ofrecido como medio de prueba la ratificación pericial de las pruebas científicas (certificado médico legal y pericia psicológica), por lo que surten dudas sobre si se llegó a perpetrar el ilícito. Aunado a ello, argumentó que la corta edad de la menor agraviada conlleva que, como está en desarrollo, el vejamen sexual hubiese generado lesiones en su cuerpo; empero, esta Sala Suprema estima que no se valoró que la menor agraviada cuenta con himen complaciente,

³ Más aún si dicha sentencia de casación fue impulsada por la Fiscalía y la parte civil por la absolución del acusado por el delito de violación sexual de menor de edad, declarando nula la sentencia debido a que incurrió en falta de motivación y manifiesta ilogicidad de la motivación.

aspecto que no siempre refleja la violencia en la víctima, máxime si la menor no refirió haber sufrido lesión alguna, solo mencionó que el procesado la forzó y, con la finalidad de callarla, puso su cuerpo encima de ella y le practicó sexo oral. Por otro lado, no valoró correctamente la conclusión de la pericia psicológica de que existe daño a nivel psicosexual en la menor agraviada; de ahí que declarar que dichas pruebas periciales no corroboran la versión inculpativa –por cuanto no se ratificaron dichos peritos– no resulta amparable.

- 5.3.** De otro lado, la resolución en alzada sostiene que la inculpativa está basada en motivos espurios, toda vez que la menor tenía una relación negativa con el procesado, debido al consumo de alcohol, problemas de dinero, infidelidad y maltratos; sin embargo, de la lectura y análisis de los actuados, dicha aseveración no se condice con la versión de la madre –supuestamente engañada, pues la agraviada le mintió sobre los hechos–, quien en sede preliminar, en presencia del representante del Ministerio Público, sostuvo que la relación –hija y padrastro– era la más normal, hasta jugaban juntos, por lo que nunca sospechó (foja 31); inclusive, debe considerarse que el procesado precisó (foja 22, ante el fiscal) que siempre les daba todo nunca les faltó nada –en referencia al aspecto económico–, que nunca golpeó al hermano de la víctima (así también, lo refirió en sede instruccional, foja 148⁴); sin embargo, causa extrañeza que se haya

⁴ Indicó que tenía conducta pasiva y que no ha castigado ni molestado a la menor agraviada pero sí le llamaba la atención por mal comportamiento. A pesar de que en la Pericia Psicológica de Establecimientos Penales número 011203-2017-PS-EP, foja 192, consigna que tiene rasgos inmaduros e inestables, egocéntrico, orientado a satisfacer sus propios deseos, no tolera frustraciones, responde de manera impulsiva a los estímulos, es poco transparente y tiende a la manipulación; concluyendo, como sujeto con personalidad inestable y tendencias disociales.

retirado del inmueble por problemas económicos con la madre, lo que resulta incongruente, lo mismo que la supuesta pasividad que declara. El procesado dijo desconocer el porqué de la sindicación, pero luego, en juicio oral (foja 242), señaló que la denuncia viene por parte de la madre, por los problemas económicos que tenían.

5.4. Además, compulsó incorrectamente las declaraciones vertidas durante el proceso, como lo manifestado por la testigo Diana Margot Lizárraga Sovero, madre de la agraviada, quien –en referencia al origen de la denuncia– indicó que la agraviada nunca se quedaba a solas con el procesado, debido a que permanecía al cuidado de los abuelos maternos; sin embargo, la testigo Sabina Apolonia Sovero Camarena (foja 16) sostuvo lo contrario, pues había momentos en que el procesado estaba a solas con la agraviada; en sede sumarial (foja 161), en cambio, se retractó e indicó que nunca se quedaba a solas con el procesado, dado que cuando ella no podía monitorearla, permanecía a cargo de su tía Ana Lizárraga Sovero –a quien no se llamó a testificar con la finalidad de corroborar lo dicho–; sin embargo, cuando el juzgador realizó la pregunta sobre el cuestionario realizado en sede policial con respecto a este tema, la testigo refirió que no recordaba y que recién se enteraba de que esta denuncia es una mentira de su nieta.

5.5. Luego, con el fin de justificar el relato desarrollado, la menor agraviada aseveró que, debido a la visualización de contenido pornográfico con su *amiga Jennifer* –a quien no se identificó plenamente–, manifestó progresiva y detalladamente los supuestos hechos –vejamen sexual– y que, tomando un mal consejo de su amiga, llamó a su madre desde un número externo y la puso en

estado de alerta, denunciando al procesado para que se fuera de la casa, a fin de poder hacer lo que quisiera, en referencia a un caso similar que esta amiga le había comentado (foja 261). De lo expuesto, la Sala Superior pudo haber compulsado de oficio la identificación de la supuesta amiga para que ratifique los hechos supuestamente indicados, pero no se realizaron las gestiones correspondientes ni se llamó a testificar a Ana Lizárraga Sovero, tía de la agraviada, a fin de que explique en qué circunstancias vigilaba a la menor agraviada cuando la abuela no podía estar a su cuidado o si observó alguna circunstancia sospechosa.

5.6. Finalmente, cabe la posibilidad de una supuesta influencia en la retractación de la víctima y los demás testigos, toda vez que en el curso de las investigaciones, la madre de la agraviada restableció el vínculo afectivo del cual derivó en estado de gravidez; por tanto, ha de tenerse en cuenta que la excesiva extensión temporal de las investigaciones genera espacios evolutivos de sentimientos e ideas tras la denuncia, pues a la rabia y el desprecio que motivó la confesión de la víctima se contraponen sentimientos de culpa por denunciar a un familiar o a una persona estimada. La experiencia dicta que no son infrecuentes los reproches contra la víctima por no cumplir con el mandato de mantener unido al grupo familiar, así como, en algunos casos, por vivencias de las dificultades por las que atraviesa la madre para sostener económicamente a los miembros de la familia. Todo ello genera una sensación de remordimiento en la víctima, a lo que se suma, en otros casos, la presión ejercida por la familia y por el abusador, lo que explicaría una retractación y, por tanto, una ausencia de uniformidad –véase el segundo párrafo del fundamento

jurídico número 24 del Acuerdo Plenario número 1-2011/CJ-116–; por lo que, con mayor razón si la madre de la menor agraviada procreó otro hijo con el procesado (foja 107), cabe la posibilidad de que la menor haya sufrido presiones familiares.

Sexto. En virtud de los fundamentos expuestos, resulta necesaria la realización de un nuevo juicio oral. Por lo tanto, las versiones sobre los hechos, el valor probatorio atribuido a los medios de prueba y la conclusión a la que estos lleven deben ser reevaluados cabalmente, dado que solo producto de la evaluación integral que deberá realizarse será posible la emisión de una sentencia válida, fundada en los hechos acreditados durante el proceso.

Séptimo. Sin perjuicio de ello, con fines estrictamente complementarios al objeto del proceso, corresponde emplazar al médico legista Carlos Alberto Baca Sáenz, a fin de ratificar el Certificado Médico Legal número 022676-IS (foja 38), y a la psicóloga Alicia Cecilia Florián Tutaya, a fin de ratificar el protocolo de Pericia Psicológica número 000844-2015-PSC y la Pericia Psicológica Establecimientos Penales número 011203-2017-PS-EP (fojas 41 y 189, respectivamente); con énfasis en los factores que permitieron concluir que la agraviada presentó indicadores de abuso sexual y los rasgos de personalidad del acusado. Debe procurarse la actuación de dichos actos de prueba, puesto que resultan imprescindibles para dilucidar los hechos materia de acusación. Es menester indicar que el Colegiado Superior, de conformidad con el principio de libertad de prueba, podrá solicitar la compulsión de otros medios probatorios, a fin de esclarecer el presente caso.

Octavo. En consecuencia, habiéndose incurrido en la causal prevista en el numeral 1, artículo 298, del Código de Procedimientos Penales por haberse afectado el debido proceso –infracción constitucional: motivación aparente–, es razonable anular la sentencia impugnada y convocar a un nuevo juicio oral; asimismo, se debe emitir una nueva sentencia en el sentido que corresponda. El recurso de nulidad promovido por el señor representante del Ministerio Público debe ser amparado.

§ IV. Otras cuestiones particulares

Noveno. No pasa desapercibido que durante el trámite de la causa se identificó a la menor con las iniciales F. M. M. L. (como se aprecia de la sentencia impugnada, foja 278) e indistintamente con la clave número 3522-2017 (conforme se desprende de la acusación fiscal, foja 214). Del análisis de los actuados se aprecia que el proceso comprende a una única agraviada.

La identidad con la clave número 3522-2017, atribuida a la menor agraviada, es correcta.

Sin embargo, de la copia del documento nacional de identidad de la menor (foja 51) se desprende que la identificación correcta es la que tiene las iniciales F. M. **N.** L. En tal sentido, el Colegiado Superior debe corregir este aspecto en lo sucesivo.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, los jueces supremos integrantes de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República:

- I. DECLARARON NULA** la sentencia del veintitrés de mayo de dos mil dieciocho (foja 278), que absolvió a **Ángel Jesús Quispe Merma** de la acusación fiscal como autor del delito contra la libertad sexual-violación sexual de menor de edad, en agravio de la menor identificada con las iniciales F. M. M. L. (Lo correcto es F. M. **N.** L.).
- II. MANDARON** que se realice un nuevo juicio oral a cargo de otra Sala Penal Superior, teniendo en cuenta los fundamentos de la presente ejecutoria suprema. Hágase saber; y los devolvieron.

Intervino el señor juez supremo Castañeda Espinoza por el juez supremo San Martín Castro.

S. S.

FIGUEROA NAVARRO

PRÍNCIPE TRUJILLO

CASTAÑEDA ESPINOZA

SEQUEIROS VARGAS

CHÁVEZ MELLA

ChM/jj