

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA

SALA PENAL PERMANENTE

RECURSO NULIDAD N.º 2562-2017/JUNÍN
PONENTE: CESAR SAN MARTIN CASTRO

Insubsistencia de duda razonable

Sumilla. Las pruebas de descargo, ante los datos médicos hospitalarios y legales, las precisiones de biología forense, y demás pruebas personales, no pueden ser aceptadas para generar duda razonable. Las constancia de viaje no incorporó la copia del pasaje y el rol de pasajeros; la constancia bancaria no precisó fecha ni que en ese momento estuvo presente el imputado; además, las afirmaciones de los testigos, vinculados de uno u otro modo al imputado, no tienen la contrastación objetiva que el caso requiere.

Lima, veintinueve de enero de dos mil dieciocho

VISTOS: el recurso de nulidad interpuesto por el señor FISCAL SUPERIOR DE JUNÍN y por el encausado PABLO FORTUNATO DAMIÁN PAREDES contra la sentencia de fojas mil cuatrocientos sesenta y dos, de veintiséis de setiembre de dos mil diecisiete, que lo condenó como autor del delito de violación sexual de menor de edad en agravio del menor G.L.L.D. a nueve años de pena privativa de libertad y tratamiento, y al pago de tres mil soles por concepto de reparación civil; con lo demás que al respecto contiene.

OÍDO el informe oral.

Intervino como ponente el señor SAN MARTÍN CASTRO.

FUNDAMENTOS

§ 1. De las pretensiones impugnativas

PRIMERO. Que el encausado Damián Paredes en su recurso formalizado de fojas mil quinientos catorce, de nueve de octubre de dos mil diecisiete, instó la absolución de los cargos. Alegó que existen pruebas que acreditan que quien atentó sexualmente contra el menor agraviado es un perro llamado “Germán”, animal que aprovechó cuando el menor se encontraba haciendo sus necesidades biológicas en el campo; que el día de los hechos viajó a Huancayo; que el propio agraviado en su ampliación preventiva y en el juicio

oral precisó que fue el perro quien le ocasionó las lesiones que presenta en el ano.

SEGUNDO. Que el señor Fiscal Superior en su recurso formalizado de fojas mil quinientos nueve, de veintinueve de setiembre de dos mil diecisiete, requirió se aumente la pena impuesta. Argumentó que en su acusación solicitó se imponga al imputado la pena de veinticinco años de privación de libertad; que la pena impuesta no es compatible con la pena establecida en el tipo penal, es demasiado benigna.

§ 2. De los hechos objeto del proceso penal

TERCERO. Que la sentencia de instancia declaró probado que el día dieciséis de diciembre de mil novecientos noventa y siete, en horas de la mañana, Celia Soledad Damián Cajahuaringa, llevó a su hijo G.L.L.D., de seis años de edad [acta de nacimiento de fojas cuatrocientos ochenta y cuatro, a sus labores en el campo, en el anexo de Huayao, distrito de Huachac, provincia de Chupaca, departamento de Junín. Es del caso que el menor agraviado, como a las diez con treinta de la mañana, fue sorprendido por el imputado Damián Paredes, de cincuenta años de edad [DNI de fojas mil doscientos ochenta y ocho], abuelo materno, quien luego de bajarle el pantalón y la trusa le hizo sufrir el acto sexual contra natura y luego huyó. Como el niño gritó adolorido, su madre acudió donde se encontraba y lo observó que se encontraba con el pantalón y el calzoncillo debajo de sus talones, y que sangraba por el ano, por lo que le lavó la herida y lo trasladó al Hospital “El Carmen”, donde se constató el atentado sexual en su perjuicio.

§ 3. De la absolución del grado

CUARTO. Que el informe médico hospitalario de fojas quince estableció que el menor reveló, al examen, traumatismo anal por violación. El certificado médico legal de fojas dieciséis concluyó que el menor presentó, al examen, esfínter anal y periferia externa con equimosis que proyecta hacia el rafe ano perineal; y, desgarro del esfínter anal en horas doce, seis y siete, así como congestión de la mucosa anal y borramientos parcial de pliegues. En el acto oral [fojas mil trescientos noventa y tres] el médico legista precisó que el indicado desgarro no se habría podido ocasionar por el pene de un perro, aunque se tratara de un perro grande; que las lesiones son causadas por un pene de mayor proporción y de otra morfología; que, incluso, cuando revisó al niño en el hospital, éste le dijo que el hecho lo cometió su papá –el menor le decía papá a su abuelo, el imputado Damián Paredes–.

Un segundo examen médico legal, realizado un mes después de los hechos, arrojó como resultado: *“ano dilatado, con borramiento parcial de pliegues, conducto anal de forma infundibular, cicatrices hipocrómicas en horas VI”. Conclusiones. Presenta signos de coito contra natura”*.

El informe veterinario de fojas ciento noventa, ratificado sumarialmente a fojas ciento diecisiete y plenariamente a fojas novecientos treinta y tres, señaló que no se confirmó que el perro en cuestión introdujo el pene en el ano del menor agraviado. Si bien, puntualizó, el perro examinado tiene exageración de deseo sexual, probablemente por cuestiones de genética, pero *“...nunca ha evaluado a ningún perro que haya tenido relaciones sexuales con humanos”*. Por lo demás, la evaluación corresponde a la medicina humana, no a la veterinaria [fojas ciento noventa y siete].

QUINTO. Que el menor agraviado G.L.L.D. en sede preliminar, con fiscal, precisó que el autor de los hechos fue su abuelo [fojas trece]. En sede sumarial, primero, guardó silencio y, posteriormente, quince días después, mencionó que fue el perro “Germán” quien lo atacó cuando estaba defecando en el campo, detrás de un tractor, pero una señora que pasaba, y que fue tía Judith quien lo ayudó al echar al perro del lugar [fojas sesenta y ocho y ciento cincuenta y uno]. En sede plenarial reiteró esta última versión, y acotó que en el hospital en ningún momento mencionó a su abuelo como autor del hecho [fojas mil trescientos ochenta y uno].

La Trabajadora Social del Hospital “El Carmen”, Luisa Rivera Miranda, empero, declaró plenariamente que, al hacer el estudio social, el menor le dijo que el autor fue su abuelito; que advirtió que la familia influía para que el menor no diga la verdad, los familiares decían que el menor había mentido [fojas novecientos cuarenta y tres].

SEXTO. Que, ahora bien, la constatación médico legal es categórica. No resulta aceptable, desde el punto de vista médico forense, que las lesiones anales sufridas por el menor fueran ocasionadas por el pene de un perro, como el que aparece en las fotografías de fojas sesenta y sesenta y tres —es un perro pequeño, según la inspección judicial de fojas ciento cincuenta y cuatro—. Las explicaciones médico legales son contundentes, al igual que las referencias del veterinario que declaró en la causa.

Siendo así, por el propio carácter de la información médico forense, es inaceptable considerar verdaderas las versiones de los familiares del acusado —los relatos que apuntan a que un perro “violó” al niño no tienen aval criminalístico y científico—, tanto más si es evidente la comprobación realizada por la trabajadora social Rivera Miranda cuando entrevistaba al niño agraviado. Se descartan, por consiguiente, primero, las retractaciones del menor —obviamente presionado por su entorno familiar—; y, segundo, las

declaraciones de la madre del niño [fojas ochenta y nueve y mil trescientos sesenta y cuatro], quien inicialmente hizo referencia a que su hijo le dijo que el autor de la violación fue su abuelo (padre de ella) [declaración preliminar, con fiscal, de fojas doce], y de las tías Judith Rocío Damial Cajahuaringa y Flor Margarita Casas Cajahuaringa de fojas mil trescientos treinta y cinco y Nelly Cajahuaringa Lazo de fojas mil trescientos treinta y nueve, así como de Sofía Aliaga de Damián [fojas ciento cincuenta y ocho y mil trescientos treinta y siete].

La madre del niño firmó la declaración de aquél, de fojas doce, que contó con el concurso del Fiscal. Luego, cuestionar su contenido, con posterioridad a la suscripción de la misma, carece de credibilidad. De igual manera, la testigo Fernández Gutiérrez no puede negar su firma, si la diligencia contó con la presencia del Fiscal [declaración plenaria de fojas mil cuatrocientos quince].

En consecuencia, lo expuesto revela una confabulación de los familiares y allegados del imputado para alterar la verdad. La violación, como quedó expuesto, está probada, así como que el niño señaló, sin presión alguna y en un primer momento, que el autor de la misma fue el acusado; dato anterior que revela la presión sobre el niño y la ulterior retractación.

SÉPTIMO. Que, de otro lado, el imputado Damián Paredes negó los cargos. Adujo que el día de los hechos se encontraba, desde las seis de la mañana, en la ciudad de Huancayo –partió de su casa a las cinco y treinta de la mañana–, donde se reunió con la Tesorera Lola Castro Vílchez y la Presidenta de la Comunidad Campesina de Huayao Alicia Orellana Bautista –él era Fiscal de dicha Comunidad–; que con ambas personas se juntó y con la contadora Betty, luego fue al Banco Wiese para depositar un dinero y, a continuación, fueron a ver unas proformas a las panaderías locales hasta la una de la tarde; que a esa hora abordó un colectivo y llegó a Huayao a las dos de la tarde [fojas nueve, treinta y nueve, ochocientos dieciséis, novecientos dieciséis y mil trescientos setenta y ocho].

En autos corre la declaración de las dos dirigentes comunales –Orellana Bautista y Castro Vílchez–, así como de la contadora Judith Nelly Zamudio Ramos, quienes confirman la versión del imputado [fojas ciento quince, mil trescientos sesenta, ciento veintitrés, mil trescientos treinta y ocho y ciento veintisiete]. El contrato de fojas cincuenta y seis tiene la misma fecha del día de los hechos. El oficio del Banco Wiese de fojas ochocientos setenta y cinco dio cuenta que el día dieciséis de diciembre de mil novecientos noventa y siete –cuando ocurrió la violación–, se abrió una Libreta de Ahorros en moneda extranjera a favor de Lola Haydee Castro Vílchez y Pablo Damián Paredes. La constancia de fojas cincuenta y tres, de la Asociación de Transportistas de pasajeros “Turismo Chaquicocha”, recorrido

Huancayo– Chambará, consignó que el día de los hechos, a las cinco y treinta horas el imputado viajó a Huancayo desde Huayao.

OCTAVO. Que, ahora bien, probada la violación con prueba pericial y personal (declaración inicial del propio menor agraviado, y las versiones referenciales antes mencionada –inicial de su madre y precisas del médico legista y de la trabajadora social del Hospital–), corresponde determinar la autoría de las mismas.

El menor atribuyó el hecho al acusado Damián Paredes. De esta sindicación fueron testigos no solo su propia madre, sino también el médico legista que lo examinó pericialmente y la trabajadora social del Hospital que lo interrogó para elaborar su informe. Si bien el citado encausado negó los cargos, a las imputaciones precedentes se une un dato pericial forense determinante: el examen biológico número cero cero uno oblicua noventa y ocho, de dos de enero de mil novecientos noventa y ocho de fojas noventa y seis. En él se indica que la trusa examinada del imputado reveló restos seminales con espermatozoides humanos en la entrepierna y, además, manchas pardo-amarillentos en la parte posterior de la entrepierna que corresponde a restos de heces. Esta prueba física apunta indiciariamente a que el imputado atacó sexualmente a su nieto, lo que se corrobora con lo indicado por el niño y las demás declaraciones de referencia. Por último el examen médico de fojas ciento cuarenta y siete descarta que el imputado se encontraba en condiciones físicas que impedían de modo absoluto el acceso sexual anal.

Las pruebas de descargo, ante los datos médicos hospitalarios y legales, las precisiones de biología forense, y demás pruebas personales, no pueden ser aceptadas para generar duda razonable. Las constancia de viaje no incorporó la copia del pasaje y el rol de pasajeros; la constancia bancaria no precisó fecha ni que en ese momento estuvo presente el imputado; además, las afirmaciones de los testigos, vinculados de uno u otro modo al imputado, no tienen la contrastación objetiva que el caso requiere.

El recurso defensivo del imputado debe desestimarse y así se declara.

NOVENO. Que acreditado el delito perpetrado por el imputado, resta examinar al juicio de medición de la pena realizada por el tribunal de mérito. Este delito está previsto en el artículo 173, numeral 1 y párrafo final, del Código Penal, según la Ley número 26293, de catorce de febrero de mil novecientos noventa y cuatro, cuya pena oscila entre no menor de veinticinco años ni mayor de treinta años de pena privativa de libertad. No consta en autos argumento alguno que denote la configuración de circunstancias atenuantes privilegiadas –inexistentes en nuestro ordenamiento–, causales de disminución de la penalidad y reglas de reducción por bonificación procesal,

por lo que debe estarse a la pena pedida por el Fiscal: veinticinco años de privación de libertad.

Es de recordar que el juicio de medición de la pena está sometido al principio de legalidad y que no es posible imponer una sanción al margen de las reglas legales correspondientes (artículo 45-A, segundo párrafo, del Código Penal, según la Ley número 30076, de diecinueve de agosto de dos mil trece). El principio de proporcionalidad se ejerce dentro de los límites fijados por la ley: determinación de la pena abstracta, especificación de la pena concreta y, si correspondiere, definición de la pena final.

El recurso acusatorio debe estimarse y así se declara.

DECISIÓN

Por estos motivos: **I. Declararon NO HABER NULIDAD** en la sentencia de fojas mil cuatrocientos sesenta y dos, de veintiséis de setiembre de dos mil diecisiete, en cuanto condenó a PABLO FORTUNATO DAMIÁN PAREDES como autor del delito de violación sexual de menor de edad en agravio del menor de iniciales G.L.L.D. a tratamiento y al pago de tres mil soles por concepto de reparación civil. **II. Declararon HABER NULIDAD** en la propia sentencia en la parte que impuso al citado encausado DAMIÁN PAREDES nueve años de pena privativa de libertad, reformándola: **IMPUSIERON:** veinticinco años de pena privativa de libertad, que con descuento de la carcelería que sufrió y viene sufriendo vencerá el veintiuno de diciembre de dos mil cuarenta y uno. **III. Declararon NO HABER NULIDAD** en lo demás que contiene y es materia del recurso. **IV. DISPUSIERON** se remita la causa al Tribunal Superior para que se inicie, por ante el órgano jurisdiccional competente, la ejecución procesal de la sentencia condenatoria. **HÁGASE** saber a las partes procesales personadas en esta sede suprema.

S. s.

SAN MARTÍN CASTRO

PRADO SALDARRIAGA

PRINCIPE TRUJILLO

NEYRA FLORES

SEQUEIROS VARGAS

CSM/amon