

Valor de la declaración de la víctima en delitos sexuales

Sumilla. La declaración inculpativa de la agraviada, realizada según el Acuerdo Plenario N.º 02-2005/CJ-116, tiene entidad suficiente para ser considerada como prueba válida de cargo y virtualidad para enervar la presunción de inocencia del imputado.

Lima, veintiséis de marzo de dos mil dieciocho

VISTO: el recurso de nulidad formulado por el sentenciado don Manuel Enrique Aranda Panduro (folios cuatrocientos setenta y nueve a cuatrocientos ochenta y dos), con los recaudos adjuntos.

Intervino como ponente en la decisión el señor Brousset Salas, juez de la Corte Suprema.

1. DECISIÓN CUESTIONADA

La sentencia de veintisiete de diciembre de dos mil dieciséis (folios cuatrocientos sesenta y tres a cuatrocientos setenta y seis), emitida por la Primera Sala Penal de Reos Libres, de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte, en cuanto condenó a don Manuel Enrique Aranda Panduro, como autor del delito de violación sexual de menor, en agravio de la menor identificada con las iniciales M. K. C. L.; le impuso la pena de quince años de privación de libertad y fijó por concepto de reparación civil la suma de dos mil soles a favor de la agraviada.

2. FUNDAMENTOS DE LOS RECURSOS

1.1. El abogado defensor del acusado solicitó se revoque la recurrida y se le absuelva, en mérito a que:

1.1.1. El acusado alegó inocencia de forma uniforme y coherente.

1.1.2. La agraviada varió su versión a nivel de juicio oral e indicó que el acusado no la ultrajó sexualmente, puesto que fueron enamorados y las relaciones sexuales fueron consentidas.

1.1.3. Quedó acreditado que la agraviada le dijo al procesado, que tenía quince años de edad.

- 1.1.4. La perito psicóloga señaló que la adolescente puede tomar decisiones en la vida cotidiana y afectiva.
 - 1.1.5. El procesado no se percató de que la agraviada tenía retardo leve.
 - 1.1.6. En la impugnada no existen pruebas o certificados médicos que acrediten el ejercicio de violencia contra la agraviada, cuando el requisito importante para su tipificación es el de violencia o amenaza.
 - 1.1.7. La madre de la adolescente señaló que luego de que realizó la denuncia, su hija le contó que las relaciones sexuales fueron voluntarias.
- 1.2. El señor fiscal solicitó el aumento de la pena impuesta bajo los siguientes argumentos:
- 1.2.1. El tipo penal sancionado prevé una pena no menor de treinta ni mayor de treinta y cinco años de prisión; no obstante, se le impuso quince años de prisión, es decir, por debajo del mínimo legal, a pesar de que no existen circunstancias de atenuación.
 - 1.2.2. Cabe precisar que no es un agente primario y que la vulneración al bien jurídico es la intangibilidad sexual (menor con retardo mental leve).

3. SINOPSIS FÁCTICA SEGÚN LA IMPUTACIÓN

Conforme con los términos de la acusación y requisitoria fiscal, se le imputa a don Manuel Enrique Aranda Panduro haber tenido acceso carnal con la adolescente de iniciales M. K. C. L., hecho que ocurrió entre la última semana del mes de marzo y primera semana del mes de abril de dos mil trece —conforme con la data de gestación única activa de nueve semanas—, la agraviada tenía trece años de edad —de acuerdo con la partida de nacimiento—. El procesado es cuñado de don Simeón Fortunato Páucar Quiñones (conviviente de la madre de la agraviada), es así que aprovechó que la agraviada estaba sola en su cama en el segundo piso del inmueble ubicado en la manzana A, lote trece, de la asociación Las Casuarinas de Tungasuca, en el distrito de Comas, e ingresó a la vivienda de la adolescente escalando la pared de la casa contigua a la que este vivía, para dirigirse al dormitorio, donde la ultrajó sexualmente.

4. OPINIÓN DE LA FISCALÍA SUPREMA EN LO PENAL

Mediante Dictamen N.º 894-2017-MP-FN-1ºFSP (folios dieciocho a veintidós del cuadernillo formado en esta instancia), la Primera Fiscalía Suprema en lo Penal opinó que se debe declarar haber nulidad en la referida sentencia en cuanto le impuso quince años de privación; y, reformándola, debe imponérsele treinta años de pena privativa de libertad.

CONSIDERANDO

PRIMERO. ANÁLISIS DE LA VIGENCIA DE LA ACCIÓN PENAL

Según la imputación penal, los hechos ocurrieron en el año dos mil trece, y en atención a la pena conminada para el delito materia de acusación fiscal, a la fecha la acción penal se encuentra vigente.

SEGUNDO. SUSTENTO NORMATIVO

2.1. Es principio y derecho de la función jurisdiccional la observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional, conforme lo señala el inciso tercero, del artículo ciento treinta y nueve, de la Constitución Política del Estado; así como el artículo ocho de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, aprobada y ratificada por el Estado peruano.

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

2.3. El numeral dos, del primer párrafo, del artículo ciento setenta y tres, del Código Penal, sanciona con pena privativa de libertad, no menor de treinta años ni mayor de treinta y cinco, al que tiene acceso carnal por vía vaginal, anal o bucal, o realiza otros actos análogos introduciendo objetos o partes del cuerpo por alguna de las dos primeras vías, con un menor cuya edad oscile entre diez y menos de catorce años.

2.4. El artículo sesenta y dos del Código de Procedimientos Penales determina que la investigación policial previa que se hubiera llevado a

cabo con intervención del Ministerio Público constituye elemento probatorio que deberá ser apreciado, en su oportunidad, por los jueces y tribunales, conforme con lo dispuesto en el artículo doscientos ochenta y tres del Código.

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

2.6. El Acuerdo Plenario N.º 02-2005/CJ-116, de treinta de setiembre de dos mil cinco, establece que la declaración inculpativa de la agraviada tiene entidad para ser considerada como prueba válida de cargo y, por ende, virtualidad procesal para enervar la presunción de inocencia del imputado; siempre y cuando no se adviertan razones objetivas que invaliden sus afirmaciones, por lo que se debe tener en cuenta la ausencia de incredulidad subjetiva, debiendo descartarse las relaciones basadas en el odio, resentimientos o enemistad; es decir, sentimientos que puedan condicionar una declaración contraria a la verdad; verosimilitud, es decir, no solo coherencia y solidez de la propia declaración, sino la corroboración periférica; persistencia en la inculpativa, aunque el cambio de versión no necesariamente inhabilita la apreciación judicial de la declaración.

2.7. El Acuerdo Plenario N.º 01-2011/CJ-116 ("Sobre apreciación de la prueba en los delitos contra la libertad sexual") establece que para estimar el requisito de uniformidad y firmeza del testimonio inculpativo en los delitos sexuales, habrá de flexibilizarse razonablemente; por cuanto ha de considerarse 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 una persona estimada. Se precisó, también, que el juicio de atendibilidad o credibilidad no podrá sustentarse en la conducta de la víctima; por lo que tales cuestionamientos son innecesarios y conllevan una irrazonable intromisión en la vida íntima de la víctima, sin que aporte ningún elemento probatorio de lo sucedido.

2.8. La Ejecutoria Suprema recaída en la causa con Recurso de Nulidad número tres mil cuarenta y cuatro-dos mil cuatro, de uno de diciembre de dos mil cuatro, el cual indica 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 debe precisar cumplidamente], que ofrezca mayor credibilidad lo declarado en la etapa de instrucción, que lo dicho después en el juicio oral.

TERCERO. ANÁLISIS JURÍDICO FÁCTICO

3.1. El tipo penal materia del presente proceso tiene como bien jurídico protegido la indemnidad o intangibilidad sexual de la persona menor de catorce años; en tal sentido, se busca cautelar tanto el libre desarrollo como su futura libertad en el ámbito sexual, prohibiéndose aquellas acciones que pudieran afectar el desarrollo de su personalidad. En la doctrina penal se sostiene, entre otros, que el fundamento de este tipo penal se encuentra en la ausencia de consentimiento del menor o en la invalidez de este¹.

3.2. En el examen relativo a la coherencia del relato de la agraviada, esto es, verosimilitud interna; subyace una versión de los hechos con referencias fácticas precisas que descartan la presencia de datos manifiestamente inverosímiles y contrarios a la lógica, tal como se aprecia de lo declarado por la menor en el acta de entrevista única en presencia de la señora Fiscal, en el dictamen y protocolo de pericia psicológica², precisó detalles concernientes a la forma, modo y circunstancias en que el acusado la agredió sexualmente, enfatizó que al acusado –a quien llama tío–, subió por el techo aldaño e ingresó a su dormitorio, le bajó el pantalón y le tapó la boca. Luego cerró la puerta, le bajó su pantalón, le introdujo el pene en la vagina y la amenazó para que no cuente lo sucedido. Cuando su hermana y madre se enteraron de que no menstruaba, le dijeron que debía hacerse una prueba de embarazo y salió positivo. Los detalles puntualizados son enfáticos y uniformes. Este hecho, como tal, proyecta una elevada confiabilidad del testimonio de la agraviada.

¹ GÁLVEZ VILLEGAS, Tomás Aladino y DELGADO TOVAR, Walter. *Derecho Penal-Parte Especial*. Tomo II. Lima: Jurista Editores. Primera edición, setiembre de 2011, p. 440.

² Véanse los folios veintiséis a treinta, treinta y nueve a cuarenta y dos, y sesenta y uno a sesenta y cinco.

3.3. En lo atinente a la verosimilitud externa de la declaración de la víctima; de la actividad probatoria trascienden corroboraciones periféricas, concomitantes y plurales, de cuya valoración conjunta se genera convicción razonable respecto a la atribución criminal precedente:

a. La prueba personal. A escala preliminar y en sede sumarial³, doña Benilda Florentina Luna Canchano indicó que se enteró de que su hija no menstruaba, por lo que envió a su hija mayor, Lucero, a comprar un test de embarazo. Al enterarse de que la agraviada estaba gestando, aquella confesó de que el procesado trepó por la pared e ingresó al dormitorio, lugar donde la violentó sexualmente. Añadió que el acusado, en presencia de su cuñada, aceptó haber abusado sexualmente de su hija, quien padece de retarde mental leve.

A sede sumarial y plenarial⁴, doña Flora Catalina Páucar Quiñones indicó que el acusado –quien es su conviviente–, no le respondió cuando le increpó sobre el ultraje a la menor, y al día siguiente salió a trabajar y nunca regresó. La madre de la agraviada comentaba que su hija padecía de retardo mental leve. El procesado le dijo que es el padre del hijo de la agraviada.

La psicóloga doña Elizabeth María Huaranga Ross⁵ ratificó su informe de folios sesenta y uno a sesenta y cinco, y señaló que la adolescente presentó retraso mental leve e indicadores psicológicos compatibles con una experiencia negativa en el área sexual, de temor y desconfianza, inmadurez, tendencia de retraimiento, dificultad para brindar datos personales y aún no asimila el estado de gestación y la responsabilidad que esto acarrea. Afirmó que el retardo leve puede evidenciarse cuando es entrevistada.

El perito médico legista don Alberto Agustín Alférez Laura⁶ ratificó el examen médico realizado a la agraviada e indicó que al solicitar el examen ecográfico se corroboró que tenía tres semanas de gestación.

³ Véanse los folios treinta y cuatro a treinta y seis y ciento cuarenta y cinco y siguiente.

⁴ Véanse los folios ciento cuarenta y siete y siguiente.

⁵ Véanse los folios ciento cuarenta y nueve a ciento cincuenta y uno y cuatrocientos cuatro a cuatrocientos siete.

⁶ Véanse los folios trescientos ochenta y ocho y siguiente.

La perito psicóloga explicó que el acusado considera que puede tomar decisiones sobre la base de sus capacidades creyendo estar en lo correcto, asume riesgos, pudiendo transgredir normas a nivel familiar social que se ha visto durante la vida del acusado. No se le consideró disocial porque creció con modelos inadecuados, puesto que fue sentenciado por ser burrier⁷.

b. La prueba científica. El Certificado Médico Legal N.º 001046-G⁸, practicado a la agraviada, se concluyó que presentó himen complaciente, no signos de acto contranatura y se solicitó ecografía obstétrica.

El Certificado Médico Legal N.º 001052-PF-AR⁹, practicado a la adolescente el cual concluyó que presenta gestación única activa de nueve semanas y cuatro días por LCN.

En el dictamen pericial de psicología forense, se concluyó que la agraviada evidencia indicadores emocionales compatibles de haber sido víctima de abuso sexual. Problemas en el lenguaje expresivo y en la articulación fonológica¹⁰.

En el Protocolo de Pericia Psicológica N.º 022064-2013-PSC¹¹, realizado a la agraviada, el cual concluyó que presentó psicométricamente presenta un funcionamiento intelectual dentro de la categoría de retraso leve. Indicadores psicológicos compatibles con una experiencia negativa en el área sexual. Patrón de comportamiento con indicadores de inmadurez y tendencias de retraimiento.

El informe psicológico emitido por los especialistas del Hospital Sergio E. Bernal¹², practicado a la adolescente, diagnosticaron que presentó abuso sexual y retardo mental leve, y continúa con el tratamiento psicológico.

En el Protocolo de Pericia Psicológica N.º 038112-2016-PSC¹³, realizado al procesado se concluyó que no se evidencian indicadores de

⁷ Véanse los folios cuatrocientos treinta a cuatrocientos treinta y dos.

⁸ Véase el folio treinta y siete.

⁹ Véase el folio treinta y ocho.

¹⁰ Véanse los folios treinta y nueve a cuarenta y dos.

¹¹ Véase el folio sesenta y uno a sesenta y cinco.

¹² Véanse los folios ciento veintiocho a ciento treinta.

¹³ Véanse los folios cuatrocientos veinte a cuatrocientos veinticuatro.

alteración que lo incapaciten para percibir y valorar la realidad. Es consciente de sus actos. No presenta trastorno de personalidad. Rasgos de personalidad caracterizados por tendencia a ser individualista, percibirse autosuficiente y puede asumir riesgos. Preferencia heterosexual, no se aprecia trastorno o desviación en el área.

c. La prueba documental. Copia de la Partida de Nacimiento de la agraviada, obrante a folios cuarenta y cuatro; de la cual se colige que en la época en que se produjeron los actos sexuales en su perjuicio [marzo-abril de dos mil trece], la menor tenía trece años de edad.

3.4. A nivel de juicio oral, el acusado¹⁴ señaló que vivía al costado de la casa de la agraviada y desde febrero de dos mil trece inició una relación sentimental con esta y luego mantuvieron relaciones sexuales voluntarias –en un primer momento dijo que fue una sola vez y luego mencionó seis o siete oportunidades–, debido a que esta le dijo que tenía quince años de edad. Enfatizó que en una sola oportunidad ingresó el dormitorio de la agraviada (indicio de lugar), donde mantuvieron relaciones sexuales. Cuando se enteró de que la adolescente estaba gestando la apoyó hasta que ingresó al penal.

3.5. La declaración prestada por la agraviada en el juicio oral, con las garantías de un debido proceso, donde guardó silencio en varias preguntas, y se delimitó a señalar que las relaciones sexuales fueron consentidas (véanse los folios trescientos ochenta y ocho a trescientos noventa y dos).

3.6. Sin embargo, lo que se evidencia en la sindicación de la menor agraviada a nivel preliminar y en los exámenes psicológicos, es la concurrencia simultánea de las garantías de certeza que exige de manera taxativa el invocado Acuerdo Plenario previsto en el apartado dos puntos seis del SN; es decir, dicha agraviada imputó al acusado haber sido el autor del acceso carnal vía vaginal, lo que se corroboró con elementos periféricos (examen de testigos y pericias científicas).

¹⁴ Véanse los folios trescientos cincuenta y cuatro.

3.7. La variación de la menor no puede ser tomada en cuenta, puesto que los que otorgan mayor fiabilidad y credibilidad son las declaradas primigeniamente, las cuales fueron prestadas con las garantías exigidas por Ley, en concordancia con lo señalado en el apartado dos, puntos siete y dos punto ocho, del SN.

3.8. En la misma línea, la variación de la declaración de la madre de la agraviada, a nivel de juicio oral (trescientos noventa y tres a novecientos noventa y cinco), al indicar que su hija le mintió cuando le manifestó que fue víctima de abuso sexual por parte del acusado, puesto que las relaciones sexuales fueron consentidas, lo que produjo el nacimiento de su nieto. La agraviada le reclamó que por su culpa su hijo no tiene padre.

3.9. En tal contexto, cabe precisar que en el presente caso el bien jurídico protegido es la intangibilidad sexual, puesto que la adolescente tiene trece años de edad. De la versión exculpatória de la víctima y de su señora madre se evidencia que la agraviada tiene sentimientos de culpa, debido a que su hijo no cuenta con la presencia de la figura paterna.

3.10. Quedó descartado lo planteado por la defensa, en el desconocimiento de la edad de la víctima –trece años– puesto que el acusado, además de ser su vecino es cuñado de su padrastro, motivo por el cual la adolescente le decía tío. Y de acuerdo con lo señalado por la conviviente del procesado, la madre de la agraviada contó que aquella padecía de retardo mental leve, con lo que se denota una estrecha cercanía, por lo que plantear un desconocimiento respecto a la edad de la víctima resulta inadecuado y poco creíble.

3.11. Las peritas psicólogas han determinado la deficiencia intelectual y poca fluidez en el lenguaje de la agraviada, quien padece de retraso mental leve.

3.12. La defensa planteó que no se ejerció violencia o amenaza en el acto sexual; no obstante, la adolescente relató: “el acusado me tapó la boca y no pude gritar; me ultrajó sexualmente, luego me amenazó y

me dijo que no cuente lo sucedido"; por consiguiente, tal argumento planteado por la defensa quedó descartado.

3.13. En lo relativo a la presencia de móviles espurios, durante la investigación y esencialmente en el juicio oral, no se han incorporado evidencias que permitan establecer que los cargos que le formula la adolescente se encuentren motivados, por razones de exculpación a terceros, odio, rencor o venganza, que esta haya concebido precedentemente al hecho denunciado. Visto ello así, se constata superada la garantía de certeza de la declaración de la agraviada.

Determinación de la pena:

3.14. Respecto al agravio planteado por el señor Fiscal Superior, en cuanto a la pena impuesta consideró que resulta exigua y carece de sustento jurídico.

3.15. En efecto, los señores magistrados impusieron quince años de prisión bajo los argumentos de los principios de proporcionalidad, razonabilidad y la humanidad de las penas. La teoría de la prevención especial dirigida al acusado y la prevención general a la colectividad, el cumplimiento de los fines de la pena, reeducación, rehabilitación y reincorporación del agente a la sociedad.

3.16. Sin embargo, se debe precisar que el tipo penal establece una sanción punitiva no menor de treinta ni mayor de treinta y cinco años de prisión. Por tanto, su reducción por debajo del mínimo legal debe estar fundamentada de acuerdo con lo establecido por ley (verbigracia: tentativa y responsabilidad restringida).

3.17. En el caso concreto no existió ninguna circunstancia de atenuación, puesto que el procesado no es agente primario, tiene antecedentes penales por el delito de tráfico ilícito de drogas (ver el certificado de antecedentes penales a folios doscientos treinta y nueve).

3.18. Por tanto, la sanción deberá ser fijada en los parámetros que fija la ley, en concordancia con los principios de legalidad, proporcionalidad y razonabilidad, además del cumplimiento de los

finis de la pena. En consecuencia, corresponde aumentar la sanción penal de veinte a treinta años de prisión (extremo mínimo del tipo penal).

DECISIÓN

Por ello, impartiendo justicia a nombre del pueblo, de conformidad con lo opinado por la Fiscalía Suprema en lo Penal, los integrantes de la Primera Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia, **ACORDARON, declarar:**

I. NO HABER NULIDAD en la sentencia de veintisiete de diciembre de dos mil dieciséis (folios cuatrocientos sesenta y tres a cuatrocientos setenta y seis), emitida por la Primera Sala Penal de Reos Libres, de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte, en cuanto condenó a don Manuel Enrique Aranda Panduro, como autor del delito de violación sexual de menor, en agravio de la niña identificada con las iniciales M. K. C. L.

II. HABER NULIDAD en la referida sentencia, en cuanto impuso al indicado acusado la pena de quince años de pena privativa de libertad; y, **REFORMÁNDOLA**, le impusieron treinta años de prisión, la cual vencerá el veintiséis de diciembre de dos mil cuarenta y seis.

III. NO HABER NULIDAD en lo demás que contiene.

Interviene el señor juez supremo Brousset Salas, por vacaciones del señor juez supremo Salas Arenas.

Hágase saber y los devolvieron.

S. S.

LECAROS CORNEJO

QUINTANILLA CHACÓN

CHAVES ZAPATER

CASTAÑEDA ESPINOZA

BROUSSET SALAS

BS/blv