

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL TRANSITORIA

R. N. N° 2395 - 2010

LIMA

Lima, veintiséis de noviembre de dos mil diez.-

VISTOS; el recurso de nulidad interpuesto por el encausado Juan Vicente Quispe Aroquipa contra la sentencia condenatoria de fecha primero de junio de dos mil diez, obrante a fojas cuatrocientos veinticuatro; interviniendo como ponente el señor Juez Supremo Rodríguez Tineo, por sus fundamentos; y, **CONSIDERANDO: Primero:** Que, el encausado Juan Vicente Quispe Aroquipa fundamenta su recurso de nulidad a fojas cuatrocientos treinta y tres alegando que, no existen medios de prueba que demuestran la realización del hecho delictivo imputado, siendo el caso que la sentencia condenatoria se fundamenta en elementos de prueba recabados a nivel preliminar, lo que viola la garantía genérica del debido proceso, debiendo absolversele y ordenarse su inmediata libertad.. **Segundo:** Que, conforme al dictamen acusatorio, de fojas trescientos cuarenta y cuatro, se imputa al encausado Juan Vicente Quispe Aroquipa, con fecha cinco de noviembre de dos mil ocho - en calidad de padrastro de la menor identificada con la clave número setecientos setenta y seis - dos mil ocho - haber realizado tocamientos indebidos a las partes íntimas de la agraviada, en circunstancias que ésta se encontraba durmiendo en su domicilio ubicado en el Asentamiento Humano Las Palmeras, Manzana F, lote tres, distrito de Villa El Salvador, siendo el caso que en dicho instante el encausado subió a su cama, le bajó el pantalón y procedió a rozar su miembro viril con su vagina, repitiéndose dicha conducta en varias oportunidades. **Tercero:** Que, la sola sindicación del agraviado puede ser suficiente para enervar la

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL TRANSITORIA

R. N. N° 2395 - 2010

LIMA

presunción de inocencia del encausado, previsto en el artículo dos, inciso veinticuatro, literal "e" de la Constitución Política del Perú; sin embargo, resulta necesario que cumpla con los requisitos exigidos en el Acuerdo Plenario número cero dos - dos mil cinco de la Corte Suprema, de fecha treinta de setiembre de dos mil cinco, esto es, que la sindicación del agraviado sea libre de incredulidad subjetiva, verosímil y permanente; situación que se presenta en este proceso, puesto que no se ha demostrado que las sindicaciones realizadas por la menor agraviada identificada con la clave número setecientos setenta y seis - dos mil ocho hayan sido realizadas con alguna motivación subjetiva que la inhabilite, tal como odio, venganza, revanchismo u otro; asimismo, viene respaldada con los siguientes elementos periféricos objetivos, esto son: **i)** el Protocolo de Pericia Psicológica número seis mil trescientos nueve - dos mil ocho - PSC, de fojas veintitrés, donde se indica que la menor presenta afección emocional asociada experiencia negativa, sentimientos de vergüenza, rechazo, cólera, desagrado y precisando que su respuesta es congruente con lo narrado (la imputación efectuada contra el encausado); **ii)** el Protocolo de Pericia Psiquiátrica de fojas ciento cuarenta y cuatro, donde se concluye que la menor agraviada sufre de trastorno de estrés post traumático con síntomas de inestabilidad emocional, en relación al hecho sexual, requiere recibir tratamiento psicoterapéutico; **iv)** la testimonial del policía William Mendoza Loayza, de fojas noventa y uno, quien manifiesta que la madre de la menor agraviada le dijo llorando que, en horas de la madrugada había sorprendido al encausado saliendo de la cama de su hija, quien confesó haber efectuado

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.

SALA PENAL TRANSITORIA

R. N. N° 2395 - 2010

LIMA

tocamientos indebidos con las manos y su miembro viril; y, **iv**) la declaración inicial del encausado Quispe Aroquipa, brindada a nivel policial en presencia del representante del Ministerio Público, a fojas trece; donde señaló que sí realizó tocamientos indebidos en las partes íntimas de la menor agraviada, habiendo frotado su miembro viril en la vagina y nalgas de la menor, realizando dicha conducta porque se le metió el demonio y observó en su hijastra el rostro de su esposa; elementos de prueba válidas que se realizaron en presencia del representante del Ministerio Público (a nivel policial) y con presencia del Juez Penal (en la instrucción), respetándose el derecho a la defensa necesaria. **Cuarto:** Que, si bien una sindicación sin matizaciones, es decir, permanente, sería ideal, no obstante, ello no tiene carácter de regla, pues el cambio de versión del agraviado no necesariamente la inhabilita para su apreciación judicial, y en la medida en que el conjunto de declaraciones del mismo agraviado se hayan sometido a debate y análisis, el juzgador puede optar por la que considere adecuada; situación que ha sucedido en este proceso, pues la Sala Penal Superior prefirió las declaraciones realizadas por la menor agraviada a nivel policial, lo cual resulta adecuado en el presente caso, por cuanto, se realizaron con las garantías debidas del proceso penal, es decir, con presencia del representante del Ministerio Público en las diligencias policiales, brindando legalidad a la etapa preliminar (*"la presencia e intervención del Ministerio Público en la investigación policial tiene un doble objetivo: a) dirigir, orientar y controlar la investigación de la policía; y b) dotar a las diligencias en que el participe, de la garantía de legalidad que le corresponde defender"*). (SÁNCHEZ VELARDE, Pablo. *Manual de Derecho Procesal Penal*. Idemsa, Lima, dos mil cuatro, página cuatrocientos cuarenta y uno), y con la presencia del Juez Penal en la

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL TRANSITORIA

R. N. N° 2395 - 2010

LIMA

instrucción, siendo el caso que no se ha demostrado la concurrencia de presión o amenaza por parte de los familiares sobre la menor agraviada, en sus declaraciones iniciales, sino en sus posteriores manifestaciones, lo que resta credibilidad a su referencial brindada en la instrucción y en el juzgamiento, a fojas ciento diecinueve y cuatrocientos uno respectivamente, donde expresa que su padrastro nunca le hizo tocamientos indebidos, habiéndolo sindicado porque quería que su mamá vuelva con su papá; no obstante refiere en la instrucción que se llevaba bien con el encausado; en ese sentido, la última versión pierde credibilidad y virtualidad para ser valoradas como ciertas; además, es necesario señalar lo expresado en el recurso de nulidad número tres mil cuarenta y cuatro - dos mil cuatro. Sala Penal Permanente. Lima, pues se estima como precedente vinculante que "... cuando se trata de testigos o imputados que han declarado indistintamente en ambas etapas del proceso penal, en la medida que la declaración prestada en la etapa de instrucción se haya actuado con las garantías legalmente exigibles —, 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 ...". (SAN MARTÍN CASTRO, César. *Jurisprudencia y Precedente Vinculante. Selección de Ejecutorias de la Corte Suprema*, Palestra, Lima, dos mil seis, página ochenta y seis). Por estos fundamentos: declararon **NO HABER NULIDAD** en la sentencia de fecha primero de junio de dos mil diez, obrante a fojas cuatrocientos veinticuatro, que condenó a Juan Vicente Quispe Aroquipa, por la comisión del delito contra la Libertad Sexual – en la modalidad de actos contra el pudor de menor de edad – en agravio de la menor identificada con la clave setecientos setenta y seis – dos mil ocho, a diez años de pena

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL TRANSITORIA
R. N. N° 2395 - 2010
LIMA

privativa de libertad; con lo demás que contiene y los devolvieron.-

S.S.

RODRÍGUEZ TINEO

BARRIOS ALVARADO

BARANDEARAN DEMPWOLF

NEYRÁ FLORES

SANTA MARÍA MORILLO

RT/dsza

SE PUBLICO CONFORME A LEY

MIGUEL ANGEL SOTELO TASAYCO
SECRETARIO(a)
Sala Penal Transitoria
CORTE SUPREMA

198 ENF 2011