

NO HABER NULIDAD EN LA SENTENCIA RECURRIDA

En autos existen suficientes pruebas que acreditan la responsabilidad penal del impugnante y el Colegiado Superior cumplió con fundamentar ello, así como la pena privativa de libertad y reparación civil impuestas; de modo que corresponde declarar no haber nulidad en la sentencia recurrida.

Lima, uno de octubre de dos mil diecinueve

VISTO: el recurso de nulidad interpuesto por la defensa del procesado Alex David Farroñán Olaya (folio 436) contra la sentencia del treinta de julio de dos mil dieciocho (folio 414), que condenó a su patrocinado como autor del delito contra la libertad sexual, en la modalidad de violación sexual de menor, en perjuicio de la menor identificada con las iniciales E. N. F. Q., e impuso treinta y cinco años de pena privativa de libertad y el pago de cinco mil soles de reparación civil.

Intervino como ponente el juez supremo BALLADARES APARICIO.

CONSIDERANDO

IMPUTACIÓN FÁCTICA Y JURÍDICA

PRIMERO. Conforme se desprende del dictamen acusatorio (folio 230) y requisitoria oral (folio 383):

1.1. Se imputa al procesado Alex David Farroñán Olaya haber abusado sexualmente de su menor hija, identificada con las iniciales E. N. F. Q., por las vías anal y vaginal, en el periodo en que esta tenía diez a catorce años. Estos hechos fueron conocidos cuando el diecisiete de setiembre de dos mil trece, Mirtha Noemí Quiñones Espinoza, madre de la menor, denunció a su esposo, el procesado Alex David Farroñán Olaya, al tomar conocimiento, por intermedio de su hermano Renzo Quiñones Espinoza, de los abusos a los que fue sometida su hija, en el inmueble ubicado en el jirón San Ignacio N.º 279, San Carlos, del distrito de Comas.

1.2. Estos hechos fueron tipificados por el representante del Ministerio Público como delito contra la libertad sexual, en la modalidad de violación sexual de menor de edad, regulado en el artículo ciento setenta y tres del Código Penal. Además, solicitó se imponga al procesado Alex David Farroñán Olaya treinta y cinco años de pena privativa de libertad y el pago de cinco mil soles de reparación civil, a favor de la parte agraviada.

1.3. El delito de violación sexual de menor de edad, previsto en el artículo ciento setenta y tres del Código Penal, modificado por el artículo uno de la Ley N.º 28704, publicada el cinco de abril de dos mil seis, establecía –al momento de ocurridos los hechos– lo siguiente:

Artículo 173.- Violación sexual de menor de edad

El 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 de edad, será reprimido con las siguientes penas privativas de libertad: [...]

2. Si la víctima tiene entre diez años de edad, y menos de catorce, la pena será no menor de treinta años, ni mayor de treinta y cinco [...].

Si el agente tuviere cualquier posición, cargo o vínculo familiar que le dé particular autoridad sobre la víctima o le impulse a depositar en él su confianza, la pena para los sucesos previstos en los incisos 2 y 3, será de cadena perpetua.

FUNDAMENTOS DEL IMPUGNANTE

SEGUNDO. El procesado Alex David Farroñán Olaya, al fundamentar el recurso de nulidad propuesto (folio 436), señaló que se vulneraron sus derechos a la motivación de resoluciones judiciales, debido proceso, prueba y presunción de inocencia:

2.1. En la sentencia no se describió cómo, cuándo, dónde, quién, por qué y para qué se cometieron las presuntas agresiones sexuales.

2.2. La sindicación de la menor agraviada, el certificado médico legal y la pericia psicológica carecen de contundencia para enervar el derecho a la presunción de inocencia que le asiste.

2.3. Con relación a la declaración de la menor en la entrevista única:

a) No basta con la sindicación de la agraviada para la emisión de una sentencia condenatoria, debido a que no se detalló las circunstancias y la forma de las agresiones.

b) El relato de la menor es contradictorio y fantasioso.

c) La menor inició su declaración manifestando que las agresiones sexuales ocurrieron desde que tenía nueve años de edad y en el desarrollo de la entrevista varió dicha edad, indicando que habría ocurrido cuando tenía nueve, diez u once años

d) La agraviada no describió cómo ocurrieron los hechos y únicamente indicó que no recuerda, a pesar de que supuestamente fue agredida dos o tres veces por semana, durante cinco años.

e) Las respuestas de la menor son contrarias a la lógica, pues señala que no sintió dolor en las agresiones sexuales, ni gritó cuando era agredida sexualmente.

f) Existen contradicciones respecto a los sentimientos de la menor, pues en un primer momento señaló que tiene mucha cólera y rencor, y luego, en la misma entrevista, indicó que no siente nada.

2.4. En la diligencia de ratificación de la pericia psicológica la especialista se limitó a reproducir sus conclusiones, sin que se hay realizado un interrogatorio detallado sobre el caso.

2.5. No se valoró correctamente el certificado médico legal practicado a la menor agraviada, en razón de que:

a) Respecto a las lesiones halladas en el cuerpo de la menor, el examen médico no detalla al presunto responsable de las mismas.

b) La menor manifestó haber mantenido relaciones sexuales con su enamorado días antes del diecinueve de setiembre de dos mil trece, en el interior del inmueble donde reside, cuando sus padres estaban de viaje; por

tanto, las lesiones encontradas pueden obedecer a dichas relaciones sexuales.

c) El recurrente manifestó que la última semana de agosto de dos mil trece se enteró que su menor hija había mantenido relaciones sexuales con su enamorado durante su ausencia. Por tanto, es posible que las lesiones que se describen en el certificado sean producto de la relación sexual que mantuvo con su enamorado.

d) La madre de la menor agraviada manifestó que su hija había sido víctima de agresión sexual en el año dos mil tres, y esto fue investigado en el Quinto Juzgado de Familia de Lima Norte, en el Expediente N.º 00364-2003.

2.6. En el protocolo de pericia psicológica practicado a la menor agraviada la psicóloga se limitó a reproducir sus conclusiones, no existiendo interrogatorio detallado respecto a puntos referentes al caso; además, la pericia psicológica señala que la menor no presenta trastornos de personalidad ni encontró indicadores psicopatológicos o desviaciones de índole sexual.

2.7. La sindicación de la agraviada en contra de su padre obedece a cólera o venganza, debido a que este no estuvo de acuerdo con la relación sentimental de la menor e imponía límites y tareas domésticas para protegerla y evitar que caiga en el libertinaje.

FUNDAMENTOS PRELIMINARES DE ESTE SUPREMO TRIBUNAL

A. DERECHOS A LA LIBERTAD INDIVIDUAL, LIBERTAD PERSONAL Y SUS LÍMITES

TERCERO. El derecho a la libertad individual, consagrado en los artículos dos, inciso veinticuatro, de la Constitución Política del Perú, siete de la Convención Americana de Derechos Humanos, nueve del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y nueve de la Declaración Universal de Derechos Humanos, es un derecho continente que engloba otros derechos, entre los que se encuentra el derecho a la libertad

personal¹, que garantiza la protección de la libertad del individuo contra la interferencia arbitraria y/o ilegal del Estado y la defensa del individuo detenido.

3.1. Asimismo, como todo derecho fundamental no es absoluto, pues puede ser objeto de limitaciones, restricciones o intervenciones constitucionalmente admitidas, en función a la necesidad de tutelar otros bienes jurídicos relevantes en el Estado Constitucional, por ejemplo, otros derechos, principios, bienes o valores constitucionales.

3.2. Una de tales limitaciones es por mandato de sentencias condenatorias², siempre que dichas resoluciones judiciales sean emitidas en un proceso donde se garanticen los derechos a la presunción de inocencia, tutela jurisdiccional, prueba, motivación de resoluciones judiciales y debido proceso de los justiciables, entre otros derechos.

3.3. Además, estas restricciones deben ser conformes con los demás mandatos de la Constitución Política del Estado, la Convención Americana de Derechos Humanos, los principios de razonabilidad y proporcionalidad, y demás normas que forman parte del bloque de constitucionalidad.

B. DERECHO A LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA

CUARTO. El derecho a la presunción de inocencia, consagrado en los artículos dos, inciso veinticuatro, literal e, de la Constitución Política del Perú, y ocho, inciso dos, de la Convención Americana de Derechos Humanos, garantiza que toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se

¹ Cfr. Sentencia emitida por el Tribunal Constitucional, en los expedientes números 04780-2017-PHC/TC y 00502-2018-PHC/TC (acumulado), fundamento 25.

² Los otros casos de restricción previstos en la ley son: a) La detención judicial preliminar, en el marco de la investigación previa a la formalización de la denuncia. b) El arresto ciudadano, como una medida para aprehender al autor de un delito, cuando este se encuentra en flagrancia y no existe autoridad policial cercana. c) La prisión preventiva, después de la formalización del proceso penal y ante la concurrencia de una serie de presupuestos. d) La detención domiciliaria. e) La privación de libertad según lo dispuesto en el artículo cincuenta y tres del Código Procesal Civil. f) Las intervenciones policiales con fines de identificación, según lo dispuesto en el artículo doscientos cinco del Código Procesal Penal. Cfr. LANDA ARROYO, César (2017). *Los derechos fundamentales*. Colección *Lo Esencial del Derecho*. N.º 2. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, p. 47.

presuma su inocencia mientras no se establezca judicialmente su culpabilidad.

4.1. Sobre este derecho, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso *J. vs. Perú*³, precisó que:

La presunción de inocencia implica que el acusado no debe demostrar que no ha cometido el delito que se le atribuye, ya que el *onus probandi* [carga de la prueba] corresponde a quien acusa y cualquier duda debe ser usada en beneficio del acusado. Así, la demostración fehaciente de la culpabilidad constituye un requisito indispensable para la sanción penal, de modo que la carga de la prueba recae en la parte acusadora y no en el acusado. Por otro lado, el principio de presunción de inocencia implica que los juzgadores no inicien el proceso con una idea preconcebida de que el acusado ha cometido el delito que se le imputa.

4.2. Además, dicho Tribunal Interamericano, en el caso *Cantoral Benavides vs. Perú*⁴, estableció que:

El principio de la presunción de inocencia, tal y como se desprende del artículo 8.2 de la Convención, exige que una persona no pueda ser condenada mientras no exista prueba plena de su responsabilidad penal. Si obra contra ella prueba incompleta o insuficiente, no es procedente condenarla, sino absolverla.

4.3. Dichos criterios jurisdiccionales son compartidos por este Supremo Tribunal y forman parte de la doctrina jurisprudencial de esta instancia; de modo que son plenamente aplicables.

FUNDAMENTOS DE ESTE SUPREMO TRIBUNAL

QUINTO. Según lo expuesto en los considerandos precedentes, para que se emita una sentencia condenatoria resulta indispensable la existencia de una actividad probatoria, realizada con las garantías necesarias y tutelando el contenido constitucional de los derechos a la prueba y defensa, entre otros derechos, que permita evidenciar de forma plena la concurrencia de todos los elementos del delito y la participación del acusado en el ilícito que se le imputa. Ello evita la existencia de arbitrarias restricciones al derecho a

³ Disponible en http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_275_esp.pdf.

⁴ Disponible en http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_69_esp.pdf.

la libertad individual de los justiciables y permite tutelar su derecho a la presunción de inocencia, en los términos expuestos precedentemente.

SEXTO. En ese sentido, evaluando la concurrencia de los elementos del delito, la participación del acusado en el ilícito juzgado y las pruebas aportadas, se aprecia que la Segunda Sala Penal Liquidadora de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte emitió la sentencia recurrida valorando correctamente los medios probatorios obrantes en autos y fundamentando su decisión, a fin de garantizar los derechos a la tutela jurisdiccional y motivación de resoluciones judiciales del impugnante.

6.1. En efecto, la comisión del delito se encuentra acreditada con:

a) El acta de entrevista única de la menor identificada con las iniciales E. N. F. Q. (folio 51), donde esta sindicó al procesado Alex David Farroñán Olaya como autor de las agresiones sexuales de las que fue víctima, aprovechando la ausencia su madre; además, detalló que el encausado la besaba, sobaba sus partes íntimas y penetraba por las vías vaginal y anal, y si se resistía la agredía; también señaló que la última agresión ocurrió un día antes de que hablara con su tío (doce de setiembre de dos mil trece).

b) El acta de denuncia verbal presentada por Mirtha Noemí Quiñonez Espinoza de Farroñán (folio 01), madre de la menor agraviada, quien manifiesta que el doce de septiembre tomó conocimiento por su hermano que su esposo, el ahora procesado impugnante, agredía sexualmente a su menor hija, desde los diez años de edad, y que al enfrentar al acusado inicialmente negó dichas agresiones, pero al día siguiente y a solas aceptó ser responsable de las agresiones.

c) El Certificado Médico Legal N.º 028680 (folio 25), practicado a la menor identificada con las iniciales E. N. F. Q., que concluyó que esta presenta desfloración antigua, signos de acto contranatura antiguo y lesiones traumáticas recientes extragenitales.

d) El protocolo de pericia de psicológica practicado a la menor identificada con las iniciales E. N. F. Q. (folio 66), donde la menor ratificó la incriminación al procesado y detalló cómo ocurrieron los hechos vejatorios, y la ratificación de este examen (folio 181), donde la especialista que practicó la pericia detalló que no se evidenció en la menor signos de dramatismo o elaboración en su relato.

e) La declaración testimonial de Renzo Alejandro Quiñones Espinoza (folio 176), tío de la menor agraviada, quien señaló lo siguiente:

i) Conversó con su sobrina y está le contó llorando que su papá, el procesado impugnante, la agredió sexualmente durante varios años.

ii) Cuando increparon ello al procesado, Mirtha Noemí Quiñonez Espinoza de Farroñán, madre de la menor, le propinó cachetadas y este aceptó que abusó de la menor.

iii) Luego de la denuncia, la madre de la menor llamaba a la menor para convencerla de que cambie de versión y retire la denuncia, al punto de grabarle conversaciones.

f) La declaración testimonial de Joseph Alberto Quiñones Espinoza (folio 179), tío de la menor (hermano de la madre de la menor y del testigo Renzo Alejandro Quiñones Espinoza), quien señaló que su sobrina fue acogida en la casa de sus abuelos debido a la denuncia de agresiones sexuales que formuló y un día antes de que la menor declare, Mirtha Noemí Quiñonez Espinoza de Farroñán, madre de esta, llegó al inmueble a pedirle que no lo hiciera, lo que repitió el día en la menor declaró.

g) La declaración en juicio oral de la menor agraviada (folio 370), quien ratificó su inicial declaración e indicó que:

i) El procesado es su padrastro y abusó sexualmente de ella hasta los catorce años, más o menos dos veces a la semana y cuando su madre se ausentaba del inmueble donde residían.

ii) Cuando se negaba a las agresiones sexuales su padre, el procesado impugnante, buscaba cualquier excusa para castigarla.

iii) Mirtha Noemí Quiñonez Espinoza de Farroñán, su madre, le pidió que no declare o diga que las agresiones no existieron, a fin de que proteja al encausado; además, en una oportunidad el impugnante fue a pedirle perdón.

h) La declaración testimonial de Renzo Alejandro Quiñones Espinoza (folio 364), tío de la menor agraviada, quien señaló que:

i) Se encontró con su sobrina y esta le contó todo lo que le estaba haciendo su padrastro; fue la primera persona en conocer el hecho y quien comentó lo ocurrido a la madre de la menor, a fin de que denuncie el hecho.

ii) El procesado impugnante amenazó a la agraviada para que no denuncie lo ocurrido, porque si lo hacía algo le pasaría a sus hermanos.

iii) Cuando encaró al procesado, en presencia de la madre de la menor, este aceptó su responsabilidad y pidió perdón a la menor.

iv) Mirtha Noemí Quiñonez Espinoza de Farroñán habló con esta para que declare que todo era falso.

i) La partida de nacimiento de la menor agraviada (folio 35), donde se consigna que nació el veintisiete de marzo de mil novecientos noventa y nueve; de modo que a la fecha de comisión de los ilícitos juzgados, esto es, durante los años dos mil nueve a dos mil trece, tenía entre diez y catorce años de edad.

6.2. Lo descrito pone de manifiesto que las declaraciones de la menor agraviada fueron, en lo sustancial, coherentes, sólidas y persistentes en el tiempo, con relación a las agresiones sexuales de las que fue víctima; además, fueron corroboradas con los exámenes médico y psicológico

actuados, y los testigos que declararon respecto a la forma en que se conoció el hecho, cómo recriminó al procesado ello y la forma en que este reconoció las agresiones y pidió disculpas a la menor; por ende, tienen pleno valor probatorio.

6.3. Por su parte, el encausado Alex David Farroñán Olaya negó haber agredido sexualmente a la menor (folios 89 y 155), lo que es ratificado en el recurso de nulidad propuesto (folio 436); sin embargo, sus argumentos son considerados como medios de defensa para evadir su responsabilidad, en razón de que:

a) En autos existen suficientes medios probatorios que acreditan su responsabilidad, lo que fue objeto de pronunciamiento en la sentencia recurrida, según también se detalló precedentemente.

b) Sus argumentos son subjetivos, no fueron sustentados de forma alguna en autos y en lo sustancial no restan valor probatorio a las pruebas que acreditan la responsabilidad del recurrente en los hechos juzgados.

c) La valoración de pruebas realizado por la Sala Superior fue respecto a todas las pruebas actuadas, según aparece de los fundamentos de la sentencia impugnada.

d) El relato de la menor es racional en sí mismo, lógicamente verosímil por su propio contenido y está rodeado de corroboraciones periféricas de carácter objetivo –la existencia del delito está apoyada en datos añadidos a la manifestación subjetiva de la víctima–; además, desde una perspectiva racional, no puede exigirse que entre las dos declaraciones que proporcionó la menor agraviada, considerando el transcurso de tiempo entre una y otra, coincida de forma absoluta, sino que deben presentar similitudes fundamentales, que sí ocurrieron en autos.

e) Respecto a la existencia de relaciones sexuales por parte de la menor con su enamorado, días antes de presentada la denuncia, o que cuando tenía tres años de edad también fue agredida sexualmente, no son

argumentos válidos para restar valor probatorio al examen médico, la pericia psicológica y declaraciones de la agraviada y los testigos; además, el hecho que la menor haya tenido relaciones sexuales no necesariamente implica que no haya sido agredida por el impugnante, y en autos no se acreditó con pronunciamiento jurisdiccional alguno que haya sido agredida cuando tenía tres años de edad.

6.4. Asimismo, se registra en autos que el Colegiado Superior procedió según lo dispuesto en los acuerdos plenarios números 02-2005/CJ-116 (garantías de certeza en la valoración de la declaración) y 01-2011/CJ-116 (valoración de la prueba en los delitos sexuales); tanto más si descartamos que la menor tenga sentimientos de rencor u odio contra el acusado, debido a que entabló con este una relación cercana, donde el procesado tuvo una condición especial que llevó a la menor a depositar su confianza: fue quien la crío como su hija. En otras palabras, concluimos que con anterioridad a la denuncia no existieron motivos suficientes para idear una imputación de esta naturaleza.

6.5. Lo señalado nos permite concluir que la responsabilidad del encausado Alex David Farroñán Olaya se encuentra acreditada; lo que permite enervar el derecho a la presunción de inocencia que le asiste y considerar válida la restricción impuesta a su derecho a la libertad personal.

6.6. En lo que atañe a la pena privativa de libertad impuesta, esta fue fijada dentro de los límites legales establecidos en la ley penal, por lo que debe confirmarse dicho extremo de la sentencia.

6.7. Respecto a la reparación civil impuesta, esta debe resarcir el daño ocasionado (violencia sufrida por la víctima) y los estragos psicológicos producidos (que se mantienen en el tiempo). Además, el ilícito cometido no fue producto de un hecho aislado, sino de un conjunto de actos sistemáticos que denotan lesiones físicas y psicológicas, las cuales estimamos tienen relación con la cantidad impuesta; de modo que el monto fijado debe ser confirmado.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, de conformidad con el dictamen emitido por la Fiscalía Suprema en lo Penal:

I. DECLARARON NO HABER NULIDAD en la sentencia del treinta de julio de dos mil dieciocho (folio 414), que condenó a Alex David Farroñán Olaya como autor del delito contra la libertad sexual, en la modalidad de violación sexual de menor, en perjuicio de la menor identificada con las iniciales E. N. F. Q., e impuso treinta y cinco años de pena privativa de libertad y el pago de cinco mil soles de reparación civil; con lo demás de contiene.

II. DISPUSIERON se notifique la presente ejecutoria a las partes apersonadas en esta instancia, devuélvanse los actuados al Tribunal Superior de origen y se archive el cuadernillo.

S. S.

PRADO SALDARRIAGA

BARRIOS ALVARADO

BALLADARES APARICIO

CASTAÑEDA OTSU

PACHECO HUANCAS

UBA/njaj