

Delito de violación sexual

Sumilla. La responsabilidad penal del encausado, en la perpetración de la violación sexual, se acreditó de modo suficiente con la prueba de cargo actuada en el presente proceso.

Lima, veinticuatro de abril de dos mil dieciocho

VISTO: el recurso de nulidad interpuesto por el procesado ANTONIO JONATHAN DÍAZ VENTURA contra la sentencia del dieciocho de octubre de dos mil dieciséis (foja 673), que lo condenó como autor del delito contra la libertad sexual, en la modalidad de violación sexual de menor de edad, en perjuicio de la menor identificada con clave N.º 28-2104; y le impuso la pena de cadena perpetua y diez mil soles por concepto de reparación civil.

Intervino como ponente el juez supremo QUINTANILLA CHACÓN.

CONSIDERANDO

ACUSACIÓN FISCAL

PRIMERO. Conforme con los términos de la acusación fiscal (foja 333), se le atribuye el procesado Antonio Jonathan Díaz Ventura, el haberse valido de su posición y cargo de empleador de la menor agraviada para abusar sexualmente de ella. Los hechos ocurrieron en el interior del inmueble ubicado en la manzana H, lote 215, asentamiento humano Santa María, Pachacamac, en el distrito de Villa El Salvador, lugar en el que la menor cumplía la función de cuidadora de la hija del procesado, quien además era pareja sentimental de su tía Lisbeth Dávila Chaupis. El veinticuatro de octubre de dos mil catorce, a las seis horas con cincuenta minutos, la víctima fue a la casa de sus tíos para cuidar a su bebé. El procesado regresó a las ocho horas con treinta minutos, aproximadamente, con la

finalidad de preparar el desayuno, se retiró en su moto y volvió a las once de la mañana para preparar el almuerzo, y encontró a la agraviada grabando en su celular canciones que pasaban por la televisión y comenzó a molestarla, se acercó y le rozó los senos con sus manos, a lo que la menor reaccionó diciéndole que se comportara y prepare el almuerzo para que pueda irse al colegio. Luego de almorzar juntos, el denunciado se acercó nuevamente y le rozó los senos, después el procesado dejó a la bebe en el piso para que jugara y cogió a la menor de las manos, diciéndole que tenía más fuerza que ella y a pesar que la misma le pidió que la dejara de molestar, la empujó a la cama, se echó sobre ella y luego procedió a colocarle una almohada en la cara; mientras la sujetaba con una mano, con la otra se bajó el cierre y sacó su pene para penetrarla por la vagina en varias oportunidades. Posteriormente, el denunciado se levantó y se fue a la cocina, mientras que la menor se levantó y se encerró en el baño, percatándose que su prenda íntima estaba con sangre. Salió asustada con dirección a su colegio.

FUNDAMENTOS DEL RECURRENTE

SEGUNDO. El procesado Díaz Ventura, al fundamentar su recurso (foja 699), solicitó que se declare la nulidad de la sentencia recurrida y se le absuelva, pues no se ha efectuado una debida apreciación de los hechos ni se ha compulsaron adecuadamente las pruebas ofrecidas por su parte, circunstancia que transgrede el principio de legalidad, por lo siguiente:

2.1. La pericia psicológica carece de requisito formal, ya que no se consignó su fecha de elaboración, por lo que no tiene mérito probatorio dado que está incompleta e inconclusa; además, se tiene que sus conclusiones no pueden basarse únicamente en el relato efectuado en la primera sesión, ello ha impedido que se pueda analizar lo señalado en el

punto 29, del Acuerdo Plenario N.º 04-2015/CJ-116, a fin determinar la veracidad del testimonio de la víctima.

2.2. Expresa que no tenía vínculo laboral ni familiar con la menor, tal como esta lo afirmó; por tanto, no resulta aplicable la agravante de tipo penal, tanto más si la acusación fiscal no se formuló por el vínculo existente; sin embargo, el Colegiado transgredió el principio de legalidad y lo incluyó como agravante.

2.3. Afirma que nunca ocurrió el hecho investigado, ya que la propia menor admitió que la imputación en su contra lo hizo como consecuencia de la presión ejercida por sus amigas y docentes para proteger a su enamorado, con quien mantuvo relaciones sexuales. Asimismo, los certificados médicos que se le practicaron señalan que no se le encontraron espermatozoides, como tampoco lesiones extragenitales, lo que corrobora su manifestación de que no es responsable de los hechos atribuidos en su contra.

2.4. Finalmente, expresa que el Colegiado no analizó correctamente la retractación de la menor, llegando a una conclusión errónea y aplicando indebidamente el Acuerdo Plenario N.º 01-2011/CJ-116.

FUNDAMENTOS GENERALES

TERCERO. Es necesario precisar que uno de los elementos que integra el contenido esencial de la presunción de inocencia, como regla de prueba, es que la actividad probatoria realizada en el proceso, sea suficiente –primer párrafo, del artículo dos, del Título Preliminar del Código Procesal Penal–. Ello quiere decir, que las pruebas –así consideradas por ley y actuadas conforme con sus disposiciones– están referidas a los hechos objeto de imputación –al aspecto objetivo de los hechos– y a la vinculación del imputado con los mismos; luego que las pruebas valoradas tengan un carácter incriminatorio y, por

ende, que puedan sostener un fallo condenatorio¹. En consecuencia, en la investigación judicial como en el juzgamiento son aplicables las categorías del conocimiento, la posibilidad, probabilidad y la convicción o certeza, de tal forma que la responsabilidad penal del imputado solo debe determinarse cuando se ha llegado al grado de certeza, caso contrario siempre que resulte insuperable la duda o mientras la actividad probatoria esté incompleta la presunción de inocencia se encuentra incólume².

CUARTO. En ese sentido, es pertinente indicar que el derecho fundamental a la prueba tiene protección constitucional, en la medida en que se trata de un derecho implícito del debido proceso, reconocido en el inciso 3, del artículo ciento treinta y nueve de la Constitución Política del Estado. Por tanto, una de las garantías que asiste a las partes del proceso es la de presentar los medios probatorios necesarios que haga posible crear convicción en el juzgador sobre la veracidad de sus argumentos. Sin embargo, como todo derecho fundamental, el derecho a la prueba también está sujeto a restricciones o limitaciones, derivadas tanto de la necesidad de que sean armonizados con otros derechos o bienes constitucionales (*límites extrínsecos*), como de la propia naturaleza del derecho en cuestión (*límites intrínsecos*)³.

FUNDAMENTOS DE ESTE SUPREMO TRIBUNAL

QUINTO. Es pertinente indicar que del texto de la sentencia recurrida se advierte que es resultado de un análisis adecuado de las pruebas de cargo y descargo debidamente admitidas, valoradas y compulsadas con sujeción a lo dispuesto en la ley de la materia, lo que permitió a los juzgadores establecer el desvanecimiento del principio de presunción de

¹ Casación N.º 09-2007/Huaura de 18 de febrero de 2008. Sala Penal Permanente.

² Recurso de Nulidad N.º 399-2014/Lima del 11 de marzo de 2015. Sala Penal Permanente.

³ Sentencia del Tribunal Constitucional N.º 010-2010-AI/TC (fojas 133-135).

inocencia, es decir, se comprobó la responsabilidad penal del acusado. En efecto, se tienen las pruebas de cargo que sustentan la decisión de la Sala y son: **i)** La versión inculpativa de la menor sindicando al recurrente como el autor del ultraje en su contra (foja 10). **ii)** El Certificado Médico Legal N.º 013830-LS (foja 24), que se le practicó a la menor agraviada el mismo día de los hechos, cuya conclusión fue: "Desfloración reciente con lesiones genitales recientes". **iii)** La ratificación del contenido del indicado certificado médico legal, efectuada por el médico Marco Atilio Jiménez Pérez, quien declaró en sesión de juicio oral que las lesiones fueron producto de los hechos investigados (folio 493). **iv)** El acta de nacimiento de la menor agraviada (foja 100), donde consta que nació en Lima el diecisiete de diciembre de dos mil, lo que demuestra que tenía trece años de edad al momento de la ocurrencia de los hechos. **v)** La declaración del efectivo policial, Eddison Ernesto Cornejo Parra (foja 02, declaraciones de fojas 18 y el acta de foja 564), quien declaró que se constituyó al domicilio del procesado, apenas tomó conocimiento de la comisión del delito, manifestando que este se mostraba nervioso y admitió su responsabilidad, circunstancia que fue consignada en el parte policial correspondiente. **vi)** La testimonial de Aurora Tamarín Adriancén (parte policial de fojas 02; declaración de foja 102 y acta de audiencia de foja 105), quien era la directora del colegio donde estudiaba la menor agraviada, relató haber denunciado la violación que sufriera esta, así como que el procesado, conjuntamente con su pareja, se encontraba esperando a la menor en la puerta de la institución educativa, para impedir que formulase cualquier denuncia. Asimismo, manifestó que la víctima era alegre y risueña, luego se volvió callada. **vii)** La testimonial de Patricia Soledad Huamantumba, quien refiere que vio llorar a su sobrina, pues la llamaron después que esta, junto con dos compañeras, relatara ante su tutora, coordinadora y directora del colegio en el que estudiaba el ultraje que sufrió por parte de su tío.

SEXTO. En dicho sentido, es evidente que la materialidad del delito se encuentra acreditada, así como la responsabilidad penal del procesado, siendo la prueba sustancial para ello, la versión de la menor agraviada, cuya retractación, al ser evaluada en el acto de juicio oral, tiene que ser entendida bajo los alcances del Acuerdo Plenario N.º 01-2011/CJ-116⁴, habiéndose establecido en torno a ella que dicha actitud obedece a presiones familiares⁵, así como el tiempo transcurrido desde que se cometió el abuso sexual en su contra, lo que pudo generar sentimientos de culpa en aquella, por lo que la referida declaración exculpatoria no le resta credibilidad a su sindicación primigenia, pues esta se corrobora con las pruebas que se indican en el considerando anterior, no apreciándose móviles espurios de por medio⁶, de manera que cumple con los requisitos exigidos por el Acuerdo Plenario N.º 02-2005/CJ-116⁷, constituyendo un medio de prueba idóneo y válido para desvirtuar el principio de presunción de inocencia que asiste al recurrente.

SÉTIMO. Respecto al cuestionamiento por parte del procesado a la pericia psicológica practicada a la víctima, el Colegiado Superior en el décimo sexto considerando de la sentencia recurrida, señaló que:

De la revisión minuciosa de la Pericia Psicológica N.º 014174-2014, se aprecia que se consigna la fecha en que se realizó la primera entrevista de la evaluación psicológica –30 de octubre de 2014–, [...] y si bien solo se consigna el nombre de la psicóloga que realizó dicha evaluación, pero no la firma ni la fecha de emisión del documento, debe tenerse en cuenta que no se trata de un documento original [...] sino de una copia de la impresión debidamente certificada por la institución emisora –División Médico Legal II de Lima Sur– que no pudo ser firmada por la psicóloga evaluadora, debido a que ya no presta servicios en dicha sede, y no lleva fecha porque se trata de un examen inconcluso, al no haberse presentado la menor agraviada a la última cita, lo cual no resta validez al documento.

⁴ Del 05 de diciembre de 2011 (Apreciación de la prueba en los delitos contra la libertad sexual).

⁵ Se advirtió que tanto su abuela como su tía (esposa del procesado), coinciden con tal actitud, negando los hechos.

⁶ El propio acusado negó en audiencia haber tenido enemistad o inconvenientes, antes de los hechos, con la agraviada (véase acta de foja 447).

⁷ Del 30 de setiembre de 2005 (Requisitos de la sindicación de coacusado, testigo o agraviado).

En consecuencia, dicha prueba fue debidamente analizada para acreditar la responsabilidad penal del encausado, lo que aunado a los otros elementos de prueba, confirmarían la versión incriminatoria de la víctima, por ello carecen de sustento los argumentos en este extremo del recurso de nulidad.

OCTAVO. En cuanto al argumento de que el procesado no tenía ningún vínculo laboral ni familiar con la menor agraviada, debe precisarse que ello tiene como único propósito el de evadir la agravante contemplada en la ley penal. En autos está demostrado que era el conviviente de la tía de aquella y trabajaba cuidando a su menor hija, tal como él mismo aceptó a nivel policial; de igual manera ocurre respecto a la vulneración del principio de legalidad, pues en la acusación fiscal se comprendió ambos aspectos de la agravante.

NOVENO. Por último, referente a que la imputación en contra del recurrente tiene como único propósito proteger al enamorado de la víctima, es pertinente indicar que, al margen de la relación sentimental que mantenga aquella, esta circunstancia de ninguna manera desvirtúa los elementos de prueba que acreditan su responsabilidad penal en los hechos imputados, ya que el cambio de versión de la víctima, su abuela y la conviviente de aquel, se entiende como una coartada defensiva convenida entre todos ellos para sustraerse de la responsabilidad que le corresponde como autor de los hechos; por lo tanto, los agravios esgrimidos en el segundo considerando de la presente resolución deben ser desestimados, tanto más si de autos se advierte que los medios probatorios han sido valorados de manera integral y demostrarían la participación del recurrente en los hechos imputados, por lo que se tiene adecuadamente acreditada la comisión del delito y la responsabilidad penal, habiéndose vencido la presunción de inocencia que lo favorece,

todo lo cual determina que la resolución recurrida se encuentra conforme a ley.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, de conformidad con el dictamen emitido por el fiscal supremo en lo penal, declararon:

I. NO HABER NULIDAD en la sentencia del dieciocho de octubre de dos mil dieciséis (foja 673), que condenó a ANTONIO JONATHAN DÍAZ VENTURA como autor del delito contra la libertad sexual, en la modalidad de violación sexual de menor de edad, en perjuicio de la menor identificada con clave N.º 28-2104; y le impuso la pena de cadena perpetua y en diez mil soles por concepto de reparación civil; con lo demás que contiene.

II. INTEGRAR a la sentencia recurrida, la disposición comprendida en el artículo cincuenta y nueve del Código de Ejecución Penal, respecto a que la pena impuesta (cadena perpetua) deberá ser revisada de oficio o a petición de parte cuando el condenado haya cumplido treinta y cinco años de pena privativa de libertad.

Hágase saber a las partes apersonadas en esta suprema instancia, devuélvanse los actuados a la sala superior de origen y se archive el cuadernillo.

S. S.

LECAROS CORNEJO

SALAS ARENAS

QUINTANILLA CHACÓN

CHAVES ZAPATER

CASTAÑEDA ESPINOZA

QC/arad