

16

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL TRANSITORIA
R. N. N° 1185-2010
LIMA NORTE

Lima, veintidós de octubre de dos mil diez.-

VISTOS; el recurso de nulidad interpuesto por el procesado contra la sentencia de fecha uno de febrero de dos mil diez, obrante a fojas novecientos siete, en el extremo que condenó a Marcos Armando Columbus Palomino como autor del delito contra la Libertad Sexual —violación de menor de edad— en perjuicio del menor identificado con las iniciales V. J. C. D. R. a treinta años de pena privativa de libertad; interviniendo como ponente el señor Juez Supremo Rodríguez Tineo; y de conformidad con lo opinado por el señor Fiscal Supremo en lo Penal; y, **CONSIDERANDO: Primero:** Que, el procesado en su escrito de fundamentación de agravios, obrante a fojas novecientos treinta y dos, cuestiona el extremo de la condena, alegando la existencia de contradicciones entre las conclusiones del Certificado Médico Legal y las del Dictamen Pericial Forense, siendo que la Sala Penal Superior habría vulnerado su derecho a la presunción de inocencia en la medida en que, estando ante la señalada contradicción, no se llevó a cabo un debate pericial para esclarecer los hechos materia de la presente investigación. **Segundo:** Que, de acuerdo con la acusación fiscal, se imputa al procesado Marcos Armando Columbus Palomino haber abusado sexualmente del menor agraviado de cuatro años de edad, aprovechando el vínculo familiar —ser tío del menor—, hecho ocurrido en el mes de setiembre de dos mil seis, en circunstancias en que se encontraban solos en el inmueble ubicado en la manzana E", lote catorce, Santa Rosa, distrito de Los Olivos, lugar donde domicilia la madre del condenado, habiendo amenazado al menor agraviado con encerrarlo en un cuarto con llave y llevarlo lejos si contaba lo

sucedido. **Tercero:** Que, del examen de autos se tiene, por un lado, que el Dictamen Pericial de Medicina Forense de fecha cinco de diciembre de dos mil seis, obrante a fojas treinta y dos, —suscrito por Raúl Félix Zárate Huaynalaya y Juan Carlos Leiva Pimentel— establece que el menor presenta pliegues perianales, tono conservado, borramiento a horas VI a VII, según referencia horaria; por otro lado, el Certificado Médico Legal número cero dos uno dos cero cero – CLS de fecha veintiocho de setiembre de dos mil seis, obrante a fojas treinta y uno, —suscrito por Juan López Santillán y Víctor Raúl Rosales Tapia— establece que al momento del examen el menor presenta eritema perianal, tono conservado, fisura con tejido fibrinoso a horas VI de cero punto cinco centímetros de largo aproximadamente que sigue el trayecto de los pliegues perianales, pliegues perianales conservados, en cuyas conclusiones señala signos de acto *contra natura* reciente; que, esta contradicción —fundamental— no permite generar certeza a este Supremo Tribunal respecto de la participación del procesado en los hechos imputados, toda vez que existen opiniones contradictorias respecto del mismo hecho imputado; que, en ese sentido, este Colegiado considera de suma relevancia la realización de un debate entre los peritos que suscribieron los mencionados medios de prueba, es decir, el Dictamen Pericial de Medicina Forense y el Certificado Médico Legal, con el fin de que la Sala Penal Superior valore con un criterio más amplio todos los medios de prueba obrantes en autos, puesto que la realización de dicha diligencia es asimismo posible. **Cuarto:** Que, de otro lado, de acuerdo con el artículo ciento treinta y siete del Código Procesal Penal, la detención en el caso del proceso ordinario no podrá durar más de dieciocho meses, y cuyo exceso importa la excarcelación inmediata; que, del

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL TRANSITORIA
R. N. N° 1185-2010
LIMA NORTE

examen de autos se advierte que el procesado se encuentra privado de su libertad desde el diecinueve de marzo de dos mil ocho, por lo que en observancia del derecho a la libertad, este Supremo Tribunal es de la opinión de que la afectación a su derecho a la libertad ha excedido el tiempo jurídicamente permitido; que, en ese sentido, el artículo ciento cuarenta y tres establece que corresponde la imposición del mandato de comparecencia —simple o restringida, según sea el caso— en defecto del mandato de detención, correspondiendo en este caso la inmediata excarcelación del procesado, bajo reglas de conducta. Por estos fundamentos declararon por mayoría: **NULA** la sentencia de fecha uno de febrero de dos mil diez, obrante a fojas novecientos siete, en el extremo que condenó a Marcos Armando Columbus Palomino como autor del delito contra la Libertad Sexual en su modalidad de violación sexual de menor de edad en agravio del menor identificado con las iniciales V. J. C. D. R. a treinta años de pena privativa de libertad, con lo demás que contiene, **MANDARON** la realización de un nuevo Juicio Oral por otro Colegiado Penal Superior, quien deberá tomar en cuenta lo establecido en la presente Ejecutoria —realización de un debate entre los mencionados peritos Raúl Félix Zárate Huaynalaya y Juan Carlos Leiva Pimentel y Juan López Santillán y Víctor Raúl Rosales Tapia—; **ORDENARON** la excarcelación del imputado siempre y cuando no exista otro mandato de detención emanado de autoridad competente, bajo las siguientes reglas de conducta: **a)** no ausentarse del lugar donde resida sin autorización de la Sala Penal, debiendo señalar el domicilio donde cumplirá la regla de conducta impuesta precisando que no sea el mismo domicilio de la parte agraviada; **b)** no concurrir a lugares de dudosa reputación; **c)** obligación de presentarse a la sala Penal Superior cada quince días

13

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL TRANSITORIA
R. N. N° 1185-2010
LIMA NORTE

a fin de informar de y justificar sus actividades; **d)** impedimento de salida del país del citado encausado, bajo apercibimiento de revocársele la medida impuesta en caso de incumplimiento; **OFICIÁNDOSE** vía fax para tal efecto a la Primera Sala Penal para Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte, y los devolvieron.-

S. S.

RODRÍGUEZ TÍNEO

BARANDIARÁN DEMPWOLF

NEYRA FLORES

SANTA MARÍA MORILLO

SE PUBLICO CONFORME A LEY

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

RT/hapf

19

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL TRANSITORIA
R.N. N° 1185 - 2010
LIMA NORTE**

EL SECRETARIO DE LA SALA PENAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, CERTIFICA QUE EL VOTO DE LA SEÑORA JUEZA SUPREMA ELVIA BARRIOS ALVARADO, ES COMO SIGUE:

Lima, veintidós de octubre de dos mil diez.-

 **VISTOS;** el recurso de nulidad interpuesto por el encausado Marcos Armando Columbus Palomino contra la sentencia de fojas novecientos siete, de fecha uno de febrero de dos mil diez; con lo expuesto por el señor Fiscal Supremo en lo Penal; y **CONSIDERANDO:** **Primero:** Que, la suscrita emite voto singular discrepando de sus colegas, pues estima que la prueba de cargo actuada es suficiente para acreditar la culpabilidad del encausado Marcos Armando Columbus Palomino en el delito de violación sexual de menor de edad que se le atribuye. **Segundo:** Que, en efecto, la prueba de cargo contra el encausado Marcos Armando Columbus Palomino se sustenta, fundamentalmente, en la declaración indagatoria del menor agraviado identificado con las iniciales V.J.C.D.R. de fojas cuarenta y cinco, pues en presencia de su madre Jacqueline Sophia Del Río Sipirán y de los representantes del Ministerio Público narró en forma detallada como su tío (el encausado) le realizó tocamientos obscenos en sus partes íntimas y abusó sexualmente de él por vía contranatura, lo cual ocurría cuando se encontraban solos en su casa; que asimismo, señaló que lo amenazaba con encerrarlo en un cuarto y que se lo iba a llevar lejos si contaba lo sucedido a sus familiares. **Tercero:** Que la imputación del menor agraviado, si bien no está exenta de imprecisiones secundarias, dado su corta edad -según su partida de nacimiento de fojas ciento setenta, a la fecha de los hechos contaba con cuatro años de edad-, éstas no tienen la



20

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL TRANSITORIA
R.N. Nº 1185 – 2010
LIMA NORTE

trascendencia suficiente para invalidarla como prueba de cargo, pues en cuanto al hecho básico objeto de acusación, es categórica y coherente en sus aspectos esenciales; que, además, fue objeto de corroboración periférica con la declaración testimonial de Janeth Irene Del Río Sipirán de fojas ciento veintitrés, pues señaló no sólo las circunstancias como el menor agraviado le relató el hecho incriminado, sino que su versión respecto al mismo, se condice con lo afirmado por la víctima; que, asimismo, la incriminación del menor agraviado cobra fuerza acreditativa con el valor probatorio del dictamen pericial de psicología forense de fojas sesenta y nueve, pues la narración que efectuó acerca del abuso sexuales es congruente y uniforme con la que brindó en el nivel preliminar, y además, en dicho dictamen se concluye que el menor presenta una conducta de necesidad de protección y cariño, ansiedad, temor e impaciencia como consecuencia de los hechos referidos que influyen de forma negativa en su desarrollo psico-evolutivo; que, por lo demás, se cuenta con el certificado médico legal de fojas treinta y uno, en el que se dejó constancia que el menor agraviado presenta signos de acto contranatura reciente, lo cual armoniza con el dictamen pericial de medicina forense de fojas treinta y dos, en el que se diagnosticó que éste presenta borramiento de pliegues perianales, todo lo cual consolida el contenido incriminador de la declaración del menor agraviado sin que, por otro lado (desde la perspectiva subjetiva) exista evidencia objetiva de que entre el agraviado y el encausado medien relaciones basadas en odio, resentimientos, enemistad u otras que puedan incidir en la parcialidad de su declaración o sustentar una sindicación gratuita, tanto más, si en el plenario -véase fojas setecientos treinta y nueve- el perito psicólogo señaló, luego que se le preguntara si pudo advertir cuando examinó al menor si éste mentía, que un niño de cuatro años puede lograr un grado de

2

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL TRANSITORIA
R.N. Nº 1185 – 2010
LIMA NORTE

mentira, pero cuando es así, hay un momento en que no saben decir más y se quedan callados, pero en el caso del agraviado, ello no pasó, por eso es verosímil lo que relató el menor. **Cuarto:** Que, por otro lado, en el plenario -véase acta de audiencia privada de fojas setecientos ochenta y uno, de fecha nueve de noviembre de dos mil nueve- los médicos autores del certificado médico legal de fojas treinta y uno, y dictamen de medicina forense de fojas treinta y dos, se ratificaron en sus conclusiones señalando que no existe ninguna contradicción, pues, si bien, se indicó que el menor presentó el tono del ano conservado, ello se debe a que la lesión que advirtieron es casi superficial, la cual dejó una cicatriz visible; que, en tal contexto, cabe concluir que las pruebas de cargo reseñadas poseen aptitud suficiente para sustentar la responsabilidad penal del encausado y desvirtuar el derecho a la presunción de inocencia instaurado a su favor. Por estos fundamentos: mi voto es porque se declare **NO HABER NULIDAD** en la sentencia de fojas novecientos siete, de fecha uno de febrero de dos mil diez, que condenó a Marcos Armando Columbus Palomino como autor del delito contra la Libertad Sexual, en la modalidad de violación sexual de menor de edad, en agravio del menor identificado con las iniciales V.J.C.D.R., a treinta años de pena privativa de libertad, y fijó en diez mil nuevos soles el monto que por concepto de reparación civil deberá abonar a favor del menor agraviado; con lo demás que al respecto contiene; y los devolvieron.-

S.
BARRIOS ALVARADO

BA/rnp.

SE PUBLICO CONFORME A LEY

MIGUEL ANGEL SOTELO TABAYCO
SECRETARIO(e)
Sala Penal Transitoria
CORTE SUPREMA



13

Ministerio Público - Fiscalía de la Nación
PRIMERA FISCALIA SUPREMA PENAL

la madre del condenado; habiendo amenazado al menor agraviado con encerrarlo en un cuarto con llave y llevarlo lejos si contaba lo sucedido.

III. ANÁLISIS FÁCTICO - JURÍDICO:

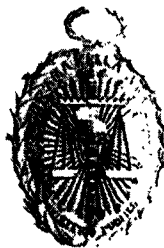
Del estudio de los actuados se desprende que se ha condenado al procesado por el tipo penal previsto en el inciso 1) y último párrafo del artículo 173° del Código Penal, teniendo como pruebas de cargo el Certificado Médico Legal de fs 31, Dictamen Pericial Forense de fs. 32, declaración de la madre del menor Jacqueline Sophia del Río Sipiran de fs. 48/50, 127/130 y la declaración testimonial del agraviado de fs. 45/46, así como su Pericia Psicológica de fs. 69/70.

Sin embargo, se aprecia que el certificado médico legal N° 021200-CLS, obrante a fs. 31, ratificado a fojas 131/132 y 535 y en juicio oral a fs. 782, que concluye "ACTO CONTRANATURA RECIENTE, NO PRESENTA HUELLAS DE LESIONES TRAUMÁTICAS RECIENTES EXTRAGENITALES", no guarda relación con el dictamen pericial forense N° 5270/06, obrante a fs. 32 que concluye "La persona de COLUMBUS DEL RÍO, VÍCTOR RAÚL (04) presenta lesiones contusas recientes en miembro superior izquierdo y en ambos miembros inferiores. Al Examen Preferencial Ano: Pliegues perianales presentes, tono conservado, borramiento a horas VI a VII según referencia horaria", lo cual no coincidiría con el certificado de fs. 31.

En tal sentido este Despacho Fiscal considera que debe realizarse un debate pericial entre los médicos legistas que suscribieron el certificado médico legal de fs 31 y los peritos médicos forenses que suscribieron el dictamen pericial forense de fs 32; a fin de determinar la comisión o no del hecho delictivo.

Por otro lado, para los efectos de la prolongación de la detención, a fin de no vulnerar los principios constitucionales, debe tenerse en cuenta los presupuestos previstos en el sexto párrafo del artículo 137° del Código Procesal Penal (1991), modificado por el Decreto Legislativo N° 983 (Decreto Legislativo que modifica el Código de Procedimiento Penales, El Código Procesal Penal y el Nuevo Código Procesal Penal) publicado el 22 de julio de 2007.

TOMASA GALVEZ VILLEGAS
Fiscal Adjunto Supremo (T)
Primera Fiscalía Suprema en lo Penal



Ministerio Público - Fiscalía de la Nación
PRIMERA FISCALIA SUPREMA PENAL

EXPEDIENTE N° 887-2007
C.S. N° 1185-2010
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA NORTE.
DICTAMEN N° 937 -2010-MP-FN-1ªFSP

SEÑOR PRESIDENTE DE LA SALA PENAL TRANSITORIA DE LA CORTE
SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA:

La Primera Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte, por Sentencia de fs. 914/927, su fecha 01 de febrero del 2010, Falla: **CONDENANDO** a **MARCOS ARMANDO COLUMBUS PALOMINO** como autor del delito contra la Libertad Sexual, Violación de menor de edad, en perjuicio del menor identificado con las iniciales V.J.C.D.R., y como tal le impone **TREINTA** años de pena privativa de libertad y fija en **DIEZ** mil nuevos soles el monto que por concepto de reparación civil deberá abonar a favor del agraviado.

I. RECURSO IMPUGNATORIO:

Contra la mencionada sentencia, el Colegiado a fs. 936, concede el recurso de nulidad interpuesto por la defensa del condenado, quien en su escrito de fundamentación de fs. 932/934 alega que existen contradicciones entre el certificado Médico Legal y el Dictamen Pericial Forense; no habiéndose llevado a cabo un debate pericial para esclarecer los hechos materia de la presente investigación; asimismo aduce que la Sala Superior no ha tomado en cuenta que, el médico legista Juan López Santillán, (quien suscribió el certificado Médico Legal), en el juicio oral ha manifestado que la pericia la realizó otro médico, hecho que vulnera el Artículo 161° del Código de Procedimientos Penales.

II. IMPUTACIÓN:

Se imputa al condenado **MARCOS ARMANDO COLUMBUS PALOMINO** haber abusado sexualmente del menor agraviado de cuatro años de edad, aprovechando el vínculo familiar existente, ser tío del menor, hecho ocurrido en el mes de setiembre de 2006, en circunstancias que se encontraban solos en el inmueble ubicado en la Mz E lote 14, Santa Rosa Distrito de los Olivos, lugar donde domicilia

TOMAS A. GÁLVEZ VILLEGAS
Fiscal Adjunto Supremo (T)
Primera Fiscalía Suprema en lo Penal



Ministerio Público - Fiscalía de la Nación
PRIMERA FISCALIA SUPREMA PENAL

IV. OPINIÓN FISCAL:

En consecuencia, esta Fiscalía Suprema en lo Penal, con las facultades conferidas por ley, es de opinión se declare **NULA** la Sentencia, recurrida, debiéndose llevarse a cabo un nuevo juicio oral por distinto colegiado.

Otrosí Digo: El Fiscal que suscribe se avoca al conocimiento de la presente causa conforme a lo dispuesto por la Resolución de la Fiscalía de la Nación N° 864-2010-MP-FN, de fecha 24 de mayo de 2010.

Lima, 24 de mayo del 2010.

TAGV/nga.




TOMAS A. GALVEZ VILLEGAS
Fiscal Adjunto Supremo (T)
Primera Fiscalía Suprema en lo Penal