

SALA PENAL TRANSITORIA

R.N. N°2695-2012

CUZCO

-1-

Lima, veinticuatro de setiembre de dos mil doce.-

VISTOS; interviniendo como ponente el señor Lecaros Cornejo; el recurso de nulidad interpuesto por los encausados Félix Barrientos Deza y Rosa Gutiérrez Suni contra la sentencia de fojas trescientos setenta y nueve, del veinticuatro de mayo de dos mil doce; y **CONSIDERANDO: Primero:** Que la sentenciada Rosa Gutiérrez Suni en su recurso fundamentado de fojas cuatrocientos veinte alega que el Colegiado Superior no valoró adecuadamente las pruebas; pues, si bien declaró ser propietaria del bar "El Tumbao" y que en dicho lugar habían damas de compañía, también es cierto que no cobró dinero a éstas féminas a cambio de las salidas de dicho local, ni ofertó o administró la prostitución de la agraviada identificada con las iniciales S.Q.M.; que la referida agraviada en ningún momento la sindicó; que los hechos imputados no configuran el tipo penal de proxenetismo; que se le condena por ser conviviente del sentenciado Félix Barrientos Deza y por las declaraciones de su coencausada Mery León Lima, las mismas que son falsas, puesto que no existen pruebas que acrediten su dicho. **Segundo:** Que el sentenciado Félix Barrientos Deza en su recurso fundamentado de fojas cuatrocientos treinta alega que no se ha demostrado con pruebas objetivas su responsabilidad en los hechos imputados, pues para condenarlo por el delito de proxenetismo sólo se tuvo en cuenta la manifestación de la agraviada identificada con las iniciales S.Q.M., quien no corroboró su versión a nivel judicial; que sin embargo dicha declaración sirvió para absolverlo del delito de violación sexual de menor de edad; que no ha participado en los hechos imputados; que no ha sido intervenido en flagrancia; por lo que solicita se realice nuevo juicio oral. **Tercero:** Que, según acusación de fojas noventa, la menor agraviada identificada con

SALA PENAL TRANSITORIA

R.N. N°2695-2012

CUZCO

-2-

las iniciales S.Q.M., quién domiciliaba en el hogar de sus progenitores en el sector de Sangobatea – Kitene – Distrito de Echarati – Provincia de la Convención, el veintisiete de mayo de dos mil seis, a las cinco de la tarde aproximadamente, desapareció de su Centro Educativo Colegio "Alternancia" de Progreso Sangobatea del Distrito de Echari, cuando contaba con catorce años de edad, la misma que había sido captada por la acusada Ruth Mery León Lima, quien entregó a dicha agraviada a sus coacusados Félix Barrientos Deza y Rocío Gutiérrez Suni, quiénes son propietarios del bar denominado "Tumbao", los mismos que la indujeron a trabajar como dama de compañía, al igual que otras jóvenes, quiénes no sólo cumplían la función de damas de compañía sino que atendían sexualmente a los parroquianos en habitaciones internas habilitadas para este fin; que el treinta de mayo de dos mil seis, el acusado Barrientos Deza previa deliberación con un cliente, llevó a la citada menor agraviada a un consultorio psicológico en donde ésta fue entregada a un varón no identificado a la fecha, siendo obligada a mantener relaciones sexuales y por ello, dicho acusado recibió una suma considerable de dinero, es así que entregó cien nuevos soles a la menor y acto seguido la llevó a un hotel en donde a la fuerza y abusando de la dependencia económica, la ultrajó sexualmente, sin considerar la minoría de edad de la víctima, por lo que ésta se dio a la fuga, siendo hallada en el terminal terrestre de Quillabamba por su progenitora Elena Medina Vásquez, quien hizo la denuncia respectiva el treinta y uno de mayo de dos mil seis, ante la dependencia policial de Quillabamba. **Cuarto:** Que de la revisión de los actuados se advierte que se encuentra acreditada la culpabilidad de los encausados FELIX BARRIENTOS DEZA y ROSA GUTIERREZ SUNI por delito de proxenetismo, previsto en el numeral uno del artículo ciento ochenta y uno del Código Penal, en agravio de la menor de iniciales S.Q.M.; asimismo que

SALA PENAL TRANSITORIA

R.N. N°2695-2012

CUZCO

-3-

la Sala Penal Superior valoró en su conjunto todos los medios de prueba actuados en el proceso, no habiendo incurrido en alguna arbitrariedad o irrazonabilidad en la apreciación de la prueba. **Quinto:** Que, la responsabilidad de encausados referido en el fundamento jurídico precedente, se sustenta en que la agraviada de iniciales S.Q.M. a la fecha de los hechos tenía quince años de edad conforme se acredita con el acta de nacimiento y la Ficha de Registro Nacional y Estado Civil de fojas setenta y cuatro y trescientos nueve, respectivamente, en los que se consigna que nació el veintitrés de mayo de mil novecientos noventa y dos; con el protocolo médico realizado a la víctima de fojas dieciocho que concluye: desfloración antigua; con la declaración referencial de ésta, realizada en presencia del representante del Ministerio Público, en la que refirió que el día de los hechos –treinta de mayo de dos mil seis–, aproximadamente a las seis de la tarde, fue obligada por la sentenciada Ruth Mery León Lima y por el encausado Barrientos Deza a trabajar en el bar "El Tumbao" de propiedad de los encausados recurrentes; trabajo que aceptó –acompañar a los clientes– ya que no tenía dinero, siendo que a las once de la noche se presentó en dicho bar un señor en estado de ebriedad, quien se le acercó al dueño, conversó con éste y le entregó dinero, el mismo que se sentó en una mesa, solicitó cerveza y gaseosa, momentos en que el encausado Barrientos Deza le indicó que lo acompañara, para posteriormente indicarle "vas a hacer salida", desconociendo en ese momento lo que significaba; por lo que salieron del local conjuntamente con el señor y el citado encausado dirigiéndose a un local que tenía un letrero que decía "psicólogo" lugar donde se percató que éste señor le dio al encausado Barrientos Deza cien nuevos soles, devolviéndole éste veinte nuevos soles; siendo que dicho encausado la esperó en una salita mientras que el señor la hizo ingresar a un dormitorio,

SALA PENAL TRANSITORIA

R.N. N°2695-2012

CUZCO

-4-

lugar donde la ultrajó sexualmente; después de ello, el encausado la llevó a un hostel donde le entregó cien nuevos soles refiriendo que treinta nuevos soles era del cliente y setenta nuevos soles de su parte; además agregó, que la encausada Rosa Gutiérrez, conviviente del citado encausado, sabía perfectamente que el día de los hechos éstos la sacaron del local para abusar de ella; asimismo, precisó que cuando los parroquianos iban al bar, por cada cerveza pagaban diez nuevos soles, seis nuevos soles para los dueños del bar y cuatro nuevos soles para las damas de compañía, mientras que por el servicio sexual, por salir del local, dichas féminas le entregaban diez nuevos soles al citado encausado; versión que se corrobora con la manifestación de la ya sentenciada Ruth Mery León Lima obrante a fojas once, quien indicó con detalles cuál era la labor que realizaban como damas de compañía, especificando que se dejaban manosear por los clientes, por lo que al cobrar diez nuevos soles por las cervezas, cuatro nuevos soles era para ellas y el resto para los dueños del local (los encausados) y que si el cliente solicitaba tener relaciones sexuales tenían que dejar a éstos la suma de diez nuevos soles para poder salir del local, sino de lo contrario se molestaban con ellas; además acotó que el encausado Barrientos Deza, cuando vio a la agraviada identificada con las iniciales S.Q.M. dijo que era "chibola", sin embargo, éste le explicó cómo debía atender y cuánto debía cobrar por la venta de cervezas y gaseosas, así como por las salidas que tenía que hacer; agregando además, en su declaración plenarial de fojas doscientos ochenta y nueve que la menor trabajaba acompañando a varones, que su amiga de nombre Basilia le dijo que la mencionada agraviada salió del bar conjuntamente con el encausado y con un cliente. **Sexto:** Que, aunado a ello, se tiene que la encausada Rosa Gutiérrez Suny en su manifestación de fojas trece, en presencia del representante del Ministerio Público señaló

SALA PENAL TRANSITORIA

R.N. N°2695-2012

CUZCO

-5-

ser dueña del bar "El Tumbao", que el trabajo de las chicas, consistía en que cuando los clientes requerían compañía éstas se acercaban a acompañarlos, les vendían cerveza a diez soles, de los cuales ellas se quedan con cuatro nuevos soles, ya que ellas en forma voluntaria se dejaban tocar sus cuerpos por los clientes y si les solicitaban tener relaciones sexuales salían del local y en forma voluntaria le entregaban a ella diez nuevos soles y que el día de los hechos, la víctima salió del bar acompañada con un cliente y con su conviviente -el encausado Barrientos Deza-, siendo que éste le manifestó que se dirigían a la Comandancia a averiguar sobre la situación de las chicas que fueron intervenidas por la policía, versión última que resulta poco creíble; puesto que busca eximirse de responsabilidad, más aún, porque en su declaración plenarial de fojas trescientos veintiséis indicó que la sentenciada Mery León Lima llevó a la citada agraviada a trabajar en el bar, de lo que se desprende que la víctima si trabajaba en dicho bar, como dama de compañía y que realizaba su actividad conforme lo ha descrito en su declaración acotada; que, además, se tiene la diligencia de confrontación entre la sentenciada Ruth Mery León Lima y los encausados Barrientos Deza y Rosa Gutiérrez Suny de fojas trescientos treinta y uno y trescientos treinta y cuatro, respectivamente, en la que la referida sentenciada indicó que vio al citado encausado acompañar a la menor cuando salía con hombres y que por las salidas les dejaba a ambos encausados la suma de diez nuevos soles; no advirtiéndose de las declaraciones de su coencausada Ruth León Lima sentimiento de odio o rencor contra los citados encausados, que pongan duda en su relato. **Sétimo:** Que, asimismo se tiene la propia declaración del encausado Félix Barrientos Deza, quién en su declaración plenarial de fojas trescientos dieciocho, indicó que él administraba el bar "El Tumbao", que la agraviada identificada con las iniciales S.Q.M. trabajaba en su local el bar

SALA PENAL TRANSITORIA

R.N. Nº2695-2012

CUZCO

-6-

"El Tumbao", vendiendo gaseosa y cerveza, la misma que trabajaba con cuatro señoritas más; que si bien refirió que el trabajo no era de damas de compañía, también es cierto, que señaló que por cada botella de cerveza que vendían éstas féminas, él ganaba seis nuevos soles y ellas se quedaban con cuatro nuevos soles y que si les proponían ser damas de compañía era cosa de ellas, que éstas jalaban clientes a su local y también éstas salían con los clientes y lo ayudaban a ganar dinero; que, por otro lado, se advierten contradicciones pues posteriormente indicó que dicha agraviada no trabajó en su local; asimismo respecto a si salió o no con la menor el día de los hechos, dicha versión se contradice con lo vertido por su conviviente, la encausada Rosa Gutiérrez Suni, quién indicó que vio salir del bar a la víctima acompañada de un cliente y de su conviviente (el encausado). **Octavo:** Que, por consiguiente, pese a que los encausados Barrientos Deza y Gutiérrez Suni, niegan los cargos imputados, de las pruebas y declaraciones referidas en los considerandos precedentes, se desprende, que la agraviada identificada con las iniciales S.Q.M. trabajaba como dama de compañía en el bar "El Tumbao" de propiedad de los citados encausados y que el día de los hechos -treinta de mayo de dos mil seis-, la encausada Gutiérrez Suni tenía pleno conocimiento que su coencausado Barrientos Deza (conviviente) llevaba a la víctima fuera del bar a mantener relaciones sexuales con uno de sus clientes, a cambio de dinero; más aún por cuanto, ambos encausados refirieron que sus trabajadoras cobraban diez nuevos soles por la cerveza y se quedaban con cuatro nuevos soles, ya que se dejaban manosear el cuerpo por los clientes del local; por lo que el derecho a la presunción de inocencia que por mandato constitucional les asiste a ambos encausados ha quedado desvirtuado con la prueba glosada, de cuyo análisis y valoración de manera conjunta e individualizada se concluye que existen suficientes

SALA PENAL TRANSITORIA

R.N. Nº2695-2012

CUZCO

-7-

elementos, tanto directos como indiciarios, pues no sólo no se advierten intereses o fines espurios en la denuncia de parte de la madre de la citada agraviada o en la sindicación de la víctima y de su coencausada Mery León Lima, sino que el relato de la menor agraviada se refuerza con los elementos de cargo glosados en los fundamentos jurídicos precedentes, por lo que se obtiene certeza judicial de su probidad y como tal, más allá de toda duda razonable, corresponde aceptar la teoría del caso que postula y el consiguiente fallo condenatorio. **Noveno:** Que, respecto a la pena, debe tenerse en cuenta que ésta se orienta a cumplir el fin preventivo y resocializador; y, en tal sentido, se prohíbe una sanción excesiva que no responda a los fines antes mencionados; que es de enfatizar que el legislador ha establecido diversos tipos de pena y el *quantum* de estas, pero no de una manera fija y absoluta, por consiguiente, se han fijado los criterios suficientes para que el Juzgador pueda individualizarla; que, dentro de este contexto, el principio de proporcionalidad -establecido como un criterio rector de toda actividad punitiva del Estado para evitar todo perjuicio para el autor que sobrepase la medida de su culpabilidad por el hecho -artículo VIII del Título Preliminar del Código Penal-, nos conduce a valorar, entre otros, el perjuicio, la trascendencia de la acción desarrollada, su modo de ejecución, el peligro ocasionado, así como la edad del agente, su educación, condición económica y medio social, conforme lo disponen los artículos cuarenta y cinco y cuarenta y seis del Código Penal. **Décimo:** Que, para la determinación judicial de la pena debe respetarse irrestrictamente los principios de prevención, protección y resocialización, contenidos en el artículo nueve del Título Preliminar del Código Penal, además de guardar la debida coherencia con los principios de legalidad, lesividad, culpabilidad y proporcionalidad fijados en los artículos dos, cuatro, cinco, siete y ocho del

SALA PENAL TRANSITORIA**R.N. N°2695-2012****CUZCO****-8-**

Título Preliminar del citado Código y a los criterios y circunstancias contenidas en el artículo cuarenta y cinco y cuarenta y seis del mismo cuerpo legal; y además con las funciones de la pena; la conducta de los encausados Barrientos Deza y Rosa Gutiérrez –entregaron a la víctima a un cliente del bar que administran como propietarios, con el fin que ésta mantenga relaciones sexuales y se deje manosear el cuerpo a cambio de dinero, pese a tener conocimiento que era menor de edad-; que dicha conducta se encuentra prevista en el numeral uno del artículo ciento ochenta y uno del Código Penal, el mismo que establece la sanción no menor de seis ni mayor de doce años de pena privativa de libertad; por lo que cabe precisar que, respecto al encausado Félix Barrientos Deza no existe confesión sincera, por cuanto dio versiones poco creíbles y hasta contradictorias, buscando eximir su responsabilidad penal; no se acogió al beneficio de la Conclusión Anticipada tal como consta en el acta de fojas doscientos ochenta y siete; no registra antecedentes penales tal como se corrobora con el certificado de fojas cincuenta y uno, por lo que resulta ser un sujeto primario; su grado de instrucción es secundaria completa, según consta en el Registro Nacional de Estado Civil de fojas sesenta y cinco; y respecto de la encausada Rosa Gutiérrez Suni se tiene que, tampoco existe confesión sincera, por cuanto dio versiones poco creíbles, buscando eximir su responsabilidad penal; no registra antecedentes penales tal como se corrobora con el certificado de fojas cincuenta y dos; que su grado de instrucción es tercer año de secundaria, según consta en la hoja de afiliación de fojas treinta y dos; por lo que estando a lo acotado, la pena impuesta por el Colegiado Superior a los citados encausados debe mantenerse por ser conforme a ley; que, de otro lado, la reparación civil fijada responde a la naturaleza del daño causado y a los perjuicios ocasionados por la comisión del delito, por tanto este extremo debe

SALA PENAL TRANSITORIA

R.N. N°2695-2012

CUZCO

-9-

confirmarse por existir la debida correspondencia entre los aspectos señalados, además cabe precisar que la reparación civil no debe estar sujeta a las posibilidades económicas del responsable del delito sino que su horizonte es reparar e indemnizar a la víctima por los daños que su conducta delictiva ocasionó, como es en el presente caso la libertad sexual. Por estos fundamentos: declararon **NO HABER NULIDAD** en la sentencia de fojas trescientos setenta y nueve, del veinticuatro de mayo de dos mil doce, que condenó a los encausados Félix Barrientos Deza y Rosa Gutiérrez Suni por delito de proxenetismo, en agravio de la menor identificada con las iniciales S.Q.M. a ocho y siete años de pena privativa de libertad, respectivamente e impuso nueve mil nuevos soles por concepto de reparación civil, que será abonado solidariamente por los sentenciados en el presente proceso; y los devolvieron.-

S.S.

LECAROS CORNEJO.

BARRIOS ALVARADO.

SANTA MARIA MORILLO.

VILLA BONILLA.

TELLO GILARDI.

SE PUBLICO CONFORME A LEY

DINY YURIANNEA CHAVEZ VERAMENDI

SECRETARIA (e)

**Sala Penal Transitoria
CORTE SUPREMA**

JLLC/rmcz.

05 NOV. 2012