

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R. N. N° 2976-2011
JUNÍN

Lima, dieciocho de setiembre de dos mil doce.-

VISTOS; el recurso de nulidad interpuesto por el encausado Rubén Darío Serpa Puente contra la sentencia condenatoria del doce de agosto de dos mil once -fojas trescientos treinta y siete-; interviniendo como ponente el señor Juez Supremo Pariona Pastrana, de conformidad en parte con lo opinado por el señor Fiscal Supremo en lo Penal; y **CONSIDERANDO:** Primero: Que, el encausado en su recurso de nulidad -fojas trescientos cincuenta y ocho- alega que: **i)** De la declaración del padre de la menor agraviada se advierte que es promiscua y tenía atracción por personas de mayor edad, como se indica también en la pericia psicológica que tiene personalidad inmadura; **ii)** Existe contradicción en las declaraciones de la agraviada al referir que fue ultrajada dos o tres veces, intentó ultrajarla vía anal; así como, no pidió ayuda, o gritado, ni comunicado al tesorero cuando llegó a casa del recurrente; **iii)** La menor agraviada fue ultrajada por los sujetos que los asaltaron, siendo injusto y arbitrario que por el certificado médico legal que concluyó desfloración reciente y signo de acto contranatura reciente se le condene; **iv)** No se consideró que al día siguiente de los hechos la menor se fugó a la ciudad de Lima y se encontró con su amigo, y es el quince de diciembre que se le practica el examen biológico de secreción vaginal donde se concluye que se observa cabezas de espermatozoides, no habiendo concurrido los médicos que realizaron este examen a efectos de establecer si después de días de realizado el acto sexual todavía se pueden hallar restos seminales; **v)** No se consideró lo establecido en el Acuerdo Plenario número cuatro guión dos mil ocho, cuando se evidencia que existe consentimiento. Segundo: Que, conforme al dictamen acusatorio -fojas doscientos cuarenta y siete- se imputa al encausado Rubén Darío Serpa Puente que el once de diciembre de dos mil ocho, en circunstancias que conducía el vehículo de placa PGP guión cero setenta

y ocho desde la localidad de Sanchahuasi con destino a Huancayo, trasladando a varias personas, fueron asaltados por sujetos desconocidos a la altura de la zona conocida como "Chanchería", quienes además de apropiarse de sus pertenencias, ultrajaron a la adolescente agraviada, dándose a la fuga, logrando el encausado llegar a la ciudad a la media noche, dejando a cada pasajero en su vivienda, y aprovechando el estado emocional de la agraviada la condujo con engaños a su vivienda donde contra su voluntad procedió a ultrajarla sexualmente, quedándose la misma hasta las seis de la mañana aproximadamente en dicho inmueble. **Tercero:** Que, al hablar de indemnidad sexual, nos referimos a la preservación de la sexualidad de una persona cuando no está en condiciones de decidir sobre su actividad sexual, considerando en tal condición nuestro ordenamiento jurídico -mediante un criterio de interpretación sistemática- a las personas menores de catorce años; mientras que, cuando la edad supera los catorce años, se protege la libertad sexual, esto es, la capacidad legalmente reconocida que tiene una persona para autodeterminarse en el ámbito de su sexualidad; todo ello, conforme se explicó y desarrolló en el Acuerdo Plenario número cero cuatro guión dos mil ocho oblicua CJ guión ciento dieciséis, del dieciocho de julio de dos mil ocho. **Cuarto:** Estando a ello, se advierte de autos que la menor agraviada a la fecha de perpetrado el ilícito incoado contaba con diecisiete años de edad, conforme la partida de nacimiento emitida por la Municipalidad Provincial de Huancayo -fojas treinta y uno-, estableciéndose que nació el tres de setiembre de mil novecientos noventa y uno; sin embargo, tanto en la acusación fiscal y en la sentencia recurrida, la conducta desplegada por el encausado se subsumió en el inciso tercero del artículo ciento setenta y tres del Código Penal, modificado por la Ley número veintiocho mil setecientos cuatro; sin aplicar al caso concreto lo establecido en el Acuerdo Plenario número uno guión

dos mil doce, debiendo comprenderse la conducta imputada al encausado dentro del alcance del artículo ciento setenta del Código Penal, y considerar los márgenes punitivos de este tipo penal; en consecuencia, este Supremo Tribunal considera necesaria la desvinculación de la acusación fiscal en dicho sentido, conforme a lo dispuesto en el artículo doscientos ochenta y cinco A del Código de Procedimientos Penales. Quinto: Siendo ello así, en el presente caso quedó acreditada la materialidad del delito con el Certificado Médico Legal número cero trece mil ochocientos ochenta y siete guión LS -fojas veinticuatro-, que describió desfloración reciente, signos de acto contranatura reciente, presentando equimosis rojiza perilesional. Al respecto, resulta de suma importancia precisar que es cierta la afirmación sostenida por el encausado Serpa Puente cuando refiere que la menor agraviada fue ultrajada al momento de perpetrado el asalto por varios sujetos; por lo que, éste elemento probatorio no hace más que corroborar la versión de la menor, pues, presenta lesiones en los brazos y piernas; empero, cabe indicar también, que la sola sindicación de la víctima puede ser suficiente para enervar la presunción de inocencia del encausado; resultando necesario que cumpla con los requisitos exigidos en el Acuerdo Plenario de la Corte Suprema número dos guión dos mil cinco oblicua CJ guión ciento dieciséis, esto es, que la sindicación sea libre de incredibilidad subjetiva, verosímil y permanente. En consecuencia, de las versiones dadas por la menor agraviada se tiene que a nivel policial -fojas once- en presencia del representante del Ministerio Público -Fiscal de Familia- sindicó de manera clara y contundente al encausado Serpa Puente, como el sujeto que la ultrajó el día once de diciembre de dos mil ocho, narrando detalladamente la forma y circunstancias en las que ocurrió el hecho, y con el pretexto que debía conversar sobre el asalto -porque culpaba al alcalde de ello-, la condujo a su casa, la subió a una

habitación del segundo piso, aprovechando que estaba asustada, deprimida y no tenía fuerzas para nada, la ultrajó pese a que ésta le rogó -llorando- que no le hiciera daño; versión reiterada **en su declaración preventiva** -fojas ochenta y siete-, donde añadió que no contó nada al Regidor que llegó por la mañana a casa del encausado porque estaba asustada y **en el contradictorio** -fojas doscientos noventa y cuatro- acotó previo interrogatorio, que **deseaba declarar en presencia del encausado para decirle en su cara lo que le hizo**; añadiendo que al momento de ser ultrajada por el encausado recordaba el ultraje que sufrió por parte de los asaltantes, y que le decía al encausado estar adolorida pero él no lo entendió, no tenía fuerzas para reaccionar ni defenderse; sumado a ello, al realizar una **confrontación en juicio oral** -fojas doscientos noventa y cinco- la menor agraviada **le enrostró sollozando que le hizo daño y que no se compadeció de ella**; respondiendo el encausado textualmente **"tú te has dejado"**, pese a que éste a nivel policial, judicial y en el contradictorio negó haber mantenido relaciones sexuales con la menor agraviada. Asimismo, la versión de la menor agraviada persistió incluso al momento de su entrevista conforme el **Protocolo de Pericia Psicológica número cero trece mil novecientos veinte guión dos mil ocho guión PSC** -fojas diecinueve-, **el Informe Psicológico del veintiocho de diciembre de dos mil ocho** -fojas ciento veinte- e **Informe Psicológico número cero cuarenta y cinco guión once guión MIMDES guión CEM guión HYO guión PS** -fojas doscientos setenta y cinco-, imputaciones claras, coherentes y persistentes que en su contenido esencial no variaron, por el contrario se mantuvieron incólumes durante el desarrollo del proceso penal incoado. **Sexto:** De otro lado, respecto el encausado Serpa Puente, en su manifestación policial -fojas trece-, declaración instructiva -fojas sesenta y ocho- y en el contradictorio -fojas doscientos setenta y dos- negó la imputación formulada en su contra, afirmando que llevó a su casa a la menor agraviada, porque ésta no

quería ir a su domicilio, que estaba llorando y atemorizada, que sindicó al Alcalde como culpable del asalto porque se demoró y era quien debía asumir toda la responsabilidad; sin embargo, conforme se expresó en el considerando precedente, al momento de realizar la confrontación dicho encausado expresó "*tú te has dejado*", con lo que se aprecia su intención de minimizar su conducta al deslizar la idea que las relaciones sexuales fueron consentidas; lo cual ha quedado también desvirtuado, por cuanto la versión de la menor agraviada tiene fuerza probatoria, pese a que sostuvo que fue ultrajada dos o tres veces por el encausado, lo cual no puede ser tomado como una contradicción relevante para los efectos de desacreditar su imputación, en tanto resulta indistinto las veces que la penetró, pues estamos ante un hecho acontecido únicamente el día once de diciembre de dos mil ocho y no en oportunidad distinta; máxime si se considera que el propio encausado reafirma el estado emocional en que se hallaba la menor agraviada -asustada, atemorizada, llorando-, por lo que la versión de la antes referida cumple con las garantías de certeza expresada en el Acuerdo Plenario precitado, pues además de advertir verosimilitud y permanencia está libre de incredulidad subjetiva, pues no se acreditó que la sindicación efectuada haya sido producto de una venganza, por odio o resentimiento contra el encausado. **Sétimo:** Es preciso indicar que, el encausado en su recurso planteado hace referencia sobre la conducta moral de la menor agraviada, extremo que carece de sustento y está fuera de contexto, en tanto no es materia de cuestionamiento la conducta de la menor agraviada, pues si tuvo amoríos o alguna relación sentimental con otra persona sea de mayor o menor edad, o se haya retirado de su domicilio para hacer vida en común, resulta irrelevante en el proceso penal; por tanto, este Supremo Tribunal considera que es inadecuado mancillar el honor y reputación de la víctima, quien además de haber sido violentada sexualmente mantiene a

la fecha estrés post traumático, conforme las conclusiones de los referidos informes médicos, por tanto dicho cuestionamiento no resta valor probatorio a los elementos por los cuales se llegó a la convicción de la responsabilidad penal del encausado, más aún si la manifestación policial de Eleodoro Quinteros Arana, padre de la menor agraviada -fojas nueve-, fue efectuada el veintinueve de diciembre de dos mil ocho, esto es, con posterioridad a la fecha en que se formuló denuncia penal, donde el referido testigo narró hechos ajenos al evento delictivo por el cual se abrió la investigación policial y posterior proceso penal -pues describió que el veinticuatro de diciembre de dos mil ocho, la menor agraviada le dijo que estaba conviviendo con su pareja- lo cual tampoco resta credibilidad a la versión de la menor agraviada, pues reiterando lo antes expuesto, no se encuentra en discusión la vida privada de la menor agraviada. **Octavo:** Estando a lo antes expuesto, con el acervo probatorio precitado quedó desvirtuada la presunción de inocencia del encausado Serpa Puente, en tanto que sus argumentos formulados en el recurso impugnatorio no tienen asidero alguno; y si bien este Supremo Tribunal considera que los hechos merecen una sanción superior a la establecida en el artículo ciento setenta del Código Penal, que sanciona el delito de violación sexual con una pena máxima de ocho años; sin embargo, en atención al principio *Non reformatio in peius*, se encuentra imposibilitado de imponer una pena superior a la prevista en la precitada norma, que es a la cual se adecúa el comportamiento del referido encausado. Por estos fundamentos: declararon **HABER NULIDAD** en la sentencia del doce de agosto de dos mil once -fojas trescientos treinta y siete- que condenó a Rubén Dario Serpa Puente por delito contra la libertad sexual, en la modalidad de violación sexual de menor de edad (artículo ciento setenta y tres, inciso tercero del Código Penal), en agravio de menor cuya identidad se mantiene en reserva; **reformándola** lo condenaron por delito contra la libertad sexual (primer

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R. N. N° 2976-2011
JUNÍN

párrafo del artículo ciento setenta del Código Penal), en agravio de menor cuya identidad se mantiene en reserva; **HABER NULIDAD** en la propia sentencia, en el extremo que impuso veinticinco años de pena privativa de libertad; **reformándola** le impusieron **OCHO AÑOS** de pena privativa de libertad a Rubén Dario Serpa Puente, que computada desde el treinta de diciembre de dos mil ocho, hasta el veintiséis de enero de dos mil nueve, fecha en que se revocó su detención, vencerá el catorce de julio de dos mil diecinueve; con lo demás que contiene al respecto, y los devolvieron. Interviene el señor Juez Supremo Santa María Morillo por goce vacacional del señor Juez Supremo Villa Stein.-

S.S.

RODRÍGUEZ TINEO

PARIONA PASTRANA

SALAS ARENAS

NEYRA FLORES

SANTA MARÍA MORILLO

SE PUBLICO CONFORME A LEY


Dra. PILAR SALAS CAMPOS
Secretaría de la Sala Penal Permanente
CORTE SUPREMA