

**NO HABER NULIDAD EN LA SENTENCIA
CONDENATORIA, PENA Y REPARACIÓN CIVIL**

1. La versión inculpativa de la víctima reúne solvencia suficiente para desvirtuar la presunción de inocencia, habiendo sido enfática en sindicarlo al acusado como el autor del delito en su agravio.

2. Al no haberse constituido en parte civil, no es atendible el recurso interpuesto por la parte agraviada. Esto no impide que recurra a otras vías igualmente satisfactorias.

Lima, catorce de noviembre de dos mil diecinueve

VISTOS: recursos de nulidad

interpuestos:

I. Por la defensa de Neil Waldyr Mere Gonzales contra la sentencia que lo condenó como autor del delito contra la libertad sexual, en la modalidad de violación sexual, en perjuicio de la persona identificada con las iniciales C. E. A. C., le impuso doce años de pena privativa de libertad y fijó el monto de cinco mil soles por reparación civil.

II. Por el representante legal de la agraviada, identificada con las iniciales C. E. A. C, contra la misma sentencia, en el extremo que fijó en cinco mil soles el monto de resarcimiento.

Intervino como ponente el juez supremo BALLADARES APARICIO.

CONSIDERANDO

IMPUTACIÓN FÁCTICA Y JURÍDICA

Primero. El tres de marzo de dos mil doce, Consuelo Edith Alejandro Chamorro, quien es trabajadora sexual, se dirigió al hostal Paseo Colón debido a que fue contactada, a través de su empresa Lucero, por el procesado Neil Waldyr Mere Gonzales. Luego de ingresar a la habitación, observó que en la mesita de noche había una botella de licor consumida hasta las tres cuartas partes, el procesado se sentó en la cama y le aventó el teléfono encima, amenazándola con un cuchillo que sacó de su tobillo, le indicó que se desnude, la joven ante esto le dijo que no le hiciera daño y si no le quería pagar por los servicios que no había problema pero que usara preservativo, él amenazándola con el cuchillo en mano la besó y tocó llamándola Viviana, le

dijo que después de nueve años que no estaba con una mujer por estar en la cárcel. Después de someterla a mano armada y amenazándola mantuvieron relaciones sexuales sin preservativo y le pidió que le hiciera sexo oral, le dijo que vio el aviso de los servicios pero tenía en mente violar a una menor de diez años. Quiso penetrarla vía anal, lo que la joven trató de evitar pero el sujeto le colocó el cuchillo en el cuello, e incluso la obligó a consumir un kete de droga. Asimismo, a las veintiún horas con treinta minutos, la agraviada quiso retirarse pero este sacó de un maletín, una pistola, que tenía debajo de la cama, lo puso en la mesita de noche y le dijo que se quedaría toda la noche con ella, reteniéndola en contra de su voluntad. Al escuchar unos ruidos, gritó "¡Ya pasó el tiempo!" pero le tapó la boca y le colocó el cuchillo aún más cerca. A las veintidós horas, el cuartelero tocó la puerta y la agraviada aprovechó para gritar de nuevo, lo que motivó al procesado a sujetarla del cuello y tratar de ahorcarla, ella siguió gritando y tratando de soltarse, le pidió ayuda a la recepcionista quien empujó la puerta e ingresó a la habitación, donde el procesado fingió ser la pareja de la agraviada, pero esta le contó lo sucedido, por lo cual el procesado se retiró del lugar.

Segundo. La calificación jurídica es la descrita en el primer párrafo concordante con el numeral uno, del segundo párrafo, del artículo ciento setenta, del Código Penal, que describe lo siguiente:

El que con violencia o grave amenaza, obliga a una persona a tener 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, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de seis ni mayor de ocho años.

La pena será no menor de doce ni mayor de dieciocho años e inhabilitación conforme corresponda:

1. Si la violación se realiza a mano armada.

ARGUMENTOS DE AGRAVIO

Tercero. El procesado Neil Waldyr Mere Gonzales, al fundamentar el recurso de nulidad propuesto (folio 436) y su ampliación (folio 440), señaló lo siguiente:

3.1. En la sentencia condenatoria no se valoraron correcta y coherentemente los medios de prueba actuados en autos:

a) El Colegiado sustenta su decisión en la declaración brindada por la agraviada, la misma que presenta contradicciones y ausencia de confirmación científica.

b) En el certificado médico legal, el examen ginecológico y examen anal no evidencian lesiones traumáticas recientes. Además, la agraviada ha precisado que fue amenazada con un cuchillo, le taparon su boca y la trataba de ahorcar dicho desconocido, lo que tampoco guarda relación con el certificado médico legal puesto que no presenta signos o huellas en la región del cuello.

c) La declaración del testigo José Mendo Pareja, quien en el juicio oral refirió que el personal de limpieza del hostel le indicó que en la habitación del procesado estaban peleando, por lo que se acercó y al ingresar a dicha habitación la agraviada lloraba y estaba con su ropa interior y no quería salir con el procesado, mas no escuchó que le hiciera algún reclamo y les dijo que resolviera sus problemas fuera del hostel.

3.2. La resolución impugnada se limita a hacer un recuento de las diligencias efectuadas a lo largo del proceso y argumentar los hechos en ellas, pero no hace un nexo de causalidad entre estas con la responsabilidad al procesado y los hechos que configuren el delito materia de investigación.

3.3. Se vulneró el debido proceso en su contenido del derecho a la prueba y el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales, pues fundamenta de modo genérico sin valorar pruebas que permitan atribuir qué acción o acciones desplegó el procesado.

3.4. Viola el principio constitucional de presunción de inocencia, pues la sentencia carece de todo razonamiento lógico pues ni siquiera se está ante una duda razonable, solo el argumento presuntivo negativo, o de culpabilidad, dado por el Ministerio Público.

3.5. Errónea interpretación de la afectación al bien jurídico protegido.

Cuarto. La parte agraviada solicita el incremento de la reparación civil (folio 430), al alegar que por el daño sufrido se ha visto imposibilitada de trabajar. Además, que el acto sexual la expuso a ser contagiada de enfermedades.

CONSIDERACIONES GENERALES APLICABLES AL CASO

PRESUNCIÓN DE INOCENCIA

Quinto. La presunción de inocencia es un derecho fundamental consagrado en el literal e, del numeral veinticuatro, del artículo dos, de la norma fundamental, que en el desarrollo de un proceso penal, opera como regla de tratamiento de la persona sobre la cual recae una investigación y eventual proceso penal¹.

5.1. En la sentencia del caso Cantoral Benavides vs. Perú, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, estableció que la capacidad de desvirtuar la presunción de inocencia recae sobre la prueba plena², lo cual debe interpretarse como aquella que es de cargo, plural y suficiente; incorporada legalmente al proceso, actuada (asegurándose la contradicción), y valorada, conforme a la sana crítica, lógica y reglas de experiencia.

5.2. Solo asegurándose el proceso detallado, efectuada la valoración, podrá concluirse con la afirmación de los hechos objeto de proceso penal, imponiéndose las consecuencias jurídico-penales legalmente establecidas.

5.3. Por último, en el análisis de la prueba, cuando se alegue vía impugnación infracción a alguna de sus manifestaciones, se deberá analizar la trascendencia probatoria de la misma.

ANÁLISIS DE LA RESPONSABILIDAD PENAL POR PARTE DE ESTE TRIBUNAL

Sexto. Lo primero que corresponde precisar son los hechos probados, aquellos que no son objeto de discusión y encuentran correlato probatorio:

¹ En el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, esta garantía está regulada en el numeral dos, del artículo octavo, de la Convención Americana de Derechos Humanos.

² Fundamento jurídico ciento veinte.

6.1. Está acreditado que el procesado se hospedó al interior del hostel Paseo Colón, tal como se acredita con el contenido del registro de huéspedes (folio 26).

6.2. Está acreditado que la persona identificada con las iniciales C. E. A. C. presenta lesiones traumáticas recientes, en los términos del Certificado Médico Legal N.º 015341-CLS (folio 79), que le requirió un día de atención facultativa por tres de incapacidad médico legal.

Séptimo. La sentencia de primera instancia, en el desarrollo de su decisión, empleó los criterios de análisis desarrollados en el Acuerdo Plenario N.º 02-2005/CJ-116, sobre garantías de certeza de la declaración de testigos, víctimas y coacusado; el Acuerdo Plenario N.º 01-2011, que abordó la prueba en delitos sexuales. Corresponde ahora efectuar un control sobre el razonamiento atendiendo a los fundamentos del recurso de nulidad.

Octavo. Corresponde ocuparnos del relato de la agraviada durante la investigación (fiscal y judicial), así como su versión en el plenario:

8.1. La sindicación primigenia consta en el acta de denuncia verbal (folio 2), donde narró las circunstancias en las que acudió al hostel luego de haber sido convocada por intermedio de una agencia a través de la cual publicitaba sus servicios sexuales.

Lo resaltante constituye el relato sobre los actos de violencia que sufrió. Describió haber sido amenazada con un cuchillo y recibir insultos e insinuaciones groseras, lo cual afecta su integridad psicológica. También violencia física, porque la cogió de los brazos con la finalidad de abusar sexualmente de ella. Es importante hacer énfasis en el extremo del relato en el que refirió que la violencia fue tan extrema que decidió ceder al acto sexual sin prestación económica, solo pidiéndole al acusado que emplee preservativo; esto se prolongó por varias horas.

8.2. La segunda versión fue expuesta en su preventiva (folio 171), oportunidad en la que ratificó su versión, reiterando los actos de violencia física y síquica sufridas.

8.3. La última intervención de la víctima se dio en el juicio oral (folio 358), donde ratificó su sindicación, siendo enfática en recriminar al acusado por los actos de violencia sufridos.

Noveno. Efectuando el control a través de las garantías de certeza del Acuerdo Plenario N.º 02-2005/CJ-116, corresponde señalar lo siguiente:

9.1. Se configura la ausencia de incredibilidad subjetiva, debido a que el acusado y la víctima no se conocían con anterioridad a los hechos, motivo por el cual no hay sentimiento de perjuicio o venganza que motive una denuncia grave como la que motivó el presente proceso.

9.2. En cuanto a la verosimilitud del relato, corresponde señalar lo siguiente:

a. Cobra relevancia el contenido del Certificado Médico Legal N.º 015341-CLS (folio 79), que describe lesiones traumáticas corporales recientes; tres equimosis en los brazos, lo cual corrobora la violencia física.

b. Lo declarado por José Mendo Pareja (folio 175), quien laboraba como recepcionista del hostel, declaró que escuchó, entre las nueve y diez de la noche, que desde el interior de una habitación pedían auxilio y se apersonó para solicitar que abriesen la puerta, sin embargo, ante la negativa, optó por emplear las llaves de respaldo, observó que dos personas forcejeaban. No menos importante constituye el extremo de su relato en el que manifiesta haber observado un cuchillo al interior de la habitación. Esta versión fue ratificada en el juicio oral (folio 380).

c. El Informe Sicológico N.º 046-MIMP-CEM (folio 380), donde se concluye que presenta estrés agudo grave, en situación de alto riesgo.

9.3. Finalmente, en cuanto a la persistencia en la incriminación, corresponde señalar que en todas las oportunidades en las que la víctima declaró tuvo una versión coherente, verosímil y, sobretodo, compatible con los elementos periféricos que lo corroboran.

Décimo. En cuanto a los argumentos del recurso de nulidad, estos se desestiman por la solidez que muestran las pruebas de cargo.

DETERMINACIÓN JUDICIAL DE LA PENA

Decimoprimer. En el caso de autos, la imputación jurídica se hizo en aplicación del primer párrafo y el numeral uno, del segundo párrafo, del artículo ciento setenta, del Código Penal, cuya pena es no menor de doce ni mayor de dieciocho años.

Al no configurarse causales de disminución de punibilidad (responsabilidad restringida, tentativa, complicidad secundaria o eximentes imperfectas), no existe fundamento para amparar una sanción por debajo del mínimo legal.

Decimosegundo. En cuanto a las condiciones personales del agente, se trata de una persona de cuarenta y un años a la fecha en que cometió el delito, sin antecedentes penales (folio 324), comerciante. Desde la valoración del hecho, resalta el grado de violencia ejercida contra la víctima. La compensación de lo descrito permite validar la pena impuesta en primera instancia, pues guarda correspondencia con los principios de legalidad, proporcionalidad, culpabilidad y lesividad.

REPARACIÓN CIVIL

Decimotercero. En cuanto a la reparación civil, debido a que la parte agraviada no se constituyó en parte civil en los términos descritos en los artículos cincuenta y cuatro y cincuenta y cinco del Código de Procedimientos Penales, no le están reconocidas en el presente proceso las facultades del artículo cincuenta y siete y no puede atenderse su recurso. Lo señalado no impide que recurra a otra vía igualmente satisfactoria.

DECISIÓN

Por estos fundamentos:

I. DECLARARON NO HABER NULIDAD en la sentencia que condenó a Neil Waldyr Mere Gonzales como autor del delito contra la libertad sexual, en la modalidad de violación sexual, en perjuicio de la persona identificada con las iniciales C. E. A. C., le impuso doce años de pena privativa de libertad y fijó el monto de cinco mil soles por reparación civil.

II. DISPUSIERON se notifique la presente ejecutoria a las partes apersonadas a instancia y devuélvanse los actuados a la Sala Superior de origen y se archive el cuadernillo.

S. S.

PRADO SALDARRIAGA

BARRIOS ALVARADO

BALLADARES APARICIO

CASTAÑEDA OTSU

PACHECO HUANCAS

UBA/parc