

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R. N. N° 3499-2011
CALLAO

Lima, once de octubre de dos mil doce.-

VISTOS; los recursos de nulidad interpuestos por la defensa técnica del encausado **PEDRO IVÁN CASAS DÍAZ** y el **FISCAL SUPERIOR**, contra la sentencia de fecha catorce de setiembre de dos mil once, de fojas doscientos setenta y cuatro, que condenó a Pedro Iván Casas Díaz como autor del delito contra la Libertad Sexual en la modalidad de violación sexual de menor de edad -numeral tres del primer párrafo del artículo ciento setenta y tres del Código Penal-, en agravio de la menor de iniciales Y.B.F., a quince años de pena privativa de libertad, y fijó en la suma de tres mil nuevos soles el monto a pagar por concepto de reparación civil a favor de la menor agraviada.
Interviniendo como ponente el señor Juez Supremo RODRÍGUEZ TINEO; con lo expuesto por el señor Fiscal Supremo en lo Penal; y,

CONSIDERANDO:

Primero: Que, la defensa del encausado Casas Díaz, al fundamentar su recurso de nulidad de fojas doscientos noventa y siete, sostiene lo siguiente:

- i) ha sido condenado con la sindicación de la menor pese a que su declaración carece de validez, por cuanto las manifestaciones preliminares de fojas siete y ocho, así como la diligencia de reconocimiento fotográfico de fojas nueve, no fueron realizadas en presencia del representante del Ministerio Público,
- ii) no se ha determinado su responsabilidad por cuanto las conclusiones del certificado médico legal practicado a la menor, refieren que no presenta signos de actos contranatura ni signos de lesiones traumáticas recientes, y que además, el dictamen de biología forense, concluye que en la muestra de contenido vaginal no se observó espermatozoides.

Segundo: Que, el Fiscal Superior al fundamentar su recurso de nulidad de fojas trescientos, muestra su disconformidad con la pena impuesta por considerarla benigna, que no guarda coherencia con la magnitud del daño producido a la víctima a

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R. N. N° 3499-2011

CALLAO

consecuencia de su ilícito accionar, por tanto, al no existir circunstancia atenuante alguna que lo favorezca debe incrementarse la pena y ser fijada dentro de los parámetros legales establecidos en el tipo penal materia de juzgamiento.

Tercero: Que, de acuerdo a la acusación fiscal de fojas doscientos trece, se atribuye a **PEDRO IVÁN CASAS DÍAZ**, haber abusado sexualmente de la menor de iniciales Y.B.F., de catorce años de edad, hecho ocurrido el treinta de setiembre de dos mil ocho, a horas veintitrés aproximadamente, en circunstancias que la menor se encontraba en el umbral de la puerta de su casa, ubicada en el jirón Huáscar número novecientos cincuenta y ocho, en la Perla – Callao, la empujó haciéndola ingresar al referido inmueble e inmediatamente la condujo a los servicios higiénicos del mismo, lugar donde le tapó la boca, la despojó de sus prendas íntimas y mantuvo acceso carnal vía vaginal; momentos en los que la madre de la menor agraviada ingresó a su vivienda, percatándose que algo raro sucedía en el baño, observando al acusado cuando pretendía escapar por el techo de la vivienda, logrando aprehenderlo momentáneamente, pues logró huir del lugar.

Cuarto: Que, la doctrina procesal objetivamente ha considerado que para los efectos de imponer una sentencia condenatoria es preciso que el Juzgador haya llegado a la certeza respecto a la responsabilidad penal de los encausados, la cual sólo puede ser generada por una actuación probatoria suficiente que permita crear en él tal convicción de culpabilidad, sin la cual no es posible revertir la inicial condición de inocencia que tiene todo acusado dentro del proceso; ello implica, que para ser desvirtuada, se exige una mínima actividad probatoria efectivamente incriminatoria, producida con las debidas garantías procesales y de la cual pueda deducirse la culpabilidad del procesado, puesto que, *"los imputados gozan de una presunción iuris tantum, por tanto, en el proceso ha de realizarse una actividad necesaria y suficiente para convertir la acusación en verdad probada; (...) asimismo, - las pruebas - deben haber posibilitado el principio de contradicción y haberse actuado (...), con escrupuloso respeto a las normas tuteladoras de los derechos fundamentales ..."* (Véase, SAN MARTÍN CASTRO, César. *Derecho Procesal Penal, volumen uno*, Editorial Jurídica Grijley, mil novecientos noventa y nueve, página sesenta y ocho).

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R. N. N° 3499-2011

CALLAO

Quinto: Que, la conducta atribuida por el Ministerio Público al encausado **PEDRO IVÁN CASAS DÍAZ** se encontraría subsumida en la hipótesis normativa descrita en el artículo ciento setenta y tres, inciso tercero del primer párrafo, del Código Penal, que sanciona al agente que tiene 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 *"si la víctima tiene entre catorce años de edad y menos de dieciocho"* con pena privativa de libertad no menor de veinticinco ni mayor de treinta años.

Sexto: Que, la sola sindicación de la menor agraviada puede ser suficiente para enervar la presunción de inocencia -previsto en el artículo dos, inciso veinticuatro, literal "e" de la Constitución Política del Estado- del encausado; sin embargo, resulta necesario que cumpla con los requisitos exigidos en el Acuerdo Plenario de la Corte Suprema número dos guión dos mil cinco [del treinta de setiembre de dos mil cinco], esto es, que la sindicación sea libre de incredulidad subjetiva, verosímil y permanente; situación que se presenta en el caso de autos, puesto que no se ha demostrado que la sindicación realizada por la menor de iniciales Y.B.F., haya sido realizada por alguna motivación subjetiva que la inhabilite, tal es así que al deponer ante la autoridad policial y ratificar su declaración en sede fiscal -véase manifestación policial de fojas siete y treinta y seis, respectivamente- narró de manera uniforme y coherente la forma y circunstancia en que fue agredida sexualmente por el encausado Casas Díaz, quien al verla parada en la puerta de su vivienda, la empujó hacia adentro, metiéndola al baño, en donde cerró la puerta con seguro, le tapó la boca, bajó el pantalón e hizo lo propio obligándola a tener contacto sexual, llegando en unos minutos su madre, quien la llamó e ingresó al baño logrando cerrar la puerta, instantes en que salió su padre y ambos agarraron al acusado no pudiendo detenerlo por el forcejeo, logrando escapar el procesado por la puerta de acceso. Dicha imputación fue ratificada en la diligencia de reconocimiento de persona, conforme se advierte del acta de su propósito obrante a fojas nueve.

Sétimo: Que, la sindicación de la menor se corrobora con la declaración de Debora Paula Flores Sebastián, madre de la menor agraviada, quien encontró al encausado y su menor hija en el

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R. N. N° 3499-2011

CALLAO

interior del baño, refiriendo en su declaración de fojas treinta y ocho, que el día de los hechos, al regresar a su domicilio aproximadamente a las once y treinta de la noche, encontró a su perro en la calle y al abrir la puerta observó que las luces estaban prendidas, gritando el nombre de su menor hija en tres oportunidades, dirigiéndose al baño que estaba con la puerta cerrada, empujando la misma, viendo a su menor hija con el procesado, que se encontraba nerviosa y asustada, luego de lo cual el procesado huyó del lugar, no sin antes su esposo logró despojarlo de sus zapatillas, casaca y camisa, prendas que entregó a la Comisaría del sector cuando realizó la denuncia.

Octavo: Que, si bien el Certificado Médico Legal número cero uno veintinueve cero seis guión H, de fojas diez, que contiene las conclusiones del reconocimiento médico practicado a la menor, arrojan: "*himen festoneado, dilatado*"; sin embargo, tal situación no determina la ausencia de acceso carnal al que fue sometida por parte del encausado, tanto más, si el resultado de la evaluación psicológica que se le practicó, de fojas sesenta y tres, concluyeron señalando que la menor agraviada presenta "*indicadores de vergüenza, desconcierto y desilusión que están relacionados a su relato*", conclusiones que fueron ratificadas ante el plenario por la psicóloga forense Alicia Cristina Ayala Veliz, de fojas ciento setenta y siete, quien señaló que la adolescente evaluada presentó indicadores que están relacionados con el relato de los hechos ahí descritos.

Noveno: Que, en esta misma línea, se tienen las conclusiones del dictamen pericial de biología forense, de fojas cincuenta y ocho, que concluyen señalando que en la muestra de contenido vaginal analizadas de la menor de iniciales Y.B.F., no se observaron espermatozoides, las cuales tienen sustento en la fecha en que se le practicó la evaluación, esto es, el día siete de octubre de dos mil ocho, es decir, siete días después de producidos los hechos (treinta de setiembre de dos mil ocho), cuando el período de detección de cualquier célula espermatozoidal se produce en un máximo de noventa y seis horas.

Décimo: En este contexto, la responsabilidad penal del encausado Casas Díaz, ha quedado plenamente acreditada, no sólo por la sindicación uniforme y coherente efectuada por la menor, sino

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R. N. N° 3499-2011

CALLAO

además porque los argumentos con los cuales pretendió demostrar su inocencia durante el proceso -véase declaración instructiva de fojas setenta y dos, y juicio oral de fojas doscientos ochenta y tres- se sustentan únicamente en la supuesta envidia que la madre de la menor le tendría, así como por los acosos realizados por ésta, las cuales han sido desvirtuadas por los testigos que él mismo ofreció, entre ellos, su hermano Francisco Antonio Casas Díaz, de fojas ciento ochenta, quien indicó *"no explicarse los hechos, por cuanto no han tenido problemas con nadie"*.

Décimo Primero: Que, ahora bien, sobre la calificación jurídica, si bien el Colegiado Superior condenó al procesado Pedro Iván Casas Díaz por la comisión del delito de violación sexual de mayor de catorce y menor de dieciocho años, tipificado en el artículo ciento setenta y tres, inciso tercero del primer párrafo del Código Penal, toda vez que la menor agraviada de iniciales Y.B.F., en la época de los hechos contaba con más de catorce años de edad conforme es de verse del acta de nacimiento de fojas treinta y cuatro; sin embargo, en la *causa sub examine*, cabe traer a colación los alcances del Acuerdo Plenario número uno guión dos mil doce diagonal CJ guión ciento dieciséis, que permite reconducir el delito de abuso sexual no consentido por adolescentes mayores de catorce y menores de dieciocho años de edad, al artículo ciento setenta del Código Penal; en este sentido, habiendo quedado acreditado que el procesado con violencia mantuvo acceso carnal con la menor agraviada, este Supremo Tribunal estima que los hechos materia de imputación se adecuan al delito de violación sexual -tipo base- tipificado en el artículo ciento setenta del Código Penal, no afectándose el *"principio acusatorio"* ni el *"principio de la interdicción de la reforma peyorativa"* en perjuicio del procesado por ser menos grave que la anterior tipificación; y porque finalmente, esta distinta tipificación no impide ni restringe el ejercicio de defensa del imputado; por lo que al quedar subsumido los hechos al tipo penal base de violación sexual tipificado en el artículo ciento setenta del Código Penal, que establece una pena no menor de seis ni mayor a ocho años, es necesario que al momento de dosificar la pena, se tenga en cuenta el nuevo parámetro legal, más aún si el extremo referido a la pena impuesta ha sido cuestionada por el Fiscal Superior, conforme se verifica del recurso de su propósito de fojas trescientos.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R. N. N° 3499-2011
CALLAO

DECISIÓN:

Por estos fundamentos: Declararon:

- I. **HABER NULIDAD** en la sentencia de fecha catorce de setiembre de dos mil once, de fojas doscientos setenta y cuatro, que condenó a Pedro Iván Casas Díaz como autor del delito contra la Libertad Sexual en la modalidad de violación sexual de menor de edad –tipificado en el numeral tres del primer párrafo del artículo ciento setenta y tres del Código Penal-, en agravio de la menor de iniciales Y.B.F.; **REFORMÁNDOLA**: lo **condenaron** por delito contra la Libertad Sexual en la modalidad de violación sexual –tipo base [previsto en el artículo ciento setenta del Código Penal], en agravio de la menor de iniciales Y.B.F.
- II. **HABER NULIDAD** en la misma sentencia, en el extremo que impone a Pedro Iván Casas Díaz quince años de pena privativa de libertad; **REFORMÁNDOLA**: le impusieron seis años de pena privativa de libertad; la misma que con el descuento de la carcelería que viene sufriendo desde el quince de marzo de dos mil diez vencerá el catorce de marzo de dos mil dieciséis; con lo demás que al respecto contiene; y los devolvieron. Intervienen los señores Jueces Supremos Santa María Morillo y Tello Gilardi por vacaciones y licencia de los señores Jueces Supremos Villa Stein y Salas Arenas, respectivamente.-

S.S.

RODRÍGUEZ TINEO

PARIONA PASTRANA

NEYRA FLORES

TELLO GILARDI

SANTA MARÍA MORILLO

RT/jsr

12 5 MAR 2013