

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R. N. N° 932 – 2012
CUSCO

Lima, dos de julio de dos mil trece.-

VISTOS; el recurso de nulidad interpuesto por el encausado Cristobal Becerra Mamani contra la sentencia de fecha seis de junio de dos mil doce, de fojas cuatrocientos noventa y cinco que lo condenó por delito contra la libertad sexual – violación sexual de menor de edad, en grado de tentativa, en agravio de la menor de iniciales J.B.F., a diez años de pena privativa de libertad; interviniendo como ponente la señora Jueza Suprema Tello Giraldi; y, **CONSIDERANDO:**

PRIMERO: Que, el encausado Cristobal Becerra Mamani al fundamentar su recurso de nulidad de fojas quinientos veintiséis, señala que la acusación fiscal, no contiene una debida imputación, pues en ella se establece que éste habría pretendido ultrajar sexualmente a la menor agraviada no sólo el veintinueve de agosto de dos mil siete, sino también hasta en cinco oportunidades, no precisando la fecha exacta de tales hechos; que la sola imputación genérica del delito, sin ninguna precisión ha afectado el derecho de defensa del recurrente; asimismo, refiere que el representante del Ministerio Público no ha motivado el tipo penal del delito de violación sexual en grado de tentativa, para diferenciarlo del de actos contra el pudor, pues si la menor sostiene que fue abusada varias veces y no existe penetración, por estar el himen intacto, entonces se podría pensar que solo se trató de actos contra el pudor ya que no resulta creíble que se realicen actos de tentativa en repetidas ocasiones.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R. N. N° 932 – 2012
CUSCO

SEGUNDO: Que, conforme a la acusación fiscal de fojas doscientos treinta y nueve, se imputa a Cristobal Becerra Mamani, haber intentado abusar sexualmente de la menor agraviada de iniciales J.B.F. de diez años de edad, hecho ocurrido el veintinueve de agosto de dos mil siete, en su vivienda ubicada en Calle Conchatupa S/N, en la ciudad de Urubamba-Cusco, aproximadamente a las siete horas con veinte minutos, aprovechando que la menor había llevado a la nieta de la señora con quien trabajaba al Jardín Niño de Praga, siendo interceptada por el encausado, quien la llevó a su domicilio con el fin de abusar sexualmente de ella; sin embargo por las características de la fisiología genital de la menor no pudo consumir el delito provocándole lesiones genitales.

TERCERO: Que, de conformidad con lo establecido en el Acuerdo Plenario número dos – dos mil cinco/CJ- ciento dieciséis: “ (...) *tratándose de las declaraciones de un agraviado, aún cuando sea el único testigo de los hechos, al no regir el antiguo principio jurídico testis unus testis nullus, tiene entidad para ser considerada prueba válida de cargo y, por ende, virtualidad procesal para enervar la presunción de inocencia del imputado, siempre y cuando no se adviertan razones objetivas que invaliden sus afirmaciones. Las garantías de certeza serían las siguientes: a) Ausencia de incredibilidad subjetiva. Es decir, que no existan relaciones entre agraviado e imputado basadas en el odio, resentimientos, enemistad u otras que puedan incidir en la parcialidad de la deposición, que por ende le nieguen aptitud para generar certeza; b) Verosimilitud, que no solo incide en la coherencia y solidez de la propia declaración, sino que debe estar rodeada de ciertas*

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R. N. N° 932 – 2012
CUSCO

*corroboraciones periféricas, de carácter objetivo que le doten de aptitud probatoria; c) Persistencia en la incriminación, con las matizaciones que se señalan en el literal c) del párrafo anterior”.*¹

CUARTO: Que, la conducta atribuida por el Ministerio Público al encausado Cristobal Becerra Mamani se encuentra subsumida en la hipótesis normativa descrita en el inciso segundo del primer párrafo del artículo ciento setenta y tres del Código Penal –del texto original vigente a la fecha de los hechos- que sanciona al agente que tiene acceso carnal por vía vaginal, anal o bucal o realiza actos análogos introduciendo objetos o partes del cuerpo por alguna de las dos primeras vías *“si la víctima tiene entre diez años de edad y menos de catorce”* con pena privativa de libertad no menor de treinta años ni menor de treinta y cinco, concordado con el artículo dieciséis del Código Penal.

QUINTO: Que, de la evaluación de los actuados se advierte que tanto la comisión del delito como la responsabilidad penal del encausado Becerra Mamani se encuentran plenamente acreditados en base al material probatorio valorado en su conjunto de manera adecuada por el Colegiado Superior. En efecto, respecto a la materialidad del delito se tienen como pruebas determinantes: i) las conclusiones descritas por el Certificado Médico Legal número sesenta y cuatro ochenta y tres guío CLS, de fojas ocho, practicado a la menor –el veintinueve de agosto de dos mil siete- que prescribe *“(…) lesiones traumáticas corporales recientes, lesión genital reciente, no desfloración, no acto*

¹ Acuerdo Plenario número 2 – 2005/CJ- 116 del 30 de setiembre de 2005.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R. N. N° 932 – 2012
CUSCO

contranatural (...)”, el mismo que fue descrito y ratificado a través del certificado médico legal número cuarenta y uno cuarenta y nueve –PF-AR, de fecha cuatro de abril de dos mil doce, obrante a fojas cuatrocientos seis, por los peritos médicos Evelyn Casafranca Monteagudo y Ronald Contreras Acuña, suscribientes del mismo, quienes al concurrir al plenario –véase sesión de audiencia de fojas cuatrocientos veintiocho- reconocieron el contenido y firma de la mencionada prueba documental, precisando que si bien es cierto que la menor agraviada no presenta a la fecha de los hechos signos de desfloración ni actos contra natura, lo cierto es que si se desplegó en su contra una conducta orientada de intento de abuso sexual, lo cual se acredita con las múltiples lesiones genitales y paragenitales de la menor, lo cual se condice en su relato policial de fojas catorce-; ii) el Dictamen Pericial de Biología Forense número seiscientos cincuenta y ocho-dos mil siete, de fojas ciento sesenta y nueve, practicado en la ropa interior del encausado, el mismo que concluye que la muestra examinada es positiva para espermatozoides, lo que demuestra que el procesado eyaculó cuando intentó abusar sexualmente de la menor agraviada; iii) el acta de constatación fiscal, de fojas once, en donde se evidencia que las características de la habitación del procesado coinciden con la descripción realizada por la menor, con lo cual se acredita que estuvo en dicho lugar; iv) la declaración efectuada por la menor de iniciales J.B.F., -de diez años de edad a la data de los hechos, conforme a la Partida de Nacimiento de fojas doscientos siete- a nivel preliminar de fojas catorce, en la que en presencia del representante del Ministerio Público y la persona encargada de su cuidado Fortunata Espinoza Arce, narró en forma pormenorizada y secuencial cómo

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R. N. N° 932 – 2012
CUSCO

sucedieron los hechos, refiriendo que el encausado la interceptó y le dijo: “vamos a mi cuarto te voy a dar cincuenta céntimos”, por ello, es que la menor lo acompañó y cuando llegaron al mencionado lugar, éste la desvistió y le introdujo su miembro viril en su vagina, lo que si bien no le llegó a consumir, es del caso interpretar el sentir de la niña, frente a las circunstancias vividas; por lo tanto este Colegiado considera que la incriminación de ausencia de incredibilidad subjetiva, verosimilitud y persistencia en la incriminación, de conformidad con lo establecido en el Acuerdo Plenario, citado precedentemente; así como que el día de los hechos el encausado no logró consumir el delito debido a la estrechez del orificio himeneal de la menor, lo cual se corrobora con lo manifestado por los peritos a nivel del juicio oral cuando señalan que la agraviada fue friccionada por agente contundente en el área genital (ver folios cuatrocientos treinta y uno).

SEXTO: Al respecto debe considerarse, que “(...) los delitos contra la libertad sexual *“constituyen criminológicamente delitos clandestinos, secretos o de comisión encubierta”* y suelen cometerse en ámbitos privados, sin la presencia de testigos, y muchas veces sin la presencia de rastros (por ejemplo: desfloración, sangre, semen, huellas, etc.)”²; razón por la cual la declaración de la víctima en el presente tipo de delitos de naturaleza sexual cobra singular importancia, cuando reúne los requisitos para considerarse como prueba de cargo, capaz de destruir la presunción de inocencia de todo procesado.

² Castillo Alva, José Luis. “La declaración de la víctima como medio probatorio en los delitos contra la libertad e indemnidad sexual”, en Diálogo con la Jurisprudencia, N°18, edit. Gaceta Jurídica, 2002, pág. 08.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R. N. N° 932 – 2012
CUSCO

SÉPTIMO: Que, si bien el encausado Becerra Mamani, niega haber intentado abusar sexualmente de la menor agraviada; sin embargo, existe la imputación consistente, uniforme y persistente de dicha menor, quien identifica al encausado como el autor del delito imputado, lo que concuerda con los datos objetivos de carácter periféricos-ya señalados-que otorgan mayor credibilidad, todo lo cual permite concluir con certeza en la responsabilidad penal del encausado en el delito de violación sexual de menor, en grado de tentativa, deviniendo en inatendibles los argumentos expuestos en su recurso impugnatorio.

DECISIÓN:

Por estos fundamentos: declararon **NO HABER NULIDAD** en la sentencia de fecha seis de junio de dos mil doce, de fojas cuatrocientos noventa y cinco, que condena a Cristobal Becerra Mamani como autor del delito contra la Liberta Sexual –violación sexual de menor, en grado de tentativa, en agravio de la menor identificada con iniciales J.B.F., a diez años de pena privativa de libertad; con lo demás que contiene, y los devolvieron.-

S.S.

VILLA STEIN

PARIONA PASTRANA

SALAS ARENAS

BARRIOS ALVARADO

TELLO GIRALDI

TG/llu