

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R. N. N° 45-2012
DEL SANTA

Lima, seis de diciembre de dos mil doce.-

VISTOS; el recurso de nulidad interpuesto por la defensa técnica del procesado Román Carbajal Mercado y el representante del Ministerio Público, contra la sentencia de fojas ochocientos seis, del quince de julio de dos mil once, que lo condenó como autor del delito contra la libertad – violación de la libertad sexual - en la modalidad de violación sexual de menor de edad, en agravio del menor identificado con iniciales D.F.S.N.; y que absolvió a Alex Jhonny Narro Torres de la acusación fiscal por el delito contra la libertad – violación de la libertad sexual - en la modalidad de violación sexual de menor de edad, en agravio del menor identificado con iniciales D.F.S.N.; interviniendo como ponente el señor Juez Supremo Villa Stein; de conformidad con el dictamen del señor Fiscal Supremo en lo Penal; y **CONSIDERANDO: Primero:** Que, la defensa técnica del procesado Román Carbajal Mercado en su recurso de nulidad formalizado a fojas ochocientos treinta y siete, argumenta que las declaraciones del agraviado carecen de uniformidad y coherencia, por haber referido haber sido ultrajado sexualmente por Alex Jhonny Narro Torres el veintidós de mayo de dos mil diez, empero en el certificado médico legal practicado al día siguiente se concluye que no presenta lesiones recientes, elemento de prueba que fue obtenido irregularmente puesto que fue suscrito por un solo perito el cual fue subsanado posteriormente; agrega que se le atribuye haber ultrajado al menor agraviado desde los siete años de edad hasta los trece años, sin considerar que a los doce años de edad el menor vivió en la ciudad de Trujillo y que algunos meses el recurrente viajó a Argentina según consta en su Certificado de Movimiento Migratorio; por lo que no se ha cumplido con los alcances del Acuerdo Plenario número dos guión dos

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R. N. N° 45-2012
DEL SANTA

2

mil cinco /CJ guión ciento dieciséis; asimismo, el representante del Ministerio Público en su recurso de nulidad formalizado a fojas ochocientos sesenta y cuatro, argumenta que no está conforme con la sentencia absolutoria a favor de Alex Jhonny Narro Torres, debido a que el Colegiado Superior no ha tomado en consideración la sindicación coherente y persistente del menor agraviado, agrega que con relación al certificado médico legal no se consigna que el menor presenta lesiones recientes, debido a que el perjudicado ha sido víctima de abuso sexual desde los siete años de edad, situación contraria se presentaría en un menor de trece años que por primera vez es víctima de dicho abuso. **Segundo:** Que, según la acusación fiscal de fojas quinientos setenta y seis, se imputa al procesado Alex Jhonny Narro Torres haber abusado sexualmente en reiteradas oportunidades del menor identificado con iniciales D.F.S.N. desde el mes de febrero de dos mil ocho hasta el veintidós de junio de dos mil diez, en el interior de su taller (reencauchadora) ubicado en el Santa, lugar donde a la fuerza tuvo acceso carnal con su víctima a quien además de ofrecerle dinero a cambio, también lo amenazaba con golpearle con un fierro, y obligándole a ver películas pornográficas entre otras. Asimismo, se imputa al encausado Román Carbajal Mercado que con fecha once de mayo de dos mil diez, a las nueve horas aproximadamente, haber ultrajado sexualmente al menor identificado con iniciales D.F.S.N., aprovechando que frecuentaba a su peluquería denominada "Géminis" sito en la Calle Milagro Mz. Y lote seis HUP Javier Heraud – Santa, haciéndole ingresar mediante engaños a su habitación, donde le acarició luego lo echó en la cama boca abajo y le practicó el acto sexual contranatura al término del cual le entregó una suma de dinero,

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R. N. N° 45-2012
DEL SANTA

3

amenazándolo con golpearlo si contaba lo sucedido o que le diría a sus padres que recibía dinero a cambio de mantener relaciones sexuales, hecho que habría repetido en sus diferentes locales de peluquería.

Tercero: Que, la materialidad del delito se encuentra acreditada con el Certificado Médico Legal de fojas veintinueve y trescientos setenta y dos, el cual concluye que el menor agraviado no presenta lesiones recientes, y ano: presenta signos de acto contranatura antiguo; asimismo, con el acta de nacimiento expedida por el Registro Nacional de Identificación y Estado Civil - RENIEC de fojas treinta y dos, el cual acredita que el menor agraviado nació el siete de abril de mil novecientos noventa y siete, por lo que, al momento de los hechos contaba con diez años de edad -según el Factum de imputación-.

Cuarto: Que, habiendo quedado acreditada la materialidad del delito, es necesario analizar si el material probatorio actuado genera convicción sobre la responsabilidad penal del encausado Carbajal Mercado en la comisión del referido ilícito; en ese sentido, siendo el menor agraviado el único testigo de los hechos, se debe tener como parámetro los lineamientos establecidos en el Acuerdo Plenario número dos guión dos mil cinco/ CJ guión ciento dieciséis, el cual ha establecido que cuando se trate de *"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"*; siendo las garantías de certeza las siguientes: a) Ausencia de incredulidad subjetiva, es decir, que no existan relaciones entre agraviado e imputado basadas en el

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R. N. N° 45-2012
DEL SANTA

4

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 sólo incide en la coherencia y solidez de la propia declaración, sino que debe estar rodeada de ciertas corroboraciones periféricas, de carácter objetivo que le doten de aptitud probatoria; y c) Persistencia en la incriminación. **Quinto:** En ese sentido de autos se tiene que las declaraciones del menor agraviado a nivel preliminar y juicio oral de fojas dieciocho, veinticinco, seiscientos ochenta y uno y setecientos cuarenta y uno, respectivamente, refiere de manera detallada los hechos a que fue sometido sexualmente por el referido inculpado, sosteniendo que lo ultrajó desde que tenía la edad de siete años, en las diferentes peluquerías que tiene, siendo la última vez el once de mayo de dos mil diez, lugar descrito por el agraviado; versión que se corrobora con : i) la inspección judicial obrante a fojas doscientos setenta y seis; ii) los protocolos de pericias psicológicas obrante a fojas quinientos diez y setecientos cuarenta y siete, donde precisa que su relato sobre los hechos es coherente y consistente añadiendo que no se aprecia la intencionalidad de brindar información parcializada; y iii) la declaración plenaral de Janeth Milagros Nicasio Cruz -madre del menor agraviado-, agregando que producto del ultraje sexual el menor sufría pesadillas constantes por las noches, procediendo a tranquilizarlo y orar por él, debido a que desconocía de los referidos abusos, y que después de enterada de los vejámenes que era víctima su hijo, el señor José Antonio Buiza Santos -pareja del encausado-, y la hermana del inculpado le ofrecieron pagar los estudios de su hijo en un colegio particular con profesionales, a cambio de que retire la denuncia -ver fojas seiscientos

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R. N. N° 45-2012
DEL SANTA

5

ochenta y seis-; en virtud a ello, cabe precisar que la versión incriminatoria efectuada por el menor agraviado cumple con los requisitos establecidos en el referido Acuerdo Plenario, teniendo capacidad para enervar la presunción de inocencia del referido encausado. **Sexto:** Que, si bien el procesado recurrente ha señalado que según el certificado médico legal obrante a fojas setecientos cincuenta y tres, concluyó que sufre de *impotencia tipo erigendi por autoestimulación*; sin embargo, los peritos suscriptores señalaron que la técnica empleada para obtener dicho resultado **resulta relativa** puesto que el examinado puede estar influenciado por otros factores como stress, nervios, etc. -véase fojas setecientos sesenta y tres-; aunado a ello se tiene que las declaraciones testimoniales de parte de Luis Antonio Buiza Santos, Zulma Nadia Benavides Gonzáles, Carla Katherine Serra Pizarro y Luis Pumarica Benavides evidencia un intento de favorecerlo, incurriendo en contradicciones, tales como cuando el testigo Buiza Santos señaló que el once de mayo de dos mil diez, a las nueve de la mañana, se encontraba durmiendo en el dormitorio de la peluquería, siendo imposible que el menor agraviado haya sido víctima de abuso sexual, versión que no es corroborada por los otros testigos; en ese sentido, se tiene que la valoración de los medios probatorios actuados en el proceso, se concluye que, tanto la materialidad del delito como la responsabilidad del procesado recurrente se encuentra debidamente acreditada, en ese sentido, la presunción de inocencia que constitucionalmente ampara a todo justiciable ha sido enervada, por ello, este Supremo Tribunal considera que la sentencia recurrida en este extremo se encuentra conforme a derecho. **Sétimo:** Que, con relación a la responsabilidad penal del encausado Narro Torres, se advierte que el

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R. N. N° 45-2012
DEL SANTA

6

5 Tribunal de Instancia no efectuó una correcta apreciación de los hechos ni valoró en forma debida el material probatorio existente; que además, indebidamente justificó la falta de responsabilidad penal del encausado Narro Torres sobre la base de la insuficiencia de pruebas, esencialmente si esto obedece a la falta de actuación probatoria que válidamente pudo ser valorada, realizada y debatida en la etapa de juzgamiento, oportunidad en el que las partes procesales comparezcan al plenario para el esclarecimiento de los puntos controvertidos, y válidamente establecer con certeza la responsabilidad o inocencia del referido encausado respecto del ilícito penal materia de imputación, especialmente si se tiene en cuenta los siguientes instrumentos probatorios: i) la manifestación policial brindada por el citado procesado, en presencia de su abogado defensor y el representante del Ministerio Público, donde reconoce haber realizado tocamientos en el potito del menor agraviado, siendo la primera vez hace diez días aproximadamente, en horas de la tarde en que el menor llegó a su taller a ofrecerle comida y comenzó a fastidiarlo con el objeto de practicarle el acto sexual, señalando: *"que el menor se echó en la cama boca abajo y le DIJE QUE NO, y el niño AL RATO se bajó su pantalón hasta el muslo y al ver esto me bajé un poco mi pantalón de buzo para sacar mi pene y me eche en su encima y comenzar a sobarle por su ano del niño y le dije DANIELITO YA PUES SI O NO TE METO LA CABEZITA, me contestó que YA y que con mis manos le he tocado sus nalgas y cuando le frotaba con mi pene su ano no realizaba ningún sangrado"* -ver fojas trece-; ii) declaración plenarial del mencionado inculpado obrante a fojas seiscientos sesenta y ocho, donde refiere que lo manifestado a nivel preliminar es mentira, y que lo hizo porque unos policías lo habían

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R. N. N° 45-2012
DEL SANTA

7

maltratado, pese haber estado presente el representante del Ministerio Público; sin embargo, en el certificado médico legal obrante a fojas veintisiete, practicado al encausado al día siguiente de la referida diligencia concluye: "*No presenta actualmente huellas de lesiones traumáticas*"; iii) las declaraciones del menor agraviado a nivel preliminar y juicio oral del menor agraviado, donde sindicó de manera persistente al encausado como autor del delito incoado -véase fojas dieciocho, ciento sesenta y siete, seiscientos ochenta y uno y setecientos cuarenta y dos, respectivamente-; iv) el acta de reconocimiento fotográfico obrante a fojas ciento sesenta y siete; y v) la declaración testimonial de Janeth Milagros Nicasio Cruz -madre del menor agraviado-, quien señaló que el veintidós de mayo de dos mil diez, a las diecisiete horas aproximadamente, en circunstancias en que su menor hijo fue al taller del acusado a ofrecerle papas rellenas, siendo que al llegar una camioneta al referido local, salió el inculcado y de ratito salió su hijo, y al reclamarle porque había demorado tanto, le mencionó que el encausado le había ofrecido la suma de diez nuevos soles y me bajó mi pantalón, por lo que procedió a reclamarle, mencionando que lo iba a denunciar, y que al retirarse éste sujeto la siguió, señalando que se le había metido el diablo y que no le había hecho nada -ver fojas seiscientos ochenta y cinco-, versión que se corrobora con la declaración primigenia del encausado. **Octavo:** Que, lo antes expuesto no hace más que evidenciar que el Colegiado Superior además de no haber realizado una debida apreciación de los hechos y de las pruebas actuadas, incurrió en una clara infracción a la garantía de la debida motivación de las resoluciones, pues con los argumentos esgrimidos en la apelada no se contestaron los agravios formulados por el recurrente, lo cual constituye

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R. N. N° 45-2012
DEL SANTA

8

un vicio que acarrea su nulidad en aplicación del inciso uno del artículo doscientos noventa y ocho del Código de Procedimientos Penales. Por estas consideraciones: declararon **I) NO HABER NULIDAD** en la sentencia de fojas ochocientos seis, del quince de julio de dos mil once, en el extremo que condenó a Román Carbajal Mercado como autor del delito contra la libertad – violación de la libertad sexual - en la modalidad de violación sexual de menor de edad, en agravio del menor identificado con iniciales D.F.S.N., a veinte años de pena privativa de libertad; con lo demás que contiene; y **II) NULA** la referida sentencia en el extremo que absolvió a Alex Jhonny Narro Torres de la acusación fiscal por el delito contra la libertad – violación de la libertad sexual - en la modalidad de violación sexual de menor de edad, en agravio del menor identificado con iniciales D.F.S.N. con lo demás que contiene; **MANDARON** que otro Colegiado Superior realice un nuevo juzgamiento y se emita sentencia teniendo en cuenta la parte considerativa de la presente Ejecutoria Suprema; y los devolvieron.-

SS.

VILLA STEIN

RODRÍGUEZ TINEO

PARIONA PASTRANA

SALAS ARENAS

NEYRA FLORES
VS/wcc

25 OCT 2013

SE PUBLICO CONFORME A LEY

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