

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**

**SALA PENAL TRANSITORIA**

**R. N. Nº 723 - 2010**

**HUÁNUCO**

Lima, veintisiete de mayo de dos mil once.-

**VISTOS;** interviniendo como ponente el señor Príncipe Trujillo; los recursos de nulidad interpuestos contra la sentencia de fojas mil seiscientos veintitrés, del treinta de diciembre de dos mil nueve, por: **i)** la parte civil en el extremo que absolvió a Luis Percy Visag Barra de la acusación fiscal formulada en su contra por los delitos contra la libertad personal - secuestro y contra la libertad sexual - violación sexual, ambos en agravio de Y.S.T.; **ii)** la defensa técnica del encausado Luis Percy Visag Barra en cuanto lo condenó por el delito contra la seguridad pública - tenencia ilegal de arma en agravio del Estado; y **iii)** el señor Fiscal Superior respecto al extremo que absolvió al citado acusado de los mencionados delitos -secuestro y violación sexual- y en cuanto le impuso cuatro años de pena privativa de la libertad suspendida por el periodo de tres años bajo reglas de conducta como autor del delito contra la seguridad pública - tenencia ilegal de arma en agravio del Estado; de conformidad con lo dictaminado por el señor Fiscal Adjunto Supremo en lo Penal; y

**CONSIDERANDO: Primero:** Que la parte civil en su recurso formalizado a fojas mil seiscientos setenta y nueve sostiene que existen suficientes elementos probatorios que acreditan la responsabilidad del encausado Visag Barra en los delitos incriminados porque la agraviada Y.S.T. fue uniforme y categórica en señalar al encausado como la persona que la privó de su libertad individual y la ultrajó sexualmente, narrando la forma y circunstancias en que sucedieron los hechos; que, además, no se consideraron los testimonios de Virgilio Zenón Salas Delgado y del periodista Jesús Augusto Rojas Rivas, ni el Acta de Constatación y Liberación de Persona, que respaldan dicha afirmación; que, en definitiva, se vulneró el debido proceso debido a que se efectuó una valoración sesgada de los elementos de prueba y una insuficiente motivación de la

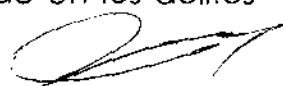
sentencia, por lo que debe declararse la nulidad de la recurrida. **Segundo:** Que la defensa técnica del encausado en su recurso formalizado a fojas mil seiscientos setenta y cinco alega que su patrocinado Visag Barra no fue intervenido por el personal policial cuando portaba el arma de fuego, ni se acreditó que ésta se encontraba en buen funcionamiento, en consecuencia, no se cumple con el presupuesto del delito de tenencia ilegal de arma de fuego, por lo que debe ser absuelto. **Tercero:** Que el Fiscal Superior en su recurso formalizado a fojas mil seiscientos noventa, en el mismo sentido que la parte civil, señala que el Tribunal de Instancia no valoró adecuadamente las pruebas actuadas que vinculan al procesado con los hechos imputados, tales como: la sindicación persistente de la agraviada, el acta de constatación y liberación de persona, las testimoniales de Lenin Silupu Aguilar, padre de la agraviada, y de Jesús Augusto Rojas Rivas, periodista que presenció el rescate y tomó fotografías del mismo; que, por otro lado, la pena impuesta de cuatro años de privación de la libertad suspendida por el periodo de tres años por el delito de tenencia ilegal de arma no resulta proporcional con la magnitud del ilícito cometido cuyo bien jurídico es la seguridad pública correspondiendo incrementarla. **Cuarto:** Que, según la acusación fiscal de fojas novecientos noventa y nueve, el imputado Luis Percy Visag Barra: a) aproximadamente a las veintiún horas del dos de setiembre de dos mil seis, interceptó a la agraviada Y.S.T. cuando salía del Hospital de Tingo María en el que realizaba sus prácticas pre-profesionales y amenazándola con un arma de fuego la obligó a subir a un vehículo menor con el que se trasladaron hasta el establecimiento comercial "Lastmen" ubicado en la avenida Tito Jaime número trescientos sesenta y cinco - Tingo María donde el acusado -obstetra de profesión- tenía su habitación pues era el administrador del indicado negocio; que, en el interior del inmueble, éste

la amenazó con el arma de fuego y la ultrajó sexualmente, hecho que provocó que la víctima termine la relación sentimental que mantenían desde hacía dos años; y **b)** el veinte de diciembre de dos mil seis, abordó a la agraviada cuando salía de los servicios higiénicos del mercado de abastos de Tingo María y con el pretexto de conversar la condujo al exterior del indicado centro comercial, instante en que le tapó la boca con un trapo provocándole la pérdida del conocimiento para llevarla a la ciudad de Huánuco donde se alojaron en su vivienda ubicada en el jirón Huallayco número seiscientos sesenta y tres; que, en dicho lugar el encausado la privó de su libertad, la obligó a ingerir pastillas que le producían sueño e intimidándola con el arma de fuego que poseía abusó sexualmente de aquélla hasta en dos oportunidades; que Lenin Silupu Aguilar, padre de la agraviada, tomó conocimiento de lo acontecido mediante una comunicación vía telefónica con la agraviada, por lo que dio aviso a la policía del Departamento de Investigación Criminal - DEINCRI - Huánuco, quienes, a las dieciséis horas con veinte minutos del veintitrés de diciembre de dos mil seis, con la participación del representante del Ministerio Público intervinieron el aludido domicilio, encontrando a la agraviada encerrada en una habitación del segundo piso, lugar en donde hallaron un arma de fuego habilitada para realizar disparos con municiones reales, medicamentos, entre otros. **Quinto:** Que, contrariamente a lo señalado por la parte civil, el Tribunal de Instancia con absoluto respeto a la garantía de motivación de las resoluciones judiciales -que en rigor integra la tutela jurisdiccional y no el debido proceso- absolvió al encausado Luis Percy Visag Barra de la acusación fiscal formulada en su contra por los delitos de secuestro y violación sexual porque fundamentó su decisión en base a la correcta apreciación de los hechos incriminados y la valoración de las pruebas idóneas válidamente incorporadas al proceso,

que incluyó tanto las pruebas de cargo como de descargo; que, sin embargo, el Colegiado Superior incurre en error al determinar que existe duda razonable respecto de las pruebas incriminatorias por lo que le es imperativo aplicar el principio de *indubio pro reo* pues lo correcto es que de la apreciación de los elementos probatorios recabados y actuados en el proceso no existen pruebas idóneas y verosímiles que acrediten la responsabilidad penal de aquél en los indicados delitos que se le atribuyen. **Sexto:** Que si bien la agraviada Y.S.T. sindicó al encausado Visag Barra, quien fue su enamorado desde hacía aproximadamente dos años, como el sujeto que la ultrajó sexualmente, en una primera ocasión, el dos de setiembre de dos mil seis, y que, posteriormente, el procesado la interceptó en el mercado de abastos de Tingo María y le tapó la boca con un trapo ocasionándole la pérdida del conocimiento para ser trasladada al domicilio de aquél en Huánuco, lugar donde la mantuvo encerrada del veinte al veintitrés de diciembre de dos mil seis y volvió a abusar sexualmente de ella, debe resaltarse que su versión acerca de la forma y circunstancias cómo ocurrieron los hechos no es verosímil, debido a que carece de congruencia en su relato, pues en sede preliminar y sumarial indicó que la relación sentimental con el encausado terminó el dos de setiembre de dos mil seis debido al abuso sexual del que fue pasible -véase a fojas trece y ciento ochenta y seis, respectivamente-, sin embargo, en el plenario señaló que concluyó dicha relación porque aquél era celoso y posesivo -véase a fojas mil quinientos siete-; que, asimismo, refirió que reveló el primer vejamen sexual recién el quince de diciembre de dos mil seis, esto es, tres meses después, sin justificar razonadamente el porqué de la denuncia tardía respecto al mencionado hecho criminal; que, más aún, no resulta lógico que el veinte de diciembre de dos mil seis cuando salía de los servicios higiénicos del mercado de abastos de la ciudad de Tingo

María haya aceptado conversar con quien anteriormente la ultrajó sexualmente, ni que aquél la haya dopado, en esas circunstancias, esto es, en un lugar público con gran afluencia de personas –conforme se consignó en el Acta de diligencia de Inspección Judicial y Reconstrucción de fojas ochocientos ochenta y cuatro- para conducirla a su domicilio en Huánuco sin que las personas que transitaban no lo hayan advertido, incongruencias que en su mayoría incluso fueron advertidas por el Fiscal Superior, quien las indicó en su acusación escrita de fojas novecientos noventa y nueve. **Séptimo:** Que, aunado a ello, se tiene que las declaraciones de la agraviada Y.S.T. y del testigo Lenin Silupu Aguilar, padre de la agraviada –véase declaraciones de éste último en sede preliminar, sumarial y plenarial a fojas quince, ciento veintinueve y mil quinientos diecisiete, respectivamente- son contradictorias porque aquélla aseveró que llamó a su padre desde su teléfono celular aprovechando que el acusado lo dejó por descuido, en tanto que el mencionado testigo indicó que fue él quien llamó al teléfono celular de la agraviada, quien le pidió ayuda diciéndole que la rescatara porque se encontraba encerrada en el domicilio localizado en la cuadra seis del jirón Huallayco - Huánuco; que, asimismo, es poco creíble lo señalado por aquélla, respecto de que vio la dirección de donde se encontraba privada de su libertad escrita en un papel que se le cayó al acusado, máxime si ha referido que los días que estuvo con el acusado éste la mantenía dopada con pastillas que le obligaba a ingerir. **Octavo:** Que, además, esta grave incriminación no está rodeada de corroboraciones periféricas que las doten de aptitud probatoria, por el contrario, con el Acta de Constatación y Liberación de Persona de fojas veintinueve, con presencia del representante del Ministerio Público, se determinó que en la habitación –utilizada como dormitorio del acusado- del segundo piso del inmueble, ubicado en el jirón Huallayco número seiscientos sesenta y seis – Huánuco, se encontró a la agraviada

vestida con las prendas de vestir del procesado y se halló, entre otros objetos, un revólver y medicamentos, así como pertenencias de la víctima -según lo consignado en el Acta de entrega de prendas de vestir y otras especies a la agraviada Y.S.T. de fojas treinta y tres, diligencia que se efectuó en presencia del abogado de aquélla, quien la suscribió en señal de conformidad-, tales como: una cartera de tela conteniendo un teléfono celular marca Motorola, un cepillo de dientes y cuatro ropas interiores, detallándose que habían otras prendas de vestir de la agraviada, las que estaban tendidas en el colgadero, de lo que se colige que aquélla no fue conducida contra su voluntad a dicho inmueble sino que provista de un mínimo de equipaje realizó el viaje con el acusado, y lejos de ser privada de su libertad ha convivido por tres días con éste, por lo que lógicamente tenía total disponibilidad del uso de su teléfono celular que se le encontró en su cartera, así como tenía acceso incluso al revólver de aquél pues dicha arma no se encontró guardada bajo llave; que, además, no se comprobó que el encausado le haya obligado a ingerir pastillas para sedarla los días que estuvo con ella según ésta lo afirmó en sede sumarial -véase a fojas ciento noventa y uno- pues los Protocolos de Análisis Químico Toxicológico y de Dosaje Etílico de fojas mil quinientos setenta y cuatro y mil quinientos setenta y cinco, respectivamente, concluyeron que la muestra de orina extraída a la agraviada no presenta psicofármacos, barbitúricos, entre otros, así como arrojó cero gramos de alcohol en sangre. **Noveno:** Que las declaraciones efectuadas en sede sumarial por los testigos Virgilio Zenón Salas Delgado -empleado de Medicina Legal del Ministerio Público- y Jesús Augusto Rojas Rivas -periodista- a fojas seiscientos cincuenta y tres y quinientos diez, respectivamente, hacen referencia a hechos concomitantes al supuesto secuestro que no constituyen pruebas suficientes que acrediten de manera fehaciente la responsabilidad penal del procesado en los delitos



50  
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL TRANSITORIA

R. N. Nº 723 - 2010

HUÁNUCO

- 7 -

de secuestro y violación sexual que se le imputan, pues el primero sólo indicó que la agraviada se presentó a la oficina de Medicina Legal el veinte de diciembre de dos mil seis -día en que la habrían privado de la libertad- con la finalidad de hacerse un reconocimiento médico legal, el que no se realizó, sin embargo, advirtió que aquella se encontraba emocionalmente normal; en tanto que el segundo testigo no aportó detalles sobre el instante en que fue hallada la agraviada sino de momentos posteriores en los que la observó salir del domicilio del encausado, lo que fotografió conjuntamente con el material incautado. **Décimo:** Que, por otro lado, el encausado Visag Barra durante todo el proceso alegó inocencia, indicando que mantuvo relaciones sexuales con la agraviada con su consentimiento; agregando que acordó con aquella viajar a Huánuco por lo que el veinte de diciembre de dos mil seis se encontraron en el jirón Cayumba - Tingo María para después abordar el vehículo de transporte público del comité de autos de esa ciudad, cuyo conductor los dejó en el domicilio de la madre del encausado, en la cuadra seis del jirón Huallayco - Huánuco, donde se instalaron y salieron a pasear; que, al día siguiente, alquilaron una motocicleta y, posteriormente, almorzaron en un restaurant, siendo vistos por varios vecinos, e incluso acompañó a la agraviada a cortarse el cabello; que esta afirmación fue corroborada no sólo por los familiares del acusado -María Petronila Barra Casachagua de Visag, madre del aquél, en sede preliminar a fojas dieciocho, y Katia Marleny Esteban Barra, en sede sumarial a fojas doscientos uno-, sino por los testigos Víctor Rafael Urbina Alvarado -conductor del aludido vehículo de la empresa de transporte público ETTUR-, José Cristian Beraún Tuestas -quien alquiló la motocicleta DAX al procesado junto a la agraviada-, Rosa Elisa Orihuela y Egusquiza -propietaria de la cevichería al paso donde almorzaron el encausado y la agraviada-, Betty Mamera Esteban García -estilista quien cortó el cabello a la agraviada-, Juan De La Cruz Calero Sifuentes -

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL TRANSITORIA

R. N. N° 723 - 2010

HUÁNUCO

- 8 -

amigo del acusado quien lo vio junto a la agraviada en el mercado de Tingo María cuando observaban el evento navideño de entrega de chocolates-, cuyas declaraciones testimoniales en sede sumarial obran a fojas ciento noventa y tres, ciento treinta y seis, ciento noventa y cinco, ciento noventa y nueve, setecientos trece, respectivamente; que, en consecuencia, las imputaciones formuladas por la agraviada contra el encausado Visag Barra, no están revestidas de las garantías de certeza que se precisan en el fundamento número diez del Acuerdo Plenario número dos – dos mil cinco/CJ – ciento dieciséis, del treinta de setiembre de dos mil cinco, estos es, “que en la declaración del agraviado se presente: **a)** ausencia de incredulidad subjetiva, **b)** verosimilitud, que no sólo incide en la coherencia y solidez de la propia declaración, sino que está rodeada de ciertas corroboraciones periféricas, de carácter objetivo que le dotan de aptitud probatoria, y **c)** persistencia en la incriminación”; por consiguiente no tienen entidad para ser calificadas como pruebas válidas de cargo ni virtualidad procesal para enervar la presunción de inocencia que ampara al imputado -pues el procesado ingresa a este escenario procesal premunido de la presunción de inocencia, derecho que como persona tiene a no ser considerado culpable en tanto y en cuanto no se pruebe su responsabilidad, derecho fundamental reconocido en el literal e) del inciso veinticuatro del artículo segundo de la Constitución Política del Estado, y el inciso dos del artículo ocho de la Convención Americana sobre Derechos Humanos-; por lo que corresponde reiterar su absolución de la acusación fiscal por los delitos de secuestro y violación sexual. **Décimo Primero:** Que, respecto a la tenencia ilegal de arma, contrariamente a lo esgrimido por la defensa técnica del encausado Visag Barra, ésta se acredita con el Acta de Constatación y Liberación de Persona de fojas veintinueve, en presencia del Fiscal, que consignó que en la habitación ubicada en el segundo piso del inmueble intervenido se halló en la parte baja del escritorio, entre las ropas, un revólver calibre veintidós, adaptado, *Made in Italy*, con cachapa de madera y de color



57

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL TRANSITORIA

R. N. N° 723 - 2010

HUÁNUCO

- 9 -

plomo, cuya propiedad ha sido reconocida por el encausado, quien agregó que la tenía para su protección -véase declaraciones en sede preliminar de fojas veintiuno, en presencia del defensor de la legalidad-; que, asimismo, con la Pericia de Balística Forense de fojas seiscientos veintitrés se determinó que el revólver hallado si bien es de fogueo, éste ha sido adaptado para disparar cartuchos reales calibre veintidós, encontrándose en funcionamiento, por lo que se precisó que dicha arma presenta características de haber sido empleado para efectuar disparos; que, por lo demás, concurre el elemento subjetivo del tipo -dolo- en tanto el procesado tenía conocimiento de que tenía un arma de manera ilegítima porque carecía de la licencia necesaria pese a la prohibición de la norma, concurriendo todos los elementos constitutivos de esta clase de delito; que, finalmente, para establecer el quantum de la pena, el Colegiado Superior tuvo en cuenta las circunstancias genéricas y específicas que señalan los artículos cuarenta y cinco y cuarenta y seis del Código Penal porque consideró la naturaleza de la acción y la importancia del deber infringido -se trata de un delito de peligro abstracto, en la medida de que crea un riesgo para un número indeterminado de personas, en tanto y en cuanto el arma es idónea para disparar según la Pericia de Balística Forense indicada-, sus condiciones personales por lo que correctamente apreció su educación -obstetra de profesión-, situación económica, medio social y que no registra antecedentes penales -véase a fojas ciento veinticuatro-, así como la función preventiva, protectora y resocializadora de la pena, y que no puede sobrepasar la responsabilidad del hecho en observancia al principio de proporcionalidad y razonabilidad jurídica contemplados en el artículo octavo del Título Preliminar del acotado Código; que se debe complementar que esta clase de condena suspendida obedece a que por las circunstancias especiales del injusto penal y la personalidad del

57

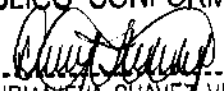
agente no es de estimar que perpetrará otro delito, por lo que la pena impuesta se encuentra arreglada a derecho. Por estos fundamentos: declararon **NO HABER NULIDAD** en la sentencia de fojas mil seiscientos veintitrés, del treinta de diciembre de dos mil nueve, que absolvió a Luis Percy Visag Barra de la acusación fiscal formulada en su contra por los delitos contra la libertad personal – secuestro y contra la libertad sexual – violación sexual, ambos en agravio de Y.S.T.; y lo condenó por el delito contra la seguridad pública – tenencia ilegal de arma en agravio del Estado a cuatro años de pena privativa de la libertad suspendida por el periodo de tres años bajo reglas de conducta; con lo demás que contiene y es materia del recurso; y los devolvieron.-

S.S.

LECAROS CORNEJO PRADO SALDARRIAGA BARRIOS ALVARADO PRÍNCIPE TRUJILLO VILLA BONILLA 

HPT/rhb

SE PUBLICO CONFORME A LEY

  
DINY YURIANTEÑA CHAVEZ VERAMENDI  
SECRETARIA (e)  
Sala Penal Transitoria  
CORTE SUPREMA