



Lima, veintinueve de noviembre de dos mil once.-

VISTOS; los recursos de nulidad interpuestos por el señor FISCAL SUPERIOR y el encausado JESÚS EDUARDO ACOSTA TICONA, contra la sentencia de fojas ochocientos setenta y siete, del quince de agosto de dos mil once, que condenó como autor del delito contra la libertad – violación de la libertad sexual – violación de menor, en perjuicio de la menor identificada con las iniciales C.N.M.L., a diez años de pena privativa de la libertad, fijando en cinco mil nuevos soles la suma que por concepto de reparación civil deberá abonar el sentenciado a favor de la agraviada;

Interviniendo como ponente la Jueza Suprema INÉS VILLA BONILLA; y,

CONSIDERANDO:

§ FUNDAMENTOS DE LOS IMPUGNANTES.-

PRIMERO: El señor FISCAL SUPERIOR en su recurso formalizado a fojas novecientos veintinueve, sostiene lo siguiente: a) Que, la pena impuesta al sentenciado no resulta proporcional a la gravedad del delito y al daño físico y psicológico ocasionado a la agraviada; b) Que, de las pruebas expuestas se infiere que el encausado actuó con conocimiento de que la menor era maltratada físicamente por su padre, teniendo una situación de ventaja sobre la víctima en vista que les alquilaba la vivienda y les daba alimentación, situación de la que aprovechó para infringir el deber de cuidado que debió ejercer hacia la menor al ser hija de un amigo, y por el contrario optó por



- 2 -

satisfacer su instinto sexual; **c)** Que, el acusado es natural de Lima, tenía treinta y dos años de edad cuando se produjeron los hechos, cuenta con estudios secundarios, ocupación electricista y tiene domicilio actual en la ciudad de Nueva York en Estados Unidos; circunstancias que no determinan carencias extremas que pudieran eliminar su responsabilidad penal, conforme al artículo quince del Código sustantivo; **d)** Que, no existe confesión sincera del encausado, sino por el contrario éste ha negado su responsabilidad; **e)** Finalmente, no se advierte prueba que determine que el imputado esté incurso en la responsabilidad atenuada establecida en el artículo veintiuno, concordante con el inciso primero, del artículo veinte, del Código Penal; que si bien la agraviada puede haber mencionado, en la entrevista psicológica, que el procesado estaba ebrio, este hecho no ha sido corroborado.

SEGUNDO: Por su parte, la defensa técnica del sentenciado JESÚS EDUARDO ACOSTA TICONA, a fojas novecientos quince, sostiene: **a)** que en la sentencia recurrida se alteró sustancialmente el objeto del debate, pues mientras la acusación propuso como fecha de consumación de la violación sexual el mes de agosto del año dos mil, el Colegiado Superior varió dicha imputación al mes de mayo del mismo año, modificación que lesiona la garantía de la congruencia procesal, el principio acusatorio y el derecho de defensa consagradas en la ley; **b)** de acuerdo a la imputación fiscal no forman parte de los hechos atribuidos el "aprovechamiento de ausencia" y la "omisión de denunciar por temor al padre", sin embargo, el Tribunal, de manera aislada, atribuyó estas circunstancias, lo que vulnera el principio acusatorio; **c)** cuestiona el



análisis del caudal probatorio existente en el proceso, advirtiendo, básicamente, las siguientes irregularidades: 1.- Que, la versión de la menor resulta incoherente en cuanto a las fechas, modo y circunstancias, sin embargo la valoración judicial de las razones postuladas por la defensa, en el debate oral, fue sesgada. Que, a pesar de que en la recurrida se estableció que el perito de parte reconoció que la diferencia horaria en cuanto a la ruptura del himen de la menor sería un error mecanográfico, esta afirmación es falaz, pues el médico de parte doctor Miguel Andrés Irigoyen, en el juicio oral, indicó que según la literatura médica los errores mecanográficos no existen, en consecuencia el Colegiado se ha basado en una prueba falsa; 2.- Se ha vulnerado el principio de igualdad, en tanto que a la defensa se le rechazó la actuación de medios probatorios debido a que la ocasión para ofrecerlos había precluido, sin embargo, a la Parte Civil se le concedió un informe que determinaba que la distancia entre la vivienda de Puente Piedra y el local de la Empresa Lima Manufacturing era de ochocientos ochenta metros; a pesar de que fue presentado con posterioridad al ofrecimiento antes indicado. Por otro lado, en cuanto a las reglas de valoración probatoria, se tiene que respecto a la ausencia de incredulidad subjetiva, el móvil que ha generado la denuncia radica en el encubrimiento por parte de la menor de iniciales C.N.M.L. a su padre, siendo que éste último ha manipulado la versión de su hija a través de la disimulación y la mentira; que, la prueba científica que determinaría el hecho punible es el certificado médico legal, de fojas novecientos ochenta y tres, sin embargo, no existe presupuesto temporal, toda vez que entre éste y el último acto sexual ha transcurrido un año y tres meses, y al momento de la



evaluación la víctima se hallaba en periodo de menstruación, lo que, según la literatura médica, no es recomendable evaluar, pues fácilmente puede confundirse "desgarros parciales" con "escotaduras congénitas" por la presencia de sangre, a ello se suma que según lo dispone el artículo ciento sesenta y uno del Código de Procedimientos Penales, las evaluaciones médicas deben practicarse por dos peritos, empero, en el caso de autos sólo intervino uno; en consecuencia dicho certificado médico legal no contiene requisitos legales necesarios para corroborar la violación sexual; y, persistencia incriminatoria, la menor agraviada ha brindado seis versiones distintas referidas a fechas (enero, mayo, junio, agosto o setiembre), momentos (tarde, noche o madrugada), lugares (su habitación o la del imputado), modos (en los siguientes términos "me agarró", "yo estaba en la cama" o "le abrí la puerta"), oportunidades (única vez, varias veces, ocho veces, o indeterminado); por consiguiente, durante el proceso no ha existido persistencia en la imputación.

§ IMPUTACIÓN FISCAL.-

TERCERO: Que, conforme a los términos de la imputación, desarrollada en la acusación fiscal de fojas cincuenta y cinco, trascienden los siguientes hechos: Que, la menor identificada con las iniciales C.N.M.L., el veintiocho de abril de dos mil uno, fue llevada hacia la ciudad de Arequipa y luego a Lima por su padre, Ever Lolo Mamani Mamani, residiendo en el distrito de Puente Piedra; lugar que, además, era compartido, pero en diferentes habitaciones, con el procesado JESÚS EDUARDO ACOSTA TICONA. A fines del dos mil uno, cuando Ever Lolo Mamani Mamani se ausentó del domicilio por



motivo de trabajo, el imputado comenzó a enamorar a la agraviada, luego de lo cual ingresó a su dormitorio, la cogió por la fuerza, la recostó sobre su cama, le quitó la trusa, y tapándole la boca la ultrajó sexualmente vía vaginal.

§ OBJETO DE EXAMEN.-

CUARTO: Que, circunscritos a los agravios expresados por los impugnantes, es materia del análisis que compete a este Supremo Tribunal si se encuentra o no suficientemente acreditada en autos: **a)** la vulneración del principio de congruencia procesal entre la sentencia materia de grado – fojas ochocientos setenta y siete –, y la acusación fiscal – fojas cincuenta y cinco –; **b)** la responsabilidad penal de JESÚS EDUARDO ACOSTA TICONA en los hechos que se le imputa; y, **c)** si la pena impuesta resulta proporcional a la naturaleza del delito cometido por el recurrente.

§ ANÁLISIS.-

QUINTO: EN LO ATINENTE A LA VULNERACIÓN DEL PRINCIPIO DE CONGRUENCIA PROCESAL.-

5.1.- Que, el artículo doscientos veinticinco del Código de Procedimientos Penales, numeral dos, establece que el escrito de acusación que formule el Fiscal, de acuerdo el artículo noventa y dos, numeral cuatro, de la Ley Orgánica del Ministerio Público, debe contener la descripción de la acción u omisión punible y las circunstancias que determinen la responsabilidad del imputado, a la vez de la invocación de los artículos pertinentes del Código Penal.



5.2.- Precisado lo anterior, conforme a las disposiciones doctrinales establecidas en el fundamento noveno del Acuerdo Plenario número cuatro – dos mil siete/CJ – ciento dieciséis, el OBJETO DEL PROCESO PENAL, o con más precisión el hecho punible, es fijado o delimitado por la Fiscalía, a partir del cual se consolidan y desarrollan los principios acusatorio – eje de esa institución procesal y que, en puridad, conforma al juez – y de contradicción – referido a la actuación de las partes –; sin embargo, ello no implica, que las demás no incidan en la determinación o ámbito de la sentencia del Tribunal – o que ésta sólo debe pronunciarse acerca de los aspectos fijados por la acusación –; es así, que el principio de exhaustividad impone la obligación al juez de pronunciarse sobre los alcances más relevantes de los hechos, de las pruebas, y de las pretensiones de las partes procesales, o de la resistencia hecha valer por el acusado, siendo esto a lo que propiamente se le denomina OBJETO DEL DEBATE.

5.3.- En esa línea, cabe destacar, que en el fundamento décimo del citado Acuerdo Plenario se establece, entre otras cosas, que el Tribunal sentenciador debe pronunciarse respecto al hecho punible imputado – definido como una conducta o hecho histórico en todo su alcance – el mismo que no puede mutar sustancialmente, esto es, que desde la perspectiva del principio acusatorio y de contradicción, los hechos imputados deben respetarse, no puede alterarse; es decir, la sentencia no puede contener un relato fáctico que configure un tipo penal distinto o que introduzca circunstancias diferentes o nuevas que agraven – de oficio, sin necesidad de previo debate, aunque el Tribunal puede incorporar circunstancias atenuantes – la



- 7 -

responsabilidad del acusado; sin embargo, adicionalmente se indica que el Tribunal, conforme a la prueba actuada y debatida en el juicio oral, puede ampliar detalles o datos para hacer más completo y comprensivo el relato, siempre que no implique un cambio de tipificación y que exista coincidencia básica entre la acusación y los hechos acreditados en la sentencia.

5.4.- Que, efectuado el análisis de congruencia entre la sentencia materia de grado – fojas ochocientos setenta y siete – y la acusación fiscal – fojas cincuenta y cinco –; es de significar que el Tribunal Superior no ha variado ni alterado sustancialmente los términos de la imputación; ya que, si bien ha introducido nuevas circunstancias al relato fáctico, como la precisión en cuanto a la consumación del primer acto violatorio en el mes de mayo del año dos mil (de acuerdo a la primigenia versión de la víctima en sede preliminar), el aprovechamiento del imputado por la ausencia del padre de la víctima, y la omisión de ésta para denunciar los hechos por temor a los maltratos de su padre, es importante señalar que éstas fueron propuestas en la exposición de los cargos por parte del señor Fiscal Superior al inicio del acto oral – véase fojas seiscientos noventa y uno – [salvo la precisión en cuanto a la data de la primera violación que fue recogida de la declaración policial de la agraviada, de fojas cinco, en presencia del representante del Ministerio Público, la que será analizada ulteriormente]; en ese sentido, la Sala Superior, de acuerdo a la facultad que ostenta para definir el OBJETO DEL DEBATE, no hizo más que complementar adecuadamente el hecho histórico atribuido al imputado, mediante la ampliación de nuevas referencias y datos que optimizaron su comprensión, derivados de la actuación de



- 8 -

nuevas pruebas durante la investigación y el juicio oral, las cuales conformaron progresivamente el objeto del debate; lo que resulta jurídicamente válido al amparo de la doctrina legal que puntualiza el fundamento noveno del Acuerdo Plenario número cuatro – dos mil siete/CJ – ciento dieciséis, como precedente de observancia obligatoria. En consecuencia, se advierte que el Tribunal de Instancia no ha transgredido la inmutabilidad del objeto del proceso – esto es, el hecho punible – que ha sido definido por la Fiscalía, no habiéndose variado la subsunción de la conducta incriminada a un tipo penal distinto, ni introducido circunstancias que agraven o aminoren la responsabilidad penal del imputado, no existiendo, en conclusión, afectación alguna que amerite anular la sentencia de grado; significándose, por el contrario, que existe coincidencia básica entre la acusación y los hechos acreditados en la sentencia; por lo que haber introducido nuevas circunstancias que coadyuvaron a su comprensión, en nada vulneró el principio de congruencia procesal.

SEXO: RESPECTO A LA RESPONSABILIDAD PENAL DEL ENCAUSADO JESÚS EDUARDO ACOSTA TICONA.-

6.1.- Que, en el caso sub – materia, tanto la materialización del ilícito penal atribuido, como la responsabilidad penal del encausado JESÚS EDUARDO ACOSTA TICONA, están plenamente acreditadas, no sólo por el detalle pormenorizado del evento delictuoso que subyace de la sindicación formulada por la menor identificada con las iniciales C.N.M.L., de doce años de edad – véase acta de nacimiento de fojas quince –, sino esencialmente, por el mérito probatorio del certificado médico legal número novecientos ochenta y tres – ver fojas ocho –,



- 9 -

que concluye que la víctima presenta desgarros en la región del himen; significándose que ésta última a nivel preliminar – fojas cinco, en presencia del representante del Ministerio Público –, en la instrucción – fojas dieciséis –, y durante el juicio oral – sesión del ocho de junio de dos mil once, fojas setecientos veintiuno –, en lo sustancial, ha sido persistente en atribuirle al encausado JESÚS EDUARDO ACOSTA TICONA la autoría de las violaciones sexuales sufridas, precisando que el veintiocho de abril del año dos mil, su padre Ever Lolo Mamani Mamani la sacó de su vivienda en el departamento de Moquegua para llevarla a la ciudad de Arequipa, y luego a Lima; que vivió con su padre en la casa de los padres del imputado, ubicada en la calle Valparaíso, distrito de San Martín de Porres – ver paneux fotográfico de fojas trescientos setenta y seis –; posteriormente el encausado se trasladó con su familia a un inmueble ubicado en la Urbanización Santo Domingo, manzana E, lote quince, distrito de Puente Piedra – ver paneux fotográfico de fojas trescientos setenta y siete –, lugar al que también llegó la referida agraviada con su padre, estando alojados desde el mes de mayo hasta noviembre del dos mil; que el precitado inmueble era de dos pisos, de material noble, al que ingresaba por una cochera con rejas negras; que sólo estaba en compañía de su padre por cinco horas, los días sábados y domingos, y los demás días sólo dos horas, ya que este trabajaba como vigilante desde las tres de la tarde hasta el día siguiente, mientras que ella estudiaba en el Colegio San José de Nazaret, en Puente Piedra, desde las siete de la mañana hasta la una de la tarde; que a fines de mayo [o enero] del mismo año, cuando su padre se encontraba trabajando en horas de la noche, el procesado JESÚS EDUARDO ACOSTA TICONA abusó sexualmente de ella, para lo cual ingresó a su dormitorio, le quitó la ropa, le tapó la boca,



le sacó la trusa y a la fuerza la sometió al acto sexual; que, en una segunda oportunidad, el acusado volvió a ultrajarla sexualmente, pero esta vez al interior de su habitación pues la menor había ingresado a ver televisión, circunstancia que fue aprovechada por éste para recostarla sobre su cama, tocarle los senos, bajarle el pantalón, sacarle la ropa interior, sintiendo ésta "que algo por dentro [la] lastimaba", refiriéndose a su vagina, notando un poco de sangre cuando se limpió; que no contó lo sucedido a su padre por temor a los maltratos físicos que éste pudiera ocasionarle, y porque el encausado se lo pidió desesperadamente; que en otra ocasión se encerró en su habitación y como la ventana estaba cubierta con un plástico, JESÚS EDUARDO ACOSTA TICONA le hizo un hueco para meter su mano, y como a ella le gustaba que su padre le diga "Madelein", entonces el antes mencionado le decía "Madelein abre la puerta", que tenía miedo, y que cuando abrió ésta fue nuevamente agredida sexualmente; que le llevaba el almuerzo al imputado a su centro de labores porque su cónyuge estaba embarazada; que su cuarto y el del encausado estaban uno al costado del otro; y que son muchas las cosas que sucedieron por ello no puede recordarlas.

6.2.- Que, no obstante la imputación, el encausado JESÚS EDUARDO ACOSTA TICONA ha negado su responsabilidad, esgrimiendo durante el plenario – ver sesión del veintisiete de mayo de dos mil once, fojas seiscientos noventa y dos, y siguientes – que en el año dos mil vivía en el distrito de San Martín de Porres, que entre enero y agosto del citado año no trabajó ni vivió en Puente Piedra, que conoció a la víctima, a quien identificada como "Madeley", cuando ésta y su padre llegaron a su casa en Lima en mayo del dos mil, quedándose cuatro



- 11 -

o cinco días, que en el juicio oral recién se ha enterado que la empresa en la que trabajaba tenía una sucursal en Puente Piedra, que Ever Lolo Mamani Mamani y su hija (la agraviada) se retiraron de su casa debido a que éste le comentó que había tenido problemas con la madre de la menor al momento de traerla, que la agraviada de iniciales C.N.M.L. y su menor hija jugaban en el inmueble de San Martín de Porres, que la fotografía que obra a fojas trescientos setenta y seis [y no trescientos setenta y dos, como erróneamente se ha consignado] pertenece a la vivienda de su madre en San Martín de Porres, no conociendo el inmueble de Puente Piedra que obra en fotografía de fojas trescientos setenta y siete, sin embargo aduce haber ido a este distrito en el año mil novecientos noventa y dos en calidad de ayudante en una furgoneta de la Empresa Lima Manufacturing S.A., que su viaje a Estados Unidos se debió a que en diciembre del dos mil uno le otorgaron la visa con el plazo de sólo seis meses para salir del país, por lo que consideró que era conveniente viajar el trece de marzo del indicado año. Empero, es de relieves que, frente a la negativa del imputado, en autos se tienen corroboraciones periféricas, concomitantes y plurales que fluyen del proceso, que permiten generar certeza de la atribución criminal recaída en su contra; así se tiene, desde la perspectiva de la prueba documental, como indicadores del influjo negativo en la personalidad de la agraviada, producto de la violación sexual, los protocolos de pericia psicológica números: **(A)** uno cero ocho uno - cero nueve - PS, de fojas doscientos cuarenta y tres, en el que no sólo se tiene un relato pormenorizado sobre la forma, modo y circunstancias en que sufrió los ultrajes sexuales, sino que, además, diagnostica en ésta un episodio depresivo moderado asociado a



hechos suscitados, proyectando sentimientos de odio y rencor hacia el supuesto agresor; y, **(B)** cero cero dos cinco cinco tres – dos mil once – PSC, de fojas ochocientos veinticuatro, que concluye que al examen la menor presenta reacción ansiosa situacional, angustia, sentimientos de frustración, odio y rencor hacia el agresor, rasgos de dependencia e inestabilidad, personalidad pasivo agresiva y autoderrotista, síntomas de hipervigilancia y conducta evitativa en relación a su vida psicosexual, vergüenza de que otras personas supusiesen de su historia traumática sexual por miedo a ser rechazada y juzgada; por otro lado, desde la óptica de la prueba testimonial: **(C)** con la manifestación de Ever Lolo Mamani Mamani, padre de la agraviada, quien a nivel del plenario – véase fojas setecientos cincuenta, y siguientes – aseveró lo siguiente: **c.1)** que, a fines de abril del dos mil llegó a la ciudad de Arequipa junto a su menor hija, para posteriormente dirigirse junto con ésta a la ciudad de Lima, hospedándose en la casa de los padres de JESÚS EDUARDO ACOSTA TICONA, ubicada en el distrito de San Martín de Porres, durante cuatro o cinco días; **c.2)** que, luego se trasladaron a la casa que el imputado alquiló en el distrito de Puente Piedra, por razones de trabajo, cuya convivencia duró seis meses hasta fines de octubre del indicado año; **c.3)** que, el imputado trabaja a unas cuadras de la vivienda, cruzando la panamericana norte, inclusive lo llevó; **c.4)** que, en vista que el acusado los apoyaba brindándoles un cuarto en la vivienda, en algunas oportunidades acompañaba o enviaba a la agraviada a llevarle el almuerzo a su centro de labores; **c.5)** que, trabajaba como vigilante desde las seis de tarde hasta las ocho de la mañana, tiempo en que la agraviada se quedaba sola; **c.6)** que, la menor estudió en el Colegio Jesús de Nazareth; **c.7)** que, por la



- 13 -

seguridad de su hija, se trasladó a vivir al distrito de Los Olivos; **c.8)** que, la víctima no le comentó nada de lo sucedido, sino mas bien se lo dijo a su madre en la ciudad de Moquegua; **c.9)** que, el último lugar al que llegaron a vivir fue en la avenida La Marina, atrás del Colegio Claretiano; **(D)** con la declaración ofrecida por la madre de la víctima, Marisol Linarez Gutiérrez, durante el acto oral – véase fojas setecientos cincuenta y cuatro, y siguientes –, la que manifestó: **d.1)** que, su menor hija le indicó que había sido violada por el señor Jesús Acosta [entiéndase el imputado JESÚS EDUARDO ACOSTA TICONA], precisando que éste le tapaba la boca y le bajaba la trusa, no entrando en mayores detalles debido al nerviosismo y llanto de la menor; **d.2)** que, no tendría razón para culpar al imputado en tanto que nunca han tenido problemas; y; **(E)** con lo manifestado por el testigo Wilmer Ramos Gómez, amigo de la víctima, quien al prestar su declaración en el juicio oral – ver fojas setecientos veintiséis, y siguientes –, indicó lo siguiente: **e.1)** que, en el mes de agosto del año dos mil, tenía diecisiete años y vivía en la casa de sus padres ubicada en la Urbanización El Palermo, manzana B, lote once, distrito de Puente Piedra; **e.2)** que, fue compañero de clases de la agraviada en el Colegio San José de Nazaret, cuando cursaba el primer año de educación secundaria, cuya entrada era un cuarto para las ocho de la mañana, hasta un cuarto para la una de la tarde; **e.3)** que, la menor ingresó al Colegio en el mes de mayo del dos mil, retirándose en octubre del indicado año, desconociendo las causas; **e.4)** que, la víctima vivía en el distrito de Puente Piedra, Urbanización Santo Domingo, manzana E, lote quince; **e.5)** que, en reiteradas ocasiones (doce veces) ha ido a buscar a la agraviada a su domicilio; **e.6)** que, la vivienda tiene rejas, un espacio utilizado como cochera, y es



- 14 -

de dos pisos; e.6) que, en la tercera oportunidad que fue a la vivienda de la menor, salió un señor que le preguntaba a quién buscaba, sindicando a éste como uno de los presentes en la Sala de Audiencias, esto es, el procesado.

6.3.- Que, el examen de todo lo expuesto genera en este Supremo Tribunal absoluta convicción de la verosimilitud de los testimonios incriminatorios de la víctima identificada con las iniciales C.N.M.L. contra el acusado JESÚS EDUARDO ACOSTA TICONA; lo que se consolida con los elementos de corroboración periférica analizados precedentemente, convirtiéndose éstos en pruebas válidas de cargo, suficientes para enervar la presunción de inocencia del encausado, habiéndose cumplido, además, con satisfacer las garantías de certeza que establece el Acuerdo Plenario número cero dos - dos mil cinco/CJ - ciento dieciséis, a saber: I) AUSENCIA DE INCREDIBILIDAD SUBJETIVA, no existen elementos que determinen que la imputación de la víctima se encuentra motivada por sentimientos de odio o rencor concebidos por ésta precedentemente a los hechos sub - materia, acotándose que la testigo Marisol Elisa Linares Gutiérrez, madre de la agraviada identificada con las iniciales C.N.M.L., ha señalado que no conoce al encausado, que jamás ha tenido problemas con él, y que no tendría razones para inculparlo - véase fojas setecientos cincuenta y cuatro, y siguientes -; II) VEROSIMILITUD Y PERSISTENCIA EN LA INCRIMINACIÓN, en lo que se refiere esencialmente a la coherencia y solidez de lo declarado, todo ello se advierte, a fojas cinco, en su declaración prestada en sede policial, a fojas dieciséis, ante el Juzgado, y a fojas setecientos veintiuno, durante el acto oral; versiones confirmadas en el relato pormenorizado brindado en los



- 15 -

protocolos de pericia psicológica números uno cero ocho uno – cero nueve – PS, de fojas doscientos cuarenta y tres, y cero cero dos cinco cinco tres – dos mil once – PSC, de fojas ochocientos veinticuatro; que, a ello debe adicionarse que entre la actividad probatoria desplegada y la naturaleza de las evidencias de cargo actuadas y valoradas, existe un enlace lógico consistente que permite concluir que la responsabilidad de JESÚS EDUARDO ACOSTA TICONA objetivamente se encuentra acreditada.

6.4.- Que, en lo atinente a los agravios formulados por el encausado, fundamentalmente en lo que se refiere, por un lado, a la incoherencia de parte de la víctima en cuanto a las fechas, modo y circunstancias de las violaciones sexuales, es de significar que del análisis global de los hechos sub – materia, la violación sexual en contra de la agraviada ha tenido una ejecución prolongada en el tiempo – esto es, objetivamente, y según las diversas versiones de la agraviada, desde el mes de mayo hasta el mes de agosto del dos mil –, luego, tales circunstancias que dieron configuración a los hechos imputados, como un delito continuado, ha estado siempre inmutable; asimismo, más allá de no poder pretenderse una recordación cronológicamente exacta de los hechos delictivos, el caso es que desde su primera manifestación – ver fojas cinco –, hasta la última brindada en el juicio oral – ver fojas setecientos veintiuno, y siguientes –, en lo sustancial, su sindicación criminal no ha variado; en tal sentido, la pretendida falta de persistencia en la incriminación, en virtud de las contradicciones de la menor, no tiene lugar, toda vez que en el indicado Acuerdo Plenario número dos – dos mil cinco/CJ – ciento dieciséis, se tiene que las garantías de certeza a que deben ser



sometidas las declaraciones de un agraviado, aún cuando sea el único testigo de los hechos, es una cuestión valorativa que corresponde al órgano jurisdiccional, sin que se trate de reglas rígidas de valoración, puesto que deben ser matizadas y adaptadas al caso concreto; por otro lado, en lo que respecta a su alegada no presencia física en el distrito de Puente Piedra, durante el periodo de ocurrencia de los actos violatorios, debe indicarse terminantemente que en autos existen indicios reveladores de su estancia en dicho distrito, por lo menos, durante los meses de mayo hasta el mes de agosto del dos mil; acreditándose esto último no sólo con las declaraciones de la propia víctima identificada con las iniciales C.N.M.L., sino también con las del padre y amigo de ésta, Ever Lolo Mamani Mamani y Wilmer Ramos Gómez, respectivamente.

SÉTIMO: EN CUANTO A LA PROPORCIONALIDAD DE LA PENA IMPUESTA A JESÚS EDUARDO ACOSTA TICONA.-

7.1.- Que, la subsunción de los hechos incriminados está prevista, de acuerdo a los estrictos términos de la acusación fiscal de fojas cincuenta y cinco, en el inciso tercero del artículo ciento setenta y tres del Código Penal, vigente al momento de los hechos - cuyo lapso de tiempo estriba, conforme se determinó precedentemente, desde el mes de mayo hasta el mes de agosto del dos mil -; en observancia a ello, se tiene: *1)* que, la determinación de la sanción, en principio, pasa por identificar el espacio punitivo o pena abstracta, que en el presente caso era no menor de veinte ni mayor de veinticinco años de privación de la libertad - de conformidad con la modificación inserta por el artículo uno, del Decreto Legislativo ochocientos noventa y seis, del veinticuatro



- 17 -

de mayo de mil novecientos noventa y ocho –; *ii)* que, sin embargo, es de destacar el hecho que, posteriormente a la dación de dicha norma, el cinco de junio de dos mil uno, se promulgó la Ley veintisiete mil cuatrocientos setenta y dos, cuya modificación inserta una rebaja considerable al marco punitivo, esto es, que para los casos tipificados en el inciso tercero, del artículo ciento setenta y tres del Código Penal, se estableció que la penalidad a imponerse debía ser no menor de diez ni mayor de quince años de pena privativa de la libertad; conforme a ello, si bien en nuestro ordenamiento jurídico rige, en principio, la aplicación inmediata de las normas – que, a su vez, determina la aplicación de la pena vigente al momento de la comisión delictiva –, dicha inmediatez tiene su excepción en la aplicación retroactiva de la ley penal cuando ésta resulta favorable al procesado; así las cosas, el principio de retroactividad benigna propugna la aplicación de una norma jurídica penal posterior al hecho delictivo, con la condición de que dicha norma contenga disposiciones más favorables al reo; presupuesto objetivo este último que se verifica en el caso de autos, toda vez que la Ley veintisiete mil cuatrocientos setenta y dos, del cinco de junio de dos mil uno, introdujo una conminación penal mucho más benigna al encausado, por lo que a todas luces resulta legítima su aplicación; *iii)* que, ahora bien, identificado el nuevo marco penal abstracto, de diez a quince años de privación de la libertad – en virtud de la Ley veintisiete mil cuatrocientos setenta y dos, del cinco de junio de dos mil uno – se estima que a efectos de la individualización de la pena, se debe considerar diversos factores, entre los que se encuentra la apreciación de sus condiciones personales, como la ausencia de antecedentes penales por la comisión del mismo delito u otro de



- 18 -

naturaleza similar – ver certificado judicial de fojas trescientos treinta y siete –, el nivel sociocultural y medio social del imputado – ocupación electricista, estado civil casado con tres hijos, residente permanente en Estados Unidos, fojas doscientos sesenta y nueve –; en ese contexto, este Supremo Tribunal estima que existe un pronóstico favorable que la imposición de la pena privativa de libertad correspondiente al mínimo legal del quantum punitivo, esto es, diez años, en términos de eficacia y necesidad social, no sólo es adecuado según su medida justa de culpabilidad, sino que surtirá de igual o mejor manera los mismos efectos preventivos – generales que una pena mayor; iv) que, por otro lado, en respuesta a los agravios expuestos por el señor Fiscal Superior, es de significar que el detrimento psicológico de la menor identificada con las iniciales C.N.M.L. no sólo tiene como causa focalizada las agresiones sexuales sufridas, sino más bien éste se encuentra diluido, a su vez, en los maltratos físicos y psicológicos suscitados en su propio entorno familiar, pues conforme se advierte del grueso de sus declaraciones, en varias ocasiones ha sido agredida físicamente por su padre Ever Lolo Mamani Mamani; conclusión esta última que tiene correlato con lo diagnosticado en los protocolos de pericias psicológicas números uno cero ocho uno – cero nueve – PS, de fojas doscientos cuarenta y tres, y cero cero dos cinco cinco tres – dos mil once – PSC, de fojas ochocientos veinticuatro, en los que se advierte sentimientos de cólera y resentimiento a la figura paterna por los conflictos familiares internos que desencadenaron actos de violencia física y psicológica; asimismo, en lo que respecta a la aplicación de la responsabilidad atenuada al imputado debido a su estado de embriaguez, es de indicar que dicha circunstancia atenuante no ha sido ponderada en



- 19 -

la determinación de la pena realizada en los considerados precedentes, ello por cuanto no existe evidencia concreta que lo acredite, sin embargo, no puede obviarse el hecho que en autos concurrieron otros factores de atenuación que generaron convicción respecto a la razonabilidad de la pena impuesta al encausado.

7.2.- Finalmente, en lo atinente a la reparación civil, la misma está en función al daño causado, sin que en la concreción de su monto deba advertirse las posibilidades económicas del responsable o su situación personal, en tanto que ésta se orienta a reparar e indemnizar a la víctima por el daño generado y por la conducta del responsable; que, así las cosas, el monto fijado al procesado por concepto de reparación civil no guarda proporción con los daños y perjuicios ocasionados por su delito, sin embargo, el principio de interdicción de la reforma peyorativa limita materialmente la posibilidad de aumentar su cuantificación, pues el representante del Ministerio Público sólo recurrió la resolución materia de grado en el extremo de la pena impuesta, no haciendo lo propio la Parte Civil sobre la reparación, no pudiendo incrementarse la suma ya fijada.

§ DECISIÓN.-

Por estos fundamentos, declararon: **NO HABER NULIDAD** en la sentencia de fojas ochocientos setenta y siete, del quince de agosto de dos mil once, que condenó a JESÚS EDUARDO ACOSTA TICONA como autor del delito contra la libertad - violación de la libertad sexual - violación de menor, en perjuicio de la menor identificada con las



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL TRANSITORIA
R.N. N° 2916 - 2011
MOQUEGUA

33

- 20 -

iniciales C.N.M.L., a diez años de pena privativa de la libertad, fijando en cinco mil nuevos soles la suma que por concepto de reparación civil deberá abonar el sentenciado a favor de la agraviada; con lo demás que contiene y es materia del recurso, y los devolvieron; interviene el señor Juez Supremo Santa María Morillo por licencia del señor Juez Supremo Prado Saldarriaga.-

S.S.

LECAROS CORNEJO

BARRIOS ALVARADO

PRÍNCIPE TRUJILLO

SANTA MARÍA MORILLO

VILLA BONILLA

IVB/ecb.

SE PUBLICO CONFORME A LEY



DINY YURIANIÉVA CHÁVEZ VERAMEND
SECRETARIA (e)
Sala Penal Transitoria
CORTE SUPREMA

04 JUN. 2012