



**CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA**

**SALA PENAL PERMANENTE
RECURSO DE NULIDAD N.º 877-2018
CALLAO**

Suficiencia probatoria

Del análisis probatorio se desprenden suficientes elementos de convicción que corroboran la materialidad del delito y enervan la presunción de inocencia del recurrente. La sindicación persistente de la menor agraviada se sujeta a los parámetros de verosimilitud, pues ha sido corroborada con medios probatorios periféricos y carece de incredibilidad subjetiva. En tal sentido, cumple con el estándar de certeza previsto en el Acuerdo Plenario número 02-2005 /CJ-116.

Lima, veintinueve de enero de dos mil diecinueve

VISTOS: el recurso de nulidad interpuesto por el encausado **José Alcides Acosta Ventura** contra la sentencia del siete de diciembre de dos mil diecisiete (foja 694), emitida por la Cuarta Sala Penal Liquidadora de la Corte Superior de Justicia del Callao que lo condenó como autor del delito contra la libertad sexual-violación sexual de menor de edad en grado de tentativa, en agravio de la menor de iniciales T. A. A., a veinte años de pena privativa de libertad y fijó en S/ 25 000 (veinticinco mil soles); monto que por concepto de reparación civil deberá abonar en favor de la parte perjudicada. De conformidad con el dictamen de la señora fiscal suprema en lo penal. Intervino como ponente el señor juez supremo Figueroa Navarro.

CONSIDERANDO

I. Expresión de agravios

Primero. El procesado **José Alcides Acosta Ventura**, en su recurso de nulidad (foja 738), alega que:

- 1.1. De acuerdo con la denuncia formulada por Martha Milagros Acosta Albares, tía materna de la supuesta agraviada, el recurrente debió ser procesado por el delito de actos contra el pudor y no por el delito de violación sexual; aunque acota que es inocente de ambos delitos.
- 1.2. El relato que la menor hizo en cámara Gesell está lleno de mentiras; es evidente que la supuesta agraviada fue instruida por su tía materna Martha Milagros Acosta Albares, y no resulta creíble su versión. Por otro lado, un año después de que ocurrieran los hechos, la menor contó el suceso a Rocío Janet Contreras Rodríguez, sin mostrar afectación alguna de tipo emocional.
- 1.3. El relato de la menor se originó porque su tía Rocío Janet Contreras Rodríguez iba a viajar al norte del país y la iba a dejar con su tía Martha Milagros Acosta Albares, lo que ocasionó que mintiera, con el fin de que la llevaran de viaje.
- 1.4. Es errónea la conclusión de la perito psicóloga en el sentido de que un hecho como el relatado por la supuesta agraviada, no le haya causado daño emocional.
- 1.5. En el caso concreto, no concurren los presupuestos establecidos en el Acuerdo Plenario número 02-2005/CJ-116.
- 1.6. No se consideró la edad del recurrente al momento de la fundamentación de la pena.

II. Imputación fiscal

Segundo. Conforme a la acusación fiscal (foja 145), los hechos materia de imputación son los siguientes:

En el mes de noviembre de dos mil doce, en el inmueble ubicado en Las Viñas de Oquendo, manzana C, lote 13, provincia constitucional del Callao; José Alcides Acosta Ventura (abuelo de la menor agraviada)

intentó penetrar con su miembro viril en la vagina de la menor de sexo femenino identificada con las iniciales T. A. A., quien tenía seis años para ese entonces, aprovechando que María Doraliza Albares Mendoza (abuela de la citada menor y esposa del encausado) salió a comprar.

III. Fundamentos del Tribunal Supremo

Tercero. Los delitos sexuales, desde una perspectiva criminalística, usualmente son de comisión clandestina, secreta o encubierta, y muchas veces, su marco probatorio gira en torno a la versión de la víctima. En el caso concreto, la sindicación de la menor es el agravio principal del recurrente. Por tanto, corresponde evaluar dicha sindicación a la luz del Acuerdo Plenario número 02-2005/CJ-116, del treinta de septiembre de dos mil cinco, que estableció parámetros para que la declaración de la víctima tenga entidad suficiente que permita quebrantar la presunción de inocencia del encausado, parámetros que son los siguientes: **a)** ausencia de incredibilidad subjetiva; **b)** verosimilitud; y **c)** persistencia en la incriminación.

Cuarto. En cuanto a la **ausencia de incredibilidad subjetiva**, no se incorporaron evidencias tangibles e inequívocas que permitan establecer que los cargos que la agraviada formuló en contra del encausado se encuentren motivados, única y exclusivamente, por odio o rencor que esta haya concebido precedentemente al hecho denunciado. En el caso concreto, el recurrente señaló como agravio que la versión incriminatoria de la menor se debió a que fue instruida por su tía materna Martha Milagros Acosta Albares y que además su tía Rocío Janet Contreras Rodríguez iba a viajar al norte del país y la iba a dejar con la antes mencionada, lo que ocasionó que mintiera con el fin de que la llevaran de viaje.

Quinto. Al respecto, tal afirmación no tiene elementos de prueba que la corroboren. En efecto, en su manifestación brindada a nivel preliminar (foja 49, en presencia de su abogado defensor y del representante del Ministerio Público), al ser preguntado por la sindicación efectuada por la menor agraviada, el encausado refirió que no podía explicar las razones por las que ella lo señaló, pues siempre fue un padre para sus hijos y para sus nietos. En su declaración brindada en juicio oral (foja 559), indicó que tal sindicación se dio por exigencia de la cuñada de su hijo, en tanto ella estaba resentida por cuestiones de terreno. Como se puede apreciar, ninguna de sus versiones se condice con el agravio postulado; por tanto, no tiene asidero.

Sexto. Respecto a la **verosimilitud interna**, se tiene que la sindicación efectuada por la agraviada en contra del encausado es coherente, en cuanto a lo que es objeto de imputación. Se ha recibido su entrevista en cámara Gesell, en presencia de la psicóloga, del Ministerio Público y el abogado de la parte agraviada, en la cual narra lo siguiente:

En el cumpleaños de mi abuela, mi abuela estaba en la cama echada y me dijo a mí y se fue a comprar cucharitas porque es su cumpleaños y luego me dijo que venga y yo no quería venir, entonces otra vez me fui al cuarto para decirle que no está mi abuelita y me dijo ven y me tocó mis partes.

[...] ¿Cuándo te llamó el abuelo Alcides como tocó tu vagina?

Con su pipilín.

[...] ¿Y ese pipilín, en qué parte de tu cuerpo te lo puso, utilizando la figura? Esto me lo puso acá y me dolió, esto de acá me lo metió acá y me lo sobó así y cuando me lo hizo yo quería llorar y lloré y me dolió mucho.

¿Y luego que pasó?

Me lo quería meter adentro y me dolió.

¿Y cuando hacía eso, te decía algo?

Sí, que no le diga a nadie [sic].

Si bien no se recibió la declaración de la menor agraviada en la etapa de instrucción y de juicio oral; sin embargo, el CD que contenía la entrevista brindada en cámara Gesell fue sometida al contradictorio, conforme se aprecia de la sesión del trece de noviembre de dos mil diecisiete (foja 628). Culminada la visualización, la defensa del encausado la cuestionó, indicando que la menor agraviada fue manipulada y que existían contradicciones. Al respecto, esta diligencia fue llevada con todas las garantías de ley, en presencia del representante del Ministerio Público y, además, del abogado defensor del encausado, tal como se desprende del acta respectiva (foja 14), por tanto, se descarta que se haya pretendido manipular a la agraviada. En cuanto a la versión brindada, se debe tomar en cuenta la edad de la menor, quien a la fecha tenía seis años, por lo que la exigencia de coherencia en el relato ha de ser flexible. Así, en lo medular, se advierte una versión de los hechos con referencias fácticas precisas que descartan la presencia de datos manifiestamente inverosímiles y contrarios a la lógica, y que explican la manera como el encausado intentó abusar sexualmente de ella.

Séptimo. En lo que respecta a la **verosimilitud externa**, de la actividad probatoria trascienden corroboraciones periféricas, concomitantes y plurales, de cuya valoración conjunta se genera convicción razonable respecto a la atribución criminal precedente:

7.1. Declaraciones de Rocío Janet Contreras Rodríguez, quien depuso tanto a nivel preliminar (foja 39), de instrucción (foja 10) y en juicio oral (foja 586), y señaló coherentemente que se encontraba cuidando a la menor en el mes de enero de dos mil trece, época en que tenía un viaje programado, y que le contó a la citada menor que no podría llevarla y que la regresaría a la casa del

encausado. Es así que la menor agraviada se puso a llorar y le dijo: “El viejo Alcides me ha tocado mis partes con la cosa que orina, hay que asco”, motivo por el cual efectuó la denuncia.

7.2. Declaraciones de Martha Milagros Acosta Albares efectuadas tanto a nivel preliminar (foja 35) como de instrucción (foja 98), quien corroboró la versión de Rocío Janet Contreras Rodríguez, y precisó que tenía la tenencia de la menor otorgada por el INABIF, en la medida en que su madre era alcohólica y drogadicta; además, acotó que la citada menor le comentó que el encausado cogió su miembro viril y le tocó sus partes íntimas.

7.3. Protocolo de Pericia Psicológica número 001726-2013-PSC (foja 22), practicado a la menor agraviada, en el cual se señala que: “Brinda un relato coherente [...] reconoce el esquema corporal y brinda información acerca de los hechos materia de investigación”, y concluye que: “No evidencia indicadores de afectación a nivel psicosexual”. Examen que fue ratificado en juicio por la perito psicóloga.

7.4. Declaración en juicio de la perito psicóloga (foja 604), quien señaló que la ausencia de indicadores se debe al periodo evolutivo de la menor, pues a la edad en que ocurrieron los hechos, los niños no pueden discernir entre lo bueno y lo malo, porque aún no desarrollan una conciencia crítica, por lo que se carece de discernimiento para valorar las experiencias sufridas; por tanto, si una experiencia no es percibida como peligrosa, no va a generar indicadores emocionales de afectación.

7.5. Protocolo de pericia psicológica (foja 522), practicada al encausado, en la que se concluye: “En cuanto a su relato este carece de coherencia y consistencia ideo afectiva, muestra una actitud evasiva. Carece de capacidad autocrítica. En el área psicosexual presenta indicadores de conflicto, que se caracteriza porque sus deseos e impulsos no logran una

adecuada satisfacción. Tiene una personalidad con rasgos narcisistas que se caracteriza por carecer de empatía. Tiende a la exageración y a ocultar información".

7.6. Declaración en juicio del perito psicólogo (foja 613), quien ratificó el contenido de la pericia psicológica y explicó que la exageración y ocultamiento de información por parte del procesado se advirtió de la observación de su conducta, ya que, en un momento de la entrevista psicológica, cuando el perito bajó el tono de la voz, el acusado sí logró escucharlo, pese a haber indicado que no escuchaba por un oído; sin embargo, ante preguntas incómodas, el encausado contestaba que no oía; por tanto, usaba su discapacidad de acuerdo a su conveniencia.

Octavo. Se puede apreciar que la versión de la menor se encuentra corroborada por medios de prueba que dotan a su sindicación de aptitud probatoria. Si bien el resultado del examen psicológico es materia de cuestionamiento, en la medida que concluye que la menor agraviada no arroja evidencias de afectación a nivel psicosexual, la perito suscribiente de dicho examen explicó, en juicio, que eso se debe a que, a la edad de la citada menor, los niños no pueden discernir entre lo bueno y lo malo, porque aún no desarrollan una conciencia crítica.

Noveno. Respecto a la **persistencia en la incriminación**, solo se tiene la declaración de la menor en cámara Gesell, pero ello no implica que no exista persistencia en la incriminación. Con la intención de impedir la revictimización, se sugirió que la declaración de la menor se dé a través de este método, el cual fue llevado con todas las garantías de la ley. La coherencia de su versión inculpativa no solo se verifica con la transcripción de la entrevista, sino también con la versión de la perito

psicóloga, quien corroboró la existencia de coherencia en su declaración.

Décimo. En consecuencia, se generó un estado de convicción, respecto del testimonio de la menor agraviada; el cual se consolidó al cumplir con los criterios de verosimilitud (interna y externa), persistencia y ausencia de incredibilidad subjetiva, a que se contrae el Acuerdo Plenario número 02-2005/CJ-116, del treinta de septiembre de dos mil cinco, emitido por las Salas Penales de la Corte Suprema de Justicia de la República. A lo que se aúna que, entre la actividad probatoria desplegada y la naturaleza de las evidencias de cargo actuadas y valoradas, existe una conexión racional, precisa y directa, por ser esta última una inferencia categórica, deducida de la sucesión de los hechos declarados probados y por no existir una hipótesis alternativa al curso causal de los acontecimientos, que posibilite decantar en una conclusión diferente.

Decimoprimer. Cabe acotar que el recurrente señala que los hechos se encuadrarían en el delito de actos contra el pudor; sin embargo, en el caso concreto, se encuentra acreditado que los hechos constituyen violación sexual de menor de edad en grado de tentativa, en tanto la menor ha sido coherente en su sindicación y ha explicado la manera como el encausado intentó abusar de ella. Cabe precisar que el video, adjuntado al presente expediente y reproducido en juicio oral, grafica visualmente la entrevista en cámara Gesell y permite afirmar que la sindicación de la citada menor ha sido totalmente espontánea.

Decimosegundo. El encausado cuestionó la pena impuesta, indicando que no se tomó en cuenta que le asistía la responsabilidad restringida por edad, pues en la fecha de los hechos tenía setenta años. Al

respecto, el fiscal superior solicitó tanto en su acusación escrita como en la requisitoria oral que al encausado se le impongan veinticinco años de pena privativa de libertad. Como fundamento para solicitar dicha pena, se indicó que este delito estaba sancionado con cadena perpetua; sin embargo, el delito quedó en grado de tentativa, además, tal pena se solicitó en atención a la edad del procesado. Al respecto, la Sala Superior le impuso veinte años, argumentando que, en el caso concreto, tenía la condición de reo primario, al no contar con antecedentes penales. Esto último no es una atenuante privilegiada que permita establecer la pena por debajo del mínimo; sin embargo, se tuvo en cuenta para imponer una pena más benigna a la solicitada por el fiscal, la cual se encuentra en proporcionalidad con los hechos suscitados. Por tanto, la sentencia recurrida en nulidad se ha de mantener.

Decimotercero. La reparación civil, conforme a los artículos 92 y 93 del Código Penal, busca el resarcimiento del daño ocasionado a la víctima, cuando es posible, o de su valor y el pago de los daños y perjuicios que se hayan producido como consecuencia del accionar del sujeto activo. En este caso, se fijó la suma de S/ 25 000 (veinticinco mil soles) a favor de la menor agraviada, y se debe mantener, pues no fue recurrida por el representante del Ministerio Público, al no existir parte civil.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, los señores jueces supremos integrantes de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República **DECLARARON NO HABER NULIDAD** en la sentencia del siete de diciembre de dos mil diecisiete (foja 694), emitida por la Cuarta Sala Penal Liquidadora de la Corte Superior de Justicia del Callao, que



**CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA**

**SALA PENAL PERMANENTE
RECURSO DE NULIDAD N.º 877-2018
CALLAO**

condenó a **José Alcides Acosta Ventura** como autor del delito contra la libertad sexual-violación sexual de menor de edad en grado de tentativa, en agravio de la menor de iniciales T. A. A., a veinte años de pena privativa de libertad y fijó en S/ 25 000 (veinticinco mil soles) el monto que, por concepto de reparación civil, deberá abonar en favor de la parte perjudicada.

S. S.

SAN MARTÍN CASTRO

FIGUEROA NAVARRO

PRÍNCIPE TRUJILLO

SEQUEIROS VARGAS

CHÁVEZ MELLA

FN/ulc