



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

SEGUNDA SALA PENAL TRANSITORIA R.N. N.º 1970-2016 AYACUCHO

Sumilla: La sentencia condenatoria venida en grado, está conforme a derecho, al expresar de manera clara y precisa los argumentos por los que se decidió; en tanto se advierte, la presencia de una fundamentación jurídica racional y justificada de la decisión adoptada.

Lima, catorce de julio de dos mil diecisiete.-

VISTOS; el recurso de nulidad interpuesto por el encausado Víctor Rolando Flores Purisaca, contra la sentencia de folios 1747, de 17 de junio de 2016, emitida por la Primera Sala Penal Liquidadora de la Corte Superior de Justicia de Ayacucho, que lo condenó, como autor del delito contra la libertad sexual, en la modalidad de violación sexual de persona en incapacidad de resistir, en agravio de P.M.V.L., imponiéndole veinticinco años de pena privativa de libertad; y, la suma de cincuenta mil soles por concepto de reparación civil, que deberá abonar a favor de los herederos legales de la agraviada.

De conformidad con lo opinado en el dictamen de la señora Fiscal Suprema en lo Penal.

Interviene como ponente el señor Juez Supremo **CEVALLOS VEGAS**.

CONSIDERANDO

§. SUCESO FÁTICO.-

PRIMERO: En el marco de sus funciones, el señor Fiscal Adjunto Superior de la Segunda Fiscalía Superior Penal de Ayacucho, emitió el Dictamen Acusatorio –fojas 1489-, la cual basa su tesis inculpativa bajo las siguientes circunstancias: el día 23 de junio de 2013, siendo las 11:00 horas, aproximadamente, el procesado Víctor Rolando Flores Purisaca se comunicó mediante celular con la agraviada de iniciales P.M.V.L., para invitarla a almorzar, acordando encontrarse a las 13:00 horas; por lo que, el procesado la recogió de su domicilio, ubicado en la Asociación Nery García Zarate Mz. “L”, Lte. 14- Ayacucho, con el vehículo de placa AOS-131; luego, se dirigieron al recreo “Huarango” del distrito de Jesús Nazareno, donde estaba almorzando el procesado Jhonatan Franklin Pérez Cárdenas, con quien almorzaron; y al terminar se retiraron en el mencionado vehículo por



inmediaciones del domicilio de la agraviada, pasando antes por la casa del procesado Jhonatan Franklin Pérez Cárdenas, quien sacó una botella de ron, bebiendo hasta las 17:00 horas, aproximadamente; una vez terminada la botella de ron y haber coordinado la agraviada con su amiga Luisa Sofía Quispe Candía, fueron al encuentro de esta, por inmediaciones del estadio Ciudad de Cumana, después los cuatro se dirigieron a bordo del vehículo, al cajero del Banco Interbank, ubicado en el frontis del Hotel Plaza, en la dirección jirón nueve de diciembre, primera cuadra; en cuyo cajero el procesado Jhonatan Franklin Pérez Cárdenas, retiró dinero, con el cual compraron una botella de ron y una gaseosa, y se dirigieron a inmediaciones del Parque Infantil, al frontis de la vivienda ubicada en el jirón Celis de Neyra N.º 351- Distrito de Jesús Nazareno, donde estuvieron tomando ron dentro del vehículo, hasta que Luisa Sofía Quispe Candía se retiró del lugar por haber discutido con la agraviada, luego se retiró el procesado Jhonatan Franklin Pérez Cárdenas. Es así que, siendo las 19: 30 horas, el procesado Víctor Rolando Flores Purisaca, aprovechó esta circunstancia, para ultrajar sexualmente a la agraviada, dentro del vehículo, quien se encontraba en incapacidad de resistir, por encontrarse en estado de ebriedad (cuarto periodo: de 2,5 g/l hasta 3,5 g/l – alteración de la conciencia). Ultraje sexual que le causó lesiones graves conforme concluye el Certificado Médico Legal N° 004615-V, de fecha 26 de junio de 2013. Por ello, al transcurrir tres días, el 26 de junio de 2013, la agraviada de iniciales P.M.V.L., falleció, como consecuencia del violento ultraje sexual, para lo cual el procesado se habría premunido de un objeto contundente duro, punzo penetrante, que lo introdujo por el recto de la agraviada, causándole lesiones graves y la subsecuente muerte.

§. DE LOS FUNDAMENTOS DE LA SENTENCIA.-

SEGUNDO: La Sala Superior expidió la sentencia condenatoria contra el acusado Víctor Rolando Flores Purisaca, en merito a la declaración preliminar del sentenciado, con participación del representante del Ministerio Público - fojas 12, de 24 de junio de 2013-, declaración a nivel de instrucción- en fojas 766, de 17 de julio de 2013 y su continuación el 06 de agosto de 2013- y la Pericia Psicológica



practicada al acusado -fojas doscientos treinta y dos-; en cuyas declaraciones y pericia aceptó haber mantenido relaciones sexuales con la agraviada en contra de su voluntad, la misma que se encontraba en estado de ebriedad; de modo que, no tenía la capacidad de poner resistir al ultraje sexual, agresión corroborada por el Certificado Médico Legal -de fojas 36- y estado de ebriedad constatada con la Pericia de Dosaje Etílico practicado a la agraviada -fojas 318, alcohol etílico en un porcentaje de 2.88 g/lit-; se precisa, que el ultraje no solo lo hizo vía vaginal, sino también vía anal, para lo cual se introdujo por esta cavidad un objeto de tamaño desproporcionado, el cual causó graves lesiones (perforación de los intestinos); asimismo, del Acta de entrevista efectuada a la agraviada -fojas 21- dentro del Hospital Regional de Ayacucho, esta mencionó que estuvo libando licor con el acusado Víctor Rolando Flores Purisaca, Jhonatan Franklin Pérez Cárdenas y Luisa Sofía Quispe Candía. Es así que el violento ataque sexual contra la agraviada produjo un proceso infeccioso generalizado causando su muerte, tal como obra en el Protocolo de Necropsia -fojas 207-. Del mismo modo, el colegiado tuvo en cuenta, el parte policial -fojas 23-, en la que el acusado Víctor Rolando Flores Purisaca, narra haber encontrado a la agraviada en el piso semidesnuda y expulsando sangre, por lo que la auxilió colocándola en la parte posterior del carro para llevarla hacia el Centro de Salud de Nazarenas, lo cual se constató que era falso; por cuanto en su manifestación policial y a nivel de instrucción acepta haber mantenido relaciones con la agraviada; asimismo, se tuvo en cuenta la Pericia Psicológica N.º 007152-2013 -fojas 575- practicado al acusado donde se concluye que presenta personalidad con rasgos inestables y disocial; así también, se consideró la Pericia de ADN con la que se acredita que entre la sangre de la víctima y la sangre hallada en el cuerpo del acusado, guardan relación; igualmente, se tuvo en cuenta la declaración testimonial de Richard Gonzales Canchari -en fojas 78- sereno de la zona que participó en el traslado de la agraviada hacia el Hospital Regional de Ayacucho; de igual manera, se ha tomado en cuenta, las declaraciones expuestas en juicio oral de Andrea Danay Suyo León, Kelly Stefany Díaz Pacheco y Jhonatan Quispe Huamaní, si bien no declaran sobre el hecho delictivo, pero si aspectos colaterales de la relación imputado y agraviada. Del análisis de todos los medios de prueba el



colegiado llegó a la conclusión que no cabe duda que el procesado es responsable por la acción imputada.

§.EXPRESIÓN DE AGRAVIOS.-

TERCERO: El abogado defensor del procesado Víctor Rolando Flores Purisaca, en su recurso de nulidad de fojas 1806, insta su absolución, bajo los siguientes agravios:

- A)** No se le imputó ultraje sexual en asiento reclinado del vehículo e introducción de objeto contundente duro por vía vaginal y anal; nunca se debatió este hecho en el juicio y menos se probó tal hecho al no existir tal objeto como material probable vinculado al acusado, ni muchos menos vinieron al juicio oral peritos para explicar los hechos.
- B)** Se encontró la botella de ron en el mismo vehículo sin sangre ni restos fecales y que las huellas dactilares encontradas en el interior del vehículo no solo corresponden a las personas que estaban el día de los hechos, sino a otras personas más de quienes se desconoce su identidad, pero que al momento de los alegatos finales se entregó algunos datos de identidad para su homologación dactilar, los cuales no fueron materia de pronunciamiento en la sentencia.
- C)** Conforme a la formalización de la denuncia penal de fojas 57 y siguiente y el auto apertorio de instrucción de fojas 65 a 77, se le imputó los delitos contra la libertad, en la modalidad de violación sexual de persona en incapacidad de resistir (artículo 172 del Código Penal); y, contra la vida, el cuerpo y la Salud en la modalidad de lesiones graves (inciso 3), del artículo 121º del Código Penal). Posteriormente, por ampliación de denuncia penal de fojas 214-220 y el auto ampliatorio de instrucción de fojas 224-225, se le adiciona el delito contra la vida, el cuerpo y la salud, en la modalidad de asesinato con alevosía y gran crueldad (inciso 3), del artículo 108 del Código Penal); sin embargo, pese a la resolución de corrección de fojas 979-981 y según la acusación fiscal de fojas 1489-1504 y el auto de enjuiciamiento de fojas 1515-1520, al imputado se le juzga por el delito contra la libertad sexual en la modalidad de violación sexual de persona en incapacidad de



resistir y grave alteración de la conciencia con subsecuente muerte de la víctima, previsto y sancionado en el primer y segundo párrafo del artículo 177, concordante con el primer párrafo del artículo 172 del Código Penal, dejando pendiente y flotando los otros delitos instruidos, en clara contravención procesal al debido proceso y el derecho de defensa.

D) En la sentencia recurrida constituiría graves irregularidades procesales sancionadas con nulidad insalvable, pues se habría afectado el debido proceso y tutela jurisdiccional efectiva, por lo siguiente:

i) En el fundamento 4.10 de la sentencia cuestionada, el Parte policial, de fecha 23 de junio de 2016, que obra en fojas 23, no se ajusta a la verdad formal y por ser contradictoria al hecho real ocurrido ni mucho menos ofrece ningún tipo de garantía procesal por ser unilateral y no haber estado presente el Representante del Ministerio Público, pues el recurrente nunca fue intervenido por la policía a horas 20:30 del día 23 de junio de 2013; ya que a esa hora estaba recién en la posta médica del distrito de Jesús Nazareno, donde fue atendida la agraviada, para después ser trasladada al Hospital Regional de Huamanga; es así que recién el día 24 de junio de 2013 cuando se encontraba sobrio le hicieron las preguntas en relación a los hechos para luego trasladarlo a la DIVINCRI; por ende dicha prueba no puede ser valorada por contravenir los artículos 62 y 283 del Código de Procedimientos Penales y no constituir elemento de prueba por haberse llevado a cabo sin la intervención del representante del Ministerio Público.

ii) Según la ampliación de denuncia penal de fojas 214/220 y el auto ampliatorio de instrucción de fojas 224/225, se le adicionó la comisión del delito contra la vida el cuerpo y la salud, en la modalidad de asesinato con alevosía y gran crueldad (inciso 3), del artículo 108 del Código Penal); sin embargo, al no habersele tomado la ampliación de su declaración instructiva en relación a este nuevo tipo penal imputado, se le limitó el derecho de defensa y a ofrecer pruebas de descargo, más aún si al haber concluido la



etapa probatoria del juicio oral, la fiscalía en forma verbal, sin motivación alguna y por subsanar el error de no haber acusado por este delito al coimputado Jhonatan Franklin Pérez Cárdenas y no habérsele citado a juicio en clara parcialización con este; se dice haberse sobreseído este delito para ambos imputados; en clara contravención procesal al debido proceso, a la imparcialidad procesal al debido proceso, a la imparcialidad y el derecho de defensa.

iii) Según la investigación preliminar, la formalización de la denuncia penal de fojas 57 y siguientes y el auto apertorio de instrucción de fojas 65-77, la resolución de corrección de fojas 979-981, según la acusación fiscal de fojas 1489-1504 y el auto de enjuiciamiento de fojas 1515-1520, después de 3 días (26 de junio de 2013) la agraviada murió por las lesiones graves sufridas en sus partes íntimas y ocasionado por agente contundente duro con desproporción de objeto para la vagina y el ano de la víctima, desconociéndose al sujeto activo quien la produjo; sin embargo, en la sentencia cuestionada, se adicionó hechos como que: "mi patrocinado la ultrajó sexualmente a la agraviada en el asiento reclinable del vehículo e introduciendo un objeto contundente duro por vía vaginal y anal" según el 1.1, 1.3, 4.4 y 9 de la sentencia no se llegó a determinar; estos hechos nunca se debatieron en el juicio y menos se aprobó tal hecho al no existir tal objeto como material probable vinculado a mi patrocinado, ni mucho menos vinieron al juicio oral peritos para explicar estos hechos, se encontró la botella de ron en el mismo vehículo sin sangre ni restos fecales y que las huellas dactilares encontradas en el interior del vehículo no solo corresponden a las personas que estaban el día de los hechos, sino a otras personas más de quienes se desconoce su identidad, pero que al momento de los alegatos finales se entregó algunos datos de identidad para su homologación dactilar-, hechos con los que se afecta la correlación o congruencia procesal, el principio acusatorio, el derecho de defensa y principio de contradicción.



iv) Según lo referido en la última parte del punto 4.3 de la sentencia cuestionada, es falso que el juicio oral haya concurrido la Médico Legista María Ruth Sacsa Cangalaya para ratificar el certificado médico legal N° 004615-V de fecha 26 de junio 2013 y explicar las conclusiones de la pericia, ello es una clara contravención procesal al debido proceso, a la imparcialidad y al derecho de defensa.

v) Las pruebas periciales de parte como el Informe Pericial de Medicina Forense Posfacto N.º 039-2016-JUS/DGDPAJ-DSM-AYACUCHO de fecha 07/04/2016, mediante la cual se realizó el examen de potencia sexual y características anatómicas de miembro viril; el Informe Pericial de Medicina Forense Posfacto N.º 041-2016-JUS/DGDPAJ-DSM-AYACUCHO de fecha 18 de abril 2016, mediante la cual se determinó la fecha en que se extrajo la muestra a mi patrocinado para el examen de dosaje etílico y la pérdida de alcohol del cuerpo por el tiempo transcurrido; y, el Informe Pericial de Medicina Forense Posfacto N.º 042-2016-JUS/DGDPAJ-DSM-AYACUCHO de fecha 18 de abril 2016, mediante la cual se determinó que a la agraviada le introdujeron objeto contundente duro de 26 a 28 cm de largo y con diámetro desproporcional y mucho mayor que el diámetro de la vagina y del ano, siendo imposible que el miembro viril del imputado produzca esas lesiones de tanta magnitud, así otras pruebas testimoniales ofrecidas en el juicio oral, en forma arbitraria no pueden ser valoradas sesgadamente y consideradas como referenciales mientras hayan sido ofrecidas y admitidas con todas las garantías procesales y no haber sido cuestionadas por las partes procesales, en clara contravención al debido proceso, a la imparcialidad y al derecho de defensa.

vi) Las declaraciones del imputado y las contradicciones en que haya recaído no constituyen elemento de prueba y por lo mismo es un error haber aplicado el Acuerdo Plenario N° 2-2005/CJ-116 al caso donde no existe sindicación sino autoincriminación que no

constituye elemento de prueba ni puede ser utilizado en perjuicio del mismo acusado.

vii) La valoración sesgada de la prueba de ADN de fojas 926 no fue compulsado correctamente, toda vez que las muestras extraídas tanto de la agraviada como del acusado; así como, las manchas de sangre de la misma agraviada encontradas en la ropa y el pene del acusado por haberse adherido al intentar tener relaciones sexuales cuando ya se encontraba lesionada gravemente en sus partes íntimas la víctima, solo hacen referencia a la misma sangre de la víctima que nada tiene que ver con el aspecto vinculante al autor de la producción de la lesión, lo mismo ocurre con la transcripción en la sentencia de las otras pericias y valoradas sesgadamente, hechos que contravienen el debido proceso, el derecho a la prueba y el derecho de defensa.

viii) Mediante escrito de fecha 09 de junio de 2016 la defensa planteó la desvinculación del tipo penal y proponiendo la desvinculación de la tipificación penal del primer y segundo párrafo del artículo 177 concordante con el artículo 172 al primer párrafo del artículo 171 concordante con el artículo 16 del código penal; sin embargo, no se obtuvo una respuesta motivada sino sesgada y tergiversada en clara contravención procesal al debido proceso, a la imparcialidad y al derecho de defensa.

ix) La desvinculación unilateral realizada en la sentencia cuestionada y su aclaratoria hacia el tipo penal del delito contra la libertad sexual en la modalidad de violación sexual de persona en incapacidad de resistir y con subsecuente de muerte de la víctima, prevista y sancionada en el primer párrafo del artículo 171 concordante con el primer párrafo del artículo 177 del Código Penal, afecta la correlación o congruencia procesal, el principio acusatorio (autonomía del Ministerio Público), el derecho a la prueba, el derecho de defensa y el principio de contradicción. Pues en el supuesto de incapacidad de resistir (uno de los supuestos que describe el artículo 171 del Código Penal) el sujeto pasivo se

encuentra conciente, aunque disminuida al momento del abuso sexual del que es víctima, pero no puede oponerse materialmente a la acción del autor por las especiales circunstancias en los que desenvuelven los hechos (ejemplo, cuando una persona es agredida sexualmente después de haber sido amarrada o se encuentra en una situación de inminente peligro), la misma que no se condice ni tiene correlación probatoria.

- E)** Asimismo, expresa que se vulneró el principio de imputación necesaria y objetiva.
- F)** Se ha omitido valorar motivadamente las pruebas aportadas por las partes, vulnerando el debido proceso.

§. FUNDAMENTOS DEL SUPREMO TRIBUNAL. -

CUARTO: El recurso de nulidad del acusado está dirigido a cuestionar la materialidad del delito y su vinculación con el mismo; siendo ello así, la acreditación del conocer que se comete el delito se tiene que evaluar a la luz de la prueba indiciaria, en ese sentido, la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República en el Recurso de Nulidad N.º 1912-2005-Piura, emitió una Ejecutoria Vinculante respecto a la prueba indiciaria señalando que los elementos de esta, son los referidos al indicio y la inferencia lógica, debiendo cumplirse las siguientes reglas: **i)** ha de estar plenamente probado por los diversos medios de prueba que autoriza la ley, pues de lo contrario sería una mera sospecha sin sustento real alguno; **ii)** deben ser plurales, o excepcionalmente únicos pero de una singular fuerza acreditativa, **iii)** deben ser concomitantes al hecho que se trata de probar; y, **iv)** deben estar interrelacionados, cuando sean varios, de modo que se refuercen entre sí y que no excluyan el hecho consecuencia.

QUINTO: Asimismo, se advierte, que el órgano judicial tiene como presupuesto, para construir una resolución judicial, la prueba acopiada en el proceso, la que no está limitada a la prueba directa, sino también a la prueba indiciaria, debiendo resaltarse que entre ambas no existe diferencia ontológica, pues *“es radicalmente falso que la prueba directa coloque al juez en contacto directo con los hechos de la realidad, pues éstos sucedieron en el pasado y lo único que se incorpora al proceso son*

afirmaciones acerca de tales hechos (...) siendo que la diferenciación entre ambos tipos de pruebas -directas e indirectas- se basa en el número de pasos inferenciales que hay que realizar, siempre menor en la prueba directa que en la indiciaria, en cuanto que esta última siempre va a exigir de inferencias adicionales suplementarias al recaer sobre hechos de carácter secundario o periférico¹".

SEXTO: Respecto a la prueba indiciaria, el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el Expediente N.º 00728-2008-HC -caso Giuliana Flor de María Llamoya Hilaes-, ha precisado que: *"si bien el juez penal es libre para obtener su convencimiento porque no está vinculado a reglas legales de la prueba y, entonces, puede también llegar a la convicción de la existencia del hecho delictivo y la participación del imputado, a través de la prueba indirecta (prueba indiciaria o prueba por indicios), será preciso empero que cuando ésta sea utilizada, quede debidamente explicitada en la resolución judicial; pues no basta con expresar que la conclusión responde a las reglas de la lógica, las máximas de la experiencia o a los conocimientos científicos, sino que dicho razonamiento lógico debe estar debidamente exteriorizado en la resolución que la contiene (...)".* Sobre el particular, la doctrina procesal penal aconseja que debe asegurarse una pluralidad de indicios, pues su variedad permitirá controlar en mayor medida la seguridad de la relación de causalidad entre el hecho conocido y el hecho desconocido; sin embargo, también se admite que no existe obstáculo alguno para que la prueba indiciaria pueda formarse sobre la base de un solo indicio pero de singular potencia acreditativa. En cualquier caso, el indicio debe ser concomitante al hecho que se trata de probar, y cuando sean varios, deben estar interrelacionados, de modo que se refuercen entre sí (...) así, el modelo de la motivación respecto de la prueba indiciaria se desarrollará según la siguiente secuencia: *hecho inicial-máxima de la experiencia-hecho final*. O si se quiere, *hecho conocido-inferencia lógica-hecho desconocido*. Entonces corresponde partir señalando que los recaudos obrantes en autos se encuentra probado:

[PRIMER HECHO PROBADO] El día 23 de junio de 2013, siendo las 11:00 horas, aproximadamente, el procesado Víctor Rolando Flores Purisaca se comunicó mediante celular con la agraviada de iniciales P.M.V.L., para invitarla a almorzar, acordando encontrarse a las 13:00 horas; por lo que, el procesado la recogió de su domicilio, ubicado en la Asociación Nery García Zarate Mz.

¹ Miranda Estrampes, Manuel, "La prueba indiciaria y el estándar del más allá de toda duda razonable", en: "La Prueba en el Proceso Penal Acusatorio", Jurista Editores, Julio 2012. Pág. 38.



“L”, Lte. 14- Ayacucho, con el vehículo de placa AOS-131; luego, se dirigieron al recreo “Huarango” del distrito de Jesús Nazareno, donde estaba almorzando el procesado Jhonatan Franklin Pérez Cárdenas, con quien almorzaron; y al terminar se retiraron en el mencionado vehículo por inmediaciones del domicilio de la agraviada, pasando antes por la casa del procesado Jhonatan Franklin Pérez Cárdenas, quien sacó una botella ron, bebiendo hasta las 17:00 horas, aproximadamente; una vez terminada la botella de ron y haber coordinado la agraviada con su amiga Luisa Sofía Quispe Candía, fueron al encuentro de esta, por inmediaciones del estadio Ciudad de Cumana, después los cuatro se dirigieron a bordo del vehículo, al cajero del Banco Interbank, ubicado en el frontis del Hotel Plaza, en la dirección jirón nueve de diciembre, primera cuadra; en cuyo cajero el procesado Jhonatan Franklin Pérez Cárdenas, retiró dinero, con el cual compraron una botella de ron y una gaseosa, y se dirigieron a inmediaciones del Parque Infantil, al frontis de la vivienda ubicada en el jirón Celis de Neyra N.º 351- Distrito de Jesús Nazareno- Ayacucho, donde estuvieron tomando ron dentro del vehículo, hasta que Luisa Sofía Quispe Candía se retiró del lugar por haber discutido con la agraviada, luego se retiró el procesado Jhonatan Franklin Pérez Cárdenas. Esta aseveración se encuentra corroborada con:

- a) El Acta de Entrevista Personal, de fojas 21/22, realizada a la agraviada de iniciales P.M.V.L., el día 24 de junio de 2013, a las 09:10 horas aproximadamente, en el área del Emergencia del Hospital Regional de Ayacucho, en presencia del representante del Ministerio Público, donde la citada agraviada refirió que el 23 de junio del 2013, a las 11:00 horas, el procesado Víctor Rolando Flores Purisaca, la llamó a su celular para invitarla a almorzar, por lo que en su vehículo fueron a un restaurante por inmediaciones del recreo el “Huarango”; después, se fueron a la espalda de su casa, por inmediaciones del Mercado Nery García, donde en el vehículo tomaron una botella de ron, hasta las 17:00 horas aproximadamente; para luego, ir a bordo del vehículo por inmediaciones del IPD, acto en el que declara que desde el momento que estuvo almorzando con el procesado Víctor Rolando Flores

Purisaca, también se hizo presente su primo el procesado Jhonatan Franklin Pérez Cárdenas, con quien también estuvo tomando, es así que, en el IPD recogieron a su amiga Luisa Sofía Quispe Candía, con quien también se fueron por inmediaciones del Parque Infantil - Jesús Nazareno, en donde siguieron bebiendo, antes de ello el procesado Jhonatan compró en una de las tiendas del lugar una botella de ron al promediar las 18:30 horas, aproximadamente, habiendo permanecido en el lugar por un espacio de una hora aproximadamente, momentos en que pierde el conocimiento, no recordando más de lo sucedido, recobrando la conciencia al día de la entrevista a las 08:00 horas. Y que, el procesado Víctor es su amigo hace un año aproximadamente, y que al procesado Jhonatan lo conoce desde ayer.

- b)** Corroborada con las declaraciones del acusado ver fojas 12//17; de Luisa Sofía Quispe Candía, de fojas 18/20, 750/754, 789/791, 626/1633 y de Jhonatan Franklin Pérez Cárdenas, de fojas 1372/1379.

[SEGUNDO HECHO PROBADO] Siendo las 19: 30 horas, el procesado Víctor Rolando Flores Purisaca, aprovechó que la agraviada se encontraba en estado de ebriedad -pues conforme se muestra del Dictamen Pericial N.º 2013002035513, de fojas 318, perteneciente a la agraviada esta se encontraba en el cuarto periodo (grave alteración de la conciencia)²: de 2,5 g/l hasta 3,5 g/l, por ende se encontraba en incapacidad de resistir, para mayor detalle véase el cuadro anexo al pie de página-, para ultrajarla sexualmente, con dicho accionar ocasionó las lesiones descritas en el Certificado Médico Legal N.º 004615-V, de fojas 26, que concluye: "(...) 1.- Presenta signos de desfloración antiguo más lesión genital reciente. 2.- Presenta signos de acto contranatura reciente. 3.- Lesiones extragenitales y paragenitales recientes. 4.- Trauma anal severo. 5.- Múltiples desgarros de grado III a nivel perianal. 6.- D/C perforación intestinal (signoides). 7.- Gestación de 05 ss por ecografía. 8.- Ocasionado por agente contundente duro, dígito presión y por objeto contundente duro con

² Tabla de alcoholemia	
1er Periodo: subclínico	De 0.25 a 0.5 g/l (Ley N.º 29439)
2do Periodo: ebriedad	Más de 0.5 a 1.0 g/l
	Más de 1.0 a 1.5 g/l
3er Periodo: ebriedad absoluta	Más de 1.5 a 2.0 g/l
	Más de 2.0 a 2.5 g/l
4to Periodo: grave alteración de la conciencia	Más de 2.5 a 3.0 g/l
	Más de 3.0 a 3.5 g/l
5to Periodo: coma	Más de 3.5 g/l

desproporción de objeto con ano, vagina. 9.- Policontusa. 10.- Etilismo agudo. Atención Facultativa 10 días. Incapacidad Médico: 60 días (...). Así como, del Certificado Médico Legal N.º 004683-PF-HC, de fojas 149, que describe las siguientes lesiones: "1. Presenta signos de desfloración antiguo más lesión genital reciente; 2. Presenta signos de actos contranatura reciente; 3. Lesiones extragenitales y paragenitales recientes; 4. Trastorno del sensorio; 5. Post laparotoma explorativa; 6. Trauma perineal severo que compromete ano y recto; 7. Peritonitis por perforación de recto sigmoide con necrosis de pared anterior; 8. Desgarro de grado III a nivel perianal; aborto incompleto por ecografía; 9. Ocasionado por agente contundente duro, dígito presión y por objeto contundente duro con desproporción de objeto con ano, vagina; 10. Lesión en el ano y recto ha puesto en peligro la vida de la peritada; 11. Pronóstico reservado (...) Atención Facultativa 30 días. Incapacidad Médico: 120 días (...)."

[TERCER HECHO PROBADO] Al transcurrir tres días, el 26 de junio de 2013, la agraviada de iniciales P.M.V.L., falleció, como consecuencia del ultraje sexual, conforme se detalla del Protocolo de Necropsia N.º 0108-2013, de fojas 207/212, donde detalla las siguientes conclusiones: "(...) viene a la vista el acta fiscal del levantamiento de cadáver con conocimiento que estuvo Hospitalizado en la Unidad de Cuidados Intensivos del Hospital Regional de Ayacucho, con antecedente de: -Shock séptico de foco abdominal post operatorio inmediato laparotomía exploratoria más resección del recto sigmoides más reparación de ano y peritonitis perforación de recto sigmoides y anal, probable trauma externo. -Portador de colostomía. -Insuficiencia renal aguda. -Insuficiencia respiratoria. -Trastorno ácido base. -Disfunción orgánica multisistémica. -Por historia clínica gestación de 5ss. En el examen externo herida pre-operatoria mediana infraumbilical suturado y colonostomía en flanco izquierdo. Palidez generalizada, distensión de abdomen, signos de venopuntura endovenosa en miembros superiores y región supraclavicular derecho. Genitales externos escaso sangrado con presencia de tumefacción y equimosis en todo el borde de orla himeneal. Ano presencia de desgarro perianal suturados, hematoma perianal. Internos líquido centrino en cavidad torácica y abdominal, se evidencia hematoma en piso pélvico, presencia de sutura por planos en pared posterior de sigmoides. Lesión ante mortem de ano y sigmoides de 26 a 28 cm de longitud, cuya dirección fue de atrás hacia adelante, de derecho a izquierdo y de abajo hacia arriba. Persona fallece por infección generalizada teniendo como foco infeccioso de partida la pelvis el que ha ocasionado edema pulmonar, alteración de intercambio gaseoso por la falla progresiva de múltiples órganos que resultan como consecuencia de una injuria aguda a la homeostasis sistémica. CAUSAS DE MUERTE: 1. Shock séptico generalizado; 2. Edema Pulmonar y cerebral; 3. Hemorragia subsural difuso; 3. Post- Laparotoma exploratoria por perforación de ano y sigmoides -peritonitis; 4. Falla multiorgánica". El cuestionamiento del acusado también está referido a este punto, pues se le imputa que para ultrajarla sexualmente se habría premunido de un objeto contundente duro,

punzo penetrante, que lo introdujo por el recto de la agraviada, causándole lesiones -precedentemente descritas en los certificados médicos legales- y la subsecuente muerte. Antes de continuar analizando, el cuestionamiento debemos hacer presente que dicha imputación se encuentra detallada en la Acusación Fiscal N.º 02-2016-MP-2ºFSPA-DFA, de fojas 1489, específicamente en el ítem I. HECHOS DENUNCIADOS – HIPÓTESIS INCRIMINATORIA, quinto párrafo, esto a efectos de descartar el cuestionamiento de la imputación necesaria que alude el recurrente, por ende al tener conocimiento de la citada imputación ejerció su derecho a la defensa en este extremo; aclarado ello, el cuestionamiento que realiza el acusado es que no se halló el objeto material que se habría introducido a la vagina y ano de la agraviada; en efecto debemos reconocer que el objeto material –que según la descripción que realiza los certificados médicos legales Nros. 004615-V y 004683-PF-HC, sería un agente contundente duro desproporcional con ano, vagina- no fue hallado, no quiere decir que no existió tanto más si se evidencian elementos periféricos e indicios que se detallan a continuación:

A. Pruebas periféricas:

- i) Acta de Inspección Técnica Policial, realizada el día 24 de junio de 2013 – ver fojas 30/31- practicada al vehículo de placa de rodaje AOS-131, en cuyo interior se encontró las siguientes especies –pertinentes para el presente proceso-: 6 pastillas de dicloxacilina de 500 mg, en el asiento del copiloto se halló un carmín de color negro de tela, en el asiento trasero se halló un par de zapatos color negro con franjas rojo, negro y crema de marca Evanyelin, un arete ensortijado plateado, un sobre de papel color blanco de guantes quirúrgicos de medida 7½, con manchas parduzcas al parecer sangre, una botella de color verde de marca 7UP-1.3 litros, una botella de vidrio de inscripciones “Ron Cartavio” 1.5 ml; asimismo, en dicha diligencia se dejó constancia que en la parte trasera del vehículo específicamente los asientos traseros, se encontraban húmedos, con manchas parduzcas, al parecer sangre.
- ii) Acta de Constatación, de fojas 79, realizado el día 25 de junio de 2013, a fin de constatar la salud de la agraviada P.M.V.L., del cual se detalla lo

siguiente: "(...) que la paciente ha sido intervenida quirúrgicamente de laparatomía exploratoria más resección de recto sigmoides y colostomía de Harman, se realiza reparación de ano y recto (...) el médico entrevistado refiere que el estado de salud de la paciente es crítico (...)".

iii) Dictamen de Biología Forense N.º 285-300/2013, de fojas 133, de cuyas conclusiones se tiene lo siguiente: "1. En la Inspección Técnico biológico realizado al Automóvil marca SUZUKI, color negro, placa AOS-131, se encontró restos de sangres humana de grupo sanguíneo "O", con características de ubicación antes descritas. 2. Se halló restos de vomito en el asiento posterior, con características y ubicación antes descritas; **3. Se encontró restos fecales en tela de color rojo, con características y ubicación antes descritas (...)**".

iv) Dictamen Pericial de Biología Forense N.º 201311000248, de fojas 137, practicado a la agraviada P.M.V.L., cuyas conclusiones detallan lo siguiente: "1) De las muestras extraídas y examinadas de la persona P.M.V.L., se concluye: (...) b) En la muestra de sarro ungueal de mano izquierda se observó presencia de células epiteliales", en este punto cabe mencionar que en mérito a la muestra hallada, se realizó la prueba de ADN, cuyo resultado obra a fojas 926/928, en el documento denominado PRUEBA DE ADN –RESULTADOS CASO ADN 2013-906, cuya conclusión es la siguiente: "Por tanto, el Haplotipo del Cromosoma Sexual y de la Muestra Registrada con Código de Laboratorio ADN 2013-906 S1 (Sangre Periférica) que pertenecería a Víctor Rolando Flores Purisaca NO PUEDE SER EXCLUIDO de la presunta relación homóloga con el Haplotipo del Cromosoma Sexual y obtenido de las muestras registradas con los códigos de laboratorio ADN 2013-906 E1a (uñas de mano izquierda (Dictamen Pericial N.º 201311000248)) y ADN 2013-906 E2a (uñas de mano izquierda (Dictamen Pericial N.º 201311000248)) y ADN 2013-906 E2a (uñas de mano derecha (Dictamen Pericial N.º 201311000248) que pertenecerían a P.M.V.L.".

v) Historia Clínica, de fojas 152/200, donde se detalla lo siguiente: "Paciente ingreso a U.C.I., procedente de la Sala de Operaciones, con Dx. 1. Post Operado; 2. Shock séptico perianal; 3. D/C agresión sexual; HCL: refiere que ingresó el día 23 de junio de 2013 a las 21:15 por cirugía-EMG (...) Reporte Operatorio Informa: perforación recto-sigmoide + heces en cavidad se realizó colostomía y distuncionalizo recto y ano".

vi) Protocolo de Necropsia N.º 0108-2013, de fojas 207/212, donde detalla las siguientes conclusiones: "(...) viene a la vista el acta fiscal del levantamiento de cadáver con conocimiento que estuvo Hospitalizado en la Unidad de Cuidados Intensivos del Hospital Regional de Ayacucho, con antecedente de: -Shock séptico de foco abdominal post operatorio inmediato laparotomía exploratoria más resección del recto sigmoides más reparación de ano y peritonitis perforación de recto sigmoides y anal, probable trauma externo. -Portador de colostomía. -Insuficiencia renal aguda. -Insuficiencia respiratoria. -Trastorno ácido base.-Disfunción orgánica multisistémica. -Por historia clínica

gestación de 5ss. En el examen externo herida pre-operatoria mediana infraumbilical suturado y colonostomía en flanco izquierdo. Palidez generalizada, distensión de abdomen, signos de venopuntura endovenosa en miembros superiores y región supraclavicular derecho. Genitales externos escaso sangrado con presencia de tumefacción y equimosis en todo el borde de orla himeneal. Ano presencia de desgarró perianal suturados, hematoma perianal. Internos líquido centrino en cavidad torácica y abdominal, se evidencia hematoma en piso pélvico, presencia de sutura por planos en pared posterior de sigmoides. Lesión ante mortem de ano y sigmoides fue de 26 a 28 cm de longitud, cuya dirección fue de atrás hacia adelante, de derecho a izquierdo y de abajo hacia arriba. Persona fallece por infección generalizada teniendo como foco infeccioso de partida la pelvis el que ha ocasionado edema pulmonar, alteración de intercambio gaseoso por la falla progresiva de múltiples órganos que resultan como consecuencia de una injuria aguda a la homeostasis sistémica. CAUSAS DE MUERTE: 1. Shock séptico generalizado; 2. Edema Pulmonar y cerebral; 3. Hemorragia subsural difuso; 3. Post- Laparotoma exploratoria por perforación de ano y sigmoides –peritonitis; 4. Falla multiorgánica".

vii) Certificado Médico Legal N.º 004598-L-D, de fojas 38, perteneciente al acusado Víctor Rolando Flores Purisaca, de cuyas conclusiones se detalla lo siguiente: "(...) Se observa manchas de sangre en surco balano prepucial reciente y verruga de 0.5 cm en dorso parte proximal de pene (...)".

viii) Dictamen Psicológico Forense N.º 33/13, de fojas 234, practicado al acusado Víctor Rolando Flores Purisaca, del cual resalta lo siguiente: "(...) e. Personalidad: presenta características de infantilismo, egocentrismo, inmadurez emocional, narcisista, con tendencia a la extroversión, ansiedad, tensión, evasión, suspicacia, impulsividad y agresividad (tendencia a actuar sin medir las consecuencias), se relaciona de manera suspicaz, siendo sus contactos superficiales, trata de mantener una imagen positiva sintiendo temor a las críticas, manifestando lo que le conviene y evadiendo situaciones negativas hacia su persona (tendencia hacia la mentira); asimismo denota necesidad de reconocimiento, ante situaciones de estrés poca capacidad de afronte. Baja tolerancia a la frustración y con pocos recursos para enfrentar problemas, lo cual le genera ansiedad y búsqueda de protección, presentando conflictos en el área sexual, que hacen que tenga una conducta promiscua, siendo proclive a cometer actos como los que son motivo de evaluación. E. CONCLUSIÓN: Víctor Rolando Flores Purisaca (23) en el momento de la evaluación presenta características de ansiedad, tensión, suspicacia, impulsividad y agresividad; aceptando haber tenido relaciones sexuales con el consentimiento de la víctima. Evidenciando conflictos en el área sexual. Encontrándose en pleno uso de sus facultades mentales".

ix) Dictamen Pericial de Dosaje Etílico N.º 1565/2013, de fojas 300 y reverso, perteneciente al acusado Víctor Rolando Flores Purisaca, cuyo resultado fue etanol con una concentración de 0.83 g/lit.

- x) Parte N.º 118-2013-DIRTERPOL-DIVICAJ-DEPCRI-I.C., de fojas 311/314, siendo para nuestro interés lo siguiente: "C. UBICACIÓN Y RECOJO DE INDICIOS Y/O EVIDENCIAS: El perito biólogo recabo las siguientes muestras biológicas: -Tenue y difusa mancha pardusca de 0.3 x 0.2 cm, ubicado a 47 cm del borde anterior y a 38 cm del borde inferior de la puerta lateral izquierda parte interna. - Diminutas manchas pardusca tipo salpicadura en la parte externa del parasol lado derecho, el mismo que presenta un sticker que indica 12 de junio "Día mundial del trabajo infantil" y la silueta de un niño con la mano extendida - Manchas parduscas tipo contacto en la parte externa del foco interno de cabina y marco del espejo retrovisor. - Tenue y difusa mancha pardusca tipo contacto de 0.1 por 0.4 cm ubicado a 31 cm del borde anterior y a 56 cm del borde inferior de la puerta lateral derecha parte interna. - Diversas manchas parduscas, tipo salpicadura y contacto en el tercio inferior de la parte posterior del espaldar del asiento anterior lado derecho y anterior izquierdo. -En la sentadera del asiento posterior se evidencia tenue mancha pardusca tipo contacto en un área de 42x27 cm, húmeda, ubicado a 17 cm del borde anterior y 14 cm del borde lateral derecho sobre la mancha se halló materia orgánica y pelos. -Tenues y diversas manchas parduscas tipo contacto en diferentes partes del asiento posterior, así como en el tercio inferior del espaldar parte anterior. - Mancha pardusca tipo escurrimiento en el borde lateral izquierdo del asiento posterior. - Manchas parduscas tipo contacto de 3x4 cm en la parte interna de la puerta posterior lado izquierdo, ubicado a 8 cm del borde anterior y a 56 cm del borde inferior. - En la sentadera del asiento posterior, se halló un arete en forma de aro pequeño, ubicado a 30 cm del borde anterior y a 52 cm del borde lateral derecho, así como pelos. - Mancha pardusca tipo goteo, en el marco inferior de la puerta lateral izquierda, ubicado a 2 cm del borde inferior y a 57 cm del borde anterior. - En el piso posterior se halló un par de zapatos, modelo balerina, talla 36 de color negro, rojo, marca EVANGELYN, con manchas parduscas tipo contacto en la parte interna (plantilla) de la balerina lado derecho. - Sobre la sentadera del asiento lateral derecho un sujetador de cabello color negro. - En el piso posterior del asiento posterior izquierdo se halló una tela de franela de color rojo de 58 x 53 cm, mojado, con manchas pardo amarillentas en diferentes partes. - En el piso posterior del asiento posterior izquierdo, se halló un envoltorio de guantes color blanco, con manchas parduscas tipo contacto. - Diversas manchas parduscas tipo contacto en el piso húmedo de la parte posterior, con predominio en la parte inferior posterior de la caja de cambios y pelos adheridos".
- xi) Dictamen Pericial de Toxicología Forense N.º 2013002035513, de fojas 318, correspondiente a la agraviada de iniciales P.M.V.L., cuyo resultado dio positivo para alcohol etílico, en una proporción de 2.88 g/lit.
- xii) Protocolo de Pericia Psicológica N.º 007152-2013-PSC, de fojas 575/577, perteneciente al acusado Víctor Rolando Flores Purisaca, del cual se describe lo siguiente: "(...) Cruel despreocupación por los sentimiento de los demás y falta de capacidad de empatía, actitud marcada y persistente de irresponsabilidad y

despreocupación por las normas, reglas y obligaciones sociales, baja tolerancia a la frustración o bajo umbral para descargas de agresividad, dando incluso lugar a un comportamiento violento, incapacidad para sentir culpa y arrepentimiento y para aprender de la experiencia, en particular del castigo, marcada predisposición a culpar a los demás o a ofrecer racionalizaciones verosímiles del comportamiento conflictivo. De la observación de conductas frente a la denuncia se establece que asume rol de inocente y víctima brindando imagen positiva de sí mismo (...) CONCLUSIONES: Después de evaluar a Víctor Rolando Flores Purisaca, somos de la opinión que presenta: 1. Personalidad con rasgo inestable y disocial. 2. No presenta síntomas psicotológicos de psicosis u otra alteración mental".

B. Indicios:

B.1. Indicios de presencia física: Como bien lo indica la Fiscal Suprema en lo Penal, conforme al modo y circunstancias en que se desarrollaron los hechos, en concreto se tiene que la única persona que estuvo con la agraviada fue el acusado Víctor Rolando Flores Purisaca, y que además los hechos acontecieron al interior del vehículo de placa AOS-131, que fue materia de inspección técnico biológico, conforme al Parte N.º 002-14-DIRTEPOL-DIVICJ-DEPCRI-BIO-A, de fecha 01 de febrero del 2014, de fojas 846/848, realizado en la cochera ubicado en el jirón Manco Cápac N.º 1903, donde se señaló que con el empleo de equipos adecuados se procedió a la aplicación de reactivo de luminol, sobre la parte externa e interna del vehículo referido, que permitan visualizar manchas o trazas de restos de fluidos biológicos (sangre) que no se pueden ver a simple vista, así hayan sido limpiados o lavados; obteniéndose como resultado "Positivo para fluorescencia".

B.2. Indicios de mala justificación o inconsistencia lógica: el procesado para desvirtuar la imputación en su contra, debe brindar explicaciones satisfactorias y de ser comprobadas, los elementos indiciarios en su contra pierden eficacia; y contrariamente si sus justificaciones son inaceptables, ambiguas, equívocas, tendientes a eludir una respuesta concreta, deficientes, inventadas o mendaces, los elementos indiciarios cobran fuerza incriminatoria. Bajo esta premisa se tiene que primigeniamente conforme se detalla del Atestado Policial de fojas 01/11, en el ítem I. INFORMACIÓN, se describe lo siguiente: "(...) 4. Asimismo el intervenido Víctor Rolando Flores Purisaca manifestó que a horas 13:00 aprox., almorzó junto a P.M.V.L., y después de eso se dirigieron hacia el Recreo "Las Vegas" en donde tomaron licor (ron puro) y que a horas 18:30 aprox., se da cuenta que P.M.V.L., se había retirado



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA**

**SEGUNDA SALA PENAL TRANSITORIA
R.N. N.º 1970-2016
AYACUCHO**

de dicho recreo, posterior a esto a horas 19:30, este procedió a retirarse a bordo de su vehículo de placa AOS-131 con dirección a su domicilio en donde aprox., en el Jr. 2 de Mayo y Jr. Corcovado es que se percata que su amiga P.M.V.L., estaba en el piso semidesnuda (pantalón a la altura del tobillo polo y brasier salidos) asimismo expulsaba sangre de diferentes partes del cuerpo procediendo este a cargar a P.M.V.L., y ponerla en la parte posterior para llevarla hacia el centro de Salud Nazarenas donde fue atendida (...)" . Detalle que también se advierte en el Parte s/n DIRTEPOL-AYACUCHO-DEPONEME, de fojas 23. Posteriormente el acusado cambia de versión, conforme se aprecia del Acta de Constatación, de fecha 24 de junio del 2013, de fojas 27, realizado por el Representante del Ministerio Público, donde refirió que al promediar las 13:00 horas aproximadamente, luego de haber almorzado con la agraviada, se constituyó a bordo de su vehículo de placa AOS-131, al Hostal "La Curva", donde ocupó la habitación N.º 02, donde estuvo por una hora, para luego dirigirse al recreo "Las Vegas"; sin embargo, dicha aseveración fue desacreditada, toda vez que dicha habitación se encontraba ocupada por una pareja desde las 08:00 horas; desacreditado ello, este recién reconoció haber ultrajado vía vaginal a la agraviada, conforme se detalla a continuación. En su declaración preliminar de fojas 12/17, la misma que se desarrolló en presencia del representante del Ministerio Público –y conforme a lo establecido en el artículo 62 del Código de Procedimientos Penales, la misma tiene valor probatorio-, así como de su abogado defensor, por ende dicha declaración se revela con las garantías de ley, detalla lo siguiente: "(...) me quede dormido al lado del piloto me levante y ya no estaba nadie es decir Luisa y Jhonatan, Paola estaba en la parte de atrás y yo estaba al lado del timón, momentos que como Paola estaba con su pantalón un poco abajo cerca de su vagina y yo le vi su ropa interior color rojo o rosado y estaba media dormida, momentos que me fui a la parte de atrás donde le baje su pantalón hasta la rodilla y también le baje su ropa interior hasta la rodilla y tuve relación mediante la vagina sin preservativo teniendo por espacio de 10 minutos no llegando a eyacular (...)". Afirmación que mantiene a nivel de la instrucción véase fojas 766/771 y su continuación a fojas 772/778. Y a nivel de juicio oral véase fojas 1562/1577, donde manifiesta lo siguiente: "(...) Usted ha intentado introducir su pene en la vagina de la agraviada? Dijo: Que si, pero no logró hacerlo, porque se dio cuenta de que sus manos estaban manchadas de sangre y al sacar por la ventana y ver la sangre de desesperó, cerró la puerta y la llevó a la Posta Médica"; en consecuencia, el acusado desde el inicio de la investigación brinda diferentes versiones. Asimismo, se tiene la declaración testimonial de Richard Gonzales



Canchari, que obra a fojas 781/784, quien refirió que el día de los hechos recibió una llamada telefónica de la doctora del hospital de apoyo de las Nazarenas, una vez constituido en lugar advirtió que el procesado estaba completamente ensangrentado, quien se encontraba "medio borracho", donde al preguntarle sobre lo que había pasado este indicó que había encontrado a la agraviada por las inmediaciones del colegio Fátima.

B.3. Indicios de Resultado: Del Dictamen Pericial de Biología Forense N.º 201311000248, de fojas 137, practicado a la agraviada P.M.V.L., cuyas conclusiones detallan lo siguiente: "1) De las muestras extraídas y examinadas de la persona P.M.V.L., se concluye: (...) b) En la muestra de sarro ungueal de mano izquierda se observó presencia de célula epiteliales", en este punto cabe mencionar que en mérito a la muestra hallada, se realizó la prueba de ADN, cuyo resultado obra a fojas 926/928, en el documento denominado PRUEBA DE ADN –RESULTADOS CASO ADN 2013-906, cuya conclusión es la siguiente: "Por tanto, el Haplotipo del Cromosoma Sexual y de la Muestra Registrada con Código de Laboratorio ADN 2013-906 S1 (Sangre Periférica) que pertenecería a Víctor Rolando Flores Purisaca NO PUEDE SER EXCLUIDO de la presunta relación homóloga con el Haplotipo del Cromosoma Sexual y obtenido de las muestras registradas con los códigos de laboratorio ADN 2013-906 E1a (uñas de mano izquierda (Dictamen Pericial N.º 201311000248)) y ADN 2013-906 E2a (uñas de mano izquierda (Dictamen Pericial N.º 201311000248)) y ADN 2013-906 E2a (uñas de mano derecha (Dictamen Pericial N.º 201311000248)) que pertenecerían a P.M.V.L.".

§. DE LA VARIACIÓN DEL TIPO PENAL.-

SÉPTIMO: Uno de los cuestionamientos realizados por el acusado es respecto a la variación de la calificación del tipo penal, lo cual presuntamente vulneraría el debido proceso y el derecho de defensa. Al respecto debemos indicar lo siguiente:

- a)** A fojas 57/61, obra la Formalización de Denuncia Penal, donde se le atribuyó el delito de violación de persona en incapacidad de resistir, previsto en el artículo 172 del Código Penal; así como también, se le imputó el delito de lesiones graves, previsto en el artículo 121 del citado código; la misma que fue plasmada en el Auto Apertorio de Instrucción, de fojas 65/77.

- b)** Posteriormente a la muerte de la agraviada el Fiscal Provincial, mediante Ampliación de Denuncia N.º 119-2013, de fojas 214, imputó al acusado el delito de asesinato con gran alevosía y crueldad, previsto en el artículo 108, inciso 3), del Código Penal, la misma que fue aprobada mediante Auto Ampliatorio del Auto que Apertura la Instrucción [Resolución N.º SIETE, de 10 de julio de 2013 – véase fojas 224/227].
- c)** Mediante Dictamen N.º 111-2014-MP-2da. FSM-A., el señor Fiscal Superior, expreso que de los fundamentos de la denuncia fiscal y el auto apertorio de instrucción se evidenciaban que la conducta del acusado se encuadra en el acto típico de violación sexual de persona en incapacidad de resistir en su figura agravada prevista en el artículo 177, primer párrafo, segundo supuesto, del Código Penal, opinión que es recibida por Sala Superior, conforme se tiene de la Resolución N.º 59, de 21 de agosto de 2014, de fojas 959, la misma que fue puesta en conocimiento del acusado conforme se observa del cargo de notificación de fojas 963. En mérito a ello el Fiscal Superior mediante Dictamen N.º 169-2014-MP-1FPPH, de fojas 976, solicitó se corrija la formalización de denuncia penal de fojas 57/61, en el extremo de la tipificación del delito debiendo ser lo correcto la modalidad típica de violación de persona en incapacidad de resistir previsto y sancionado en la primera parte del primer párrafo del artículo 177 del código penal y segunda parte del primer párrafo del citado artículo, concordante con el primer párrafo del artículo 172 del citado código; antes de continuar debemos dejar sentado que el acusado y su defensa ya sabían con presión el delito que se le imputada, por lo que no es de recibo la alegación de la presunta vulneración del derecho a la defensa.
- d)** De la Acusación Fiscal N.º 02-2016-MP-2ºFSPA-DFA, de fojas 1489/1504, la conducta imputada al acusado fue tipificada en la primera parte de primer párrafo del artículo 177 del Código Penal y segunda parte del primer párrafo del acotado artículo y código, concordante con el primer párrafo del artículo 172 del acotado código; conforme también se advierte del Auto de Enjuiciamiento de fojas 1515/1520.

- e) Mediante Resolución N.º 108, de 31 de mayo de 2016, de fojas 1661/1671, la Sala Superior, dispuso se remitan los actuados al despacho del señor Fiscal Superior a efectos de que corrija, regularice, adecue o integre el pronunciamiento expreso respecto a los tipos penales de: delito contra la libertad-Violación sexual, en la modalidad de violación sexual de persona en incapacidad de resistir, previsto y penado por el artículo 172 del Código penal, en agravio de P.M.V.L.; así como, por el delito contra la vida, el cuerpo y la salud, en la modalidad de lesiones graves, previsto y penado por el artículo 121, inciso 3), del Código Penal, en agravio de PM.V.L.; y, por el delito de asesinato por gran alevosía y crueldad, en agravio de PM.V.L., previsto y sancionado en el artículo 108, inciso 3), del Código Penal. Y debiendo –de ser el caso- encuadrar el tipo penal contra el único procesado y por un solo tipo penal, conforme al desarrollo del juicio oral. Por lo que mediante Dictamen Fiscal N.º 83-2016-MP-2ºFSPA-DFA, de fojas 1687/1690, en el fundamento segundo, precisó que los hechos instruidos en agravio de P.M.V.L., violación de persona en incapacidad de resistir, asesinato con alevosía y crueldad, lesiones graves, ya fueron adecuados en un único delito, siendo este el delito contra la libertad, en la modalidad de violación de la libertad sexual de persona en incapacidad de resistir, previsto y sancionado en la primera parte del primer párrafo del artículo 177 del Código Penal y segunda parte del primer párrafo del acotado código, concordante con el supuesto, grave alteración de la conciencia, del primer párrafo del artículo 172 del precitado código; dictamen que fue puesto en conocimiento del acusado, conforme se detalla del acta de audiencia de fojas 1691 y de fojas 1703; por lo que incluso el acusado solicitó la desvinculación del tipo penal, conforme se advierte de su escrito de fojas 1695/ 1702. Y mediante resolución dictada en la sesión de fecha 09 de junio de 2016, de fojas 1705/1708 se resolvió tener por aclarado el encuadramiento y/o adecuación del tipo penal, integrándose en una sola calificación jurídica sobre los hechos que se sigue en contra de Víctor Rolando Flores Purisaca, como presunto autor del delito contra la libertad sexual, en la modalidad de violación sexual

de persona en incapacidad de resistir, en agravio de P.M.V.L., ilícito previsto en la primera parte del primer párrafo del artículo 177 del Código Penal y segunda parte del primer párrafo del acotado código, concordante con el supuesto, grave alteración de la conciencia, del primer párrafo del artículo 172 del precitado código.

OCTAVO: En consecuencia, de lo descrito no es de recibo la alegación del recurrente respecto a la presunta valoración al debido proceso y al derecho a la defensa.

§. DE LA CORRECTA TIPIFICACIÓN DE LOS DE LOS HECHOS.-

NOVENO: Al haberse generado un estado de convicción respecto a la culpabilidad del procesado Víctor Rolando Flores Purisaca; aunado a ello que entre la actividad probatoria desplegada, consistente, dotado de corroboraciones periféricas concomitantes y plurales, existe una conexión racional, precisa y directa, por ser esta última una inferencia categórica deducida de la sucesión de los hechos probados; por lo que ha quedado resquebrajado la presunción de inocencia que le asiste. Debemos tener presente que la Sala Superior, al momento de emitir la sentencia condenatoria, se desvinculó del tipo penal imputado (esto es, la primera parte del primer párrafo del artículo 177 del Código Penal y segunda parte del primer párrafo del acotado código, concordante con el supuesto, grave alteración de la conciencia, del primer párrafo del artículo 172 del precitado código), para reconducirlo al primer párrafo, artículo 171º del citado código -por la forma y circunstancias de perpetración del ilícito ya que el acusado habría puesto en estado de inconciencia y en la incapacidad de resistir a la agraviada- concordante con el primer párrafo del artículo 177 del precitado código -véase el Auto Rectificador y/o Aclaratorio, Resolución N.º 110, de fojas 1794-; imponiendo una pena de 25 años de pena privativa de libertad.

DÉCIMO: Ahora bien del cuadernillo formado en esta instancia, obra el Dictamen emitido por la señora Fiscal Suprema en lo Penal -ver fojas 50/60-, donde advierte que el tipo penal por el que fue sentenciado el acusado no es correcto al no haberse dado el elemento del tipo "haberla puesto en estado de inconciencia o en la imposibilidad de resistir", pues el estado de ebriedad de la agraviada fue ajeno a la conducta del acusado, al haber consumido

licor la agraviada por su propia voluntad y de esa situación en la que se encontraba, se aprovechó el encausado; siendo lo correcto el tipo penal previsto en primera parte del primer párrafo del artículo 177 del Código Penal y segunda parte del primer párrafo del acotado código, concordante con el supuesto, grave alteración de la conciencia, del primer párrafo del artículo 172 del precitado código.

DÉCIMO PRIMERO: En este punto, conviene entonces describir el tipo penal utilizado en la acusación fiscal y en la sentencia:

- a) Artículo 171.- Violación de persona en estado de inconsciencia o en la imposibilidad de resistir [Ley N° 28704, de 05 abril de 2006], cuyo texto es el siguiente: **"El que tiene acceso carnal con una persona por vía vaginal, anal o bucal, o realiza otros actos análogos introduciendo objetos o partes del cuerpo por alguna de las dos primeras vías, después de haberla puesto en estado de inconsciencia o en la imposibilidad de resistir, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de diez ni mayor de quince años.**

Cuando el autor comete este delito abusando de su profesión, ciencia u oficio, la pena será privativa de la libertad no menor de doce ni mayor a dieciocho años."

- b) Artículo 172.- Violación de persona en incapacidad de resistir [Ley N° 28704, de 05 abril de 2006], cuyo texto es el siguiente: **"El que tiene acceso carnal con una persona por vía vaginal, anal o bucal o realiza otros actos análogos introduciendo objetos o partes del cuerpo por alguna de las dos primeras vías, conociendo que sufre anomalía psíquica, grave alteración de la conciencia, retardo mental o que se encuentra en incapacidad de resistir, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de veinte ni mayor de veinticinco años.**

Cuando el autor comete el delito abusando de su profesión, ciencia u oficio, la pena será privativa de libertad no menor de veinticinco ni mayor de treinta años."

- c) Artículo 177.- Formas agravadas [Ley N° 28704, publicada el 05 de abril de 2006] cuyo texto es el siguiente: **"En los casos de los artículos 170, 171, 174, 175, 176 y 176-A, si los actos cometidos causan la muerte de la víctima o le producen lesión grave, y el agente pudo prever este resultado o si procedió con crueldad, la pena privativa de libertad será respectivamente no menor de veinte ni mayor de veinticinco años, ni menor de diez ni mayor de veinte años. De presentarse las mencionadas circunstancias agravantes en el caso del artículo 172, la pena privativa de la libertad será respectivamente no menor de treinta años, ni menor de veinticinco ni mayor de treinta años para el supuesto contemplado en su primer párrafo; y de cadena perpetua y no menor de treinta años, para el supuesto contemplado en su segundo párrafo.**

En los casos de los delitos previstos en los artículos 173, 173-A y 176-A, cuando el agente sea el padre o la madre, tutor o curador, en la sentencia se impondrá, además de la pena privativa de libertad que corresponda, la pena accesoria de inhabilitación a que se refiere el numeral 5) del artículo 36."

DÉCIMO SEGUNDO: El acceso carnal previsto en el artículo 172 del Código Penal, se diferencia del delito sancionado en el artículo 171, debido a que en este se exige que el agente provoque intencionalmente en la víctima el estado de inconciencia o la incapacidad para resistir con el firme objetivo de practicar el acceso sexual; en tanto que en los supuestos delictivos recogidos en el tipo penal del artículo 172 no se requiere que el agente provoque en la víctima un estado de indefensión, basta que aquel se aproveche de la situación del sujeto pasivo, independientemente de si ha sido causado por causas externas o internas al sujeto pasivo o por un tercero ajeno al autor³. Por lo que la conducta atribuida al acusado debe ser calificada en el primer párrafo del artículo 172 del Código Penal, concordante con lo establecido en la primera y segunda parte del primer párrafo del artículo 177 del citado código, cuya pena es mayor a la impuesta, no obstante, el procesado fue el único que recurrió contra dicha sentencia, y en mérito al principio de la *non reformatio in peius* o reforma peyorativa -garantía del debido proceso implícita en nuestro texto constitucional y tiene una estrecha relación con el derecho de interponer recursos impugnatorios- y lo previsto en el inciso 1), del artículo 300 del Código de Procedimientos Penales: *"Si el recurso de nulidad es interpuesto por uno o varios sentenciados, la Corte Suprema sólo puede confirmar o reducir la pena impuesta y pronunciarse sobre el asunto materia de impugnación"*; NO se puede agravar la pena impuesta, por cuanto, no se puede admitir que el Tribunal que decide el recurso tenga la facultad para modificar de oficio la pena impuesta, lo cual sería tanto como autorizar que el recurrente pueda ser penalizado por el hecho mismo de interponer su recurso, lo que supondría introducir un elemento disuasivo del ejercicio del derecho a los recursos legalmente previstos, que no sería acorde a nuestra Ley Fundamental, tal como lo sostiene el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente N.º 1918-2002/HC, fundamento jurídico cuatro.

§. RESPUESTA DE LOS DEMÁS AGRAVIOS PLANTEADOS.-

DÉCIMO TERCERO: El recurrente alega que el Parte policial, de fecha 23 de junio de 2016, que obra en fojas 23, no se ajusta a la verdad formal por ser contradictoria al hecho real ocurrido ni mucho menos ofrece ningún tipo de

³ Castillo Alva, 2002, p. 202

garantía procesal por ser unilateral y no haber estado presente el Representante del Ministerio Público, por lo que dicha prueba no puede ser valorada por contravenir los artículos 62 y 283 del Código de Procedimientos Penales y no constituir elemento de prueba por haberse llevado a cabo sin la intervención del representante del Ministerio Público. Al respecto debemos manifestar que si bien el referido parte policial es cuestionado por el acusado, debemos manifestar que toda la actividad probatoria tiene por finalidad que el juzgador logre reconstruir un hecho histórico a partir de los medios probatorios que se le presentan al interior del proceso con las debidas formalidades que la ley impone. La praxis nos muestra que muchos delitos, son detectados en un primer momento por la policía. Por tanto son estos agentes del orden público quienes realizan las primeras diligencias destinadas a lograr el esclarecimiento de los hechos conforme así lo manda nuestra norma fundamental en su artículo 166⁴. Esas primeras diligencias quedan plasmadas en actas, partes y ocurrencias policiales que por la inmediatez con la que son redactadas, dan cuenta de hechos que no pueden ser repetidos con posterioridad y son suscritas por quienes intervinieron en el hecho del que da cuenta dicha acta. Ello de conformidad con el artículo 61 del Código de Procedimientos Penales. En la medida que estamos ante documentos que perennizan un hecho al plasmarlo por escrito, el mismo del que dan fe quienes lo suscriben, nos encontramos ante un medio probatorio en cuanto es ofrecido al juzgador para que logre conocer hechos del pasado que son objeto de un proceso judicial. En la medida que las actas son idóneas para realizar esa reconstrucción de los hechos materia de litis, se evidencia que son un tipo de prueba. Específicamente y de acuerdo a la doctrina procesalista las actas son pruebas preconstituidas⁵. Dentro de las características esenciales de la prueba preconstituída está la ausencia del órgano jurisdiccional al momento de su producción, esto es lo que la diferencia de la prueba anticipada, siendo la razón esencial por la que se le considera de una eficacia probatoria

⁴ Artículo 166 de la Constitución Política del Perú.- "La Policía Nacional tiene por finalidad fundamental garantizar, mantener y restablecer el orden interno. Presta protección y ayuda a las personas y a la comunidad. Garantiza el cumplimiento de las leyes y la seguridad del patrimonio público y del privado. Previene, investiga y combate la delincuencia. Vigila y controla las fronteras".

⁵ Midón, Marcelo Sebastián. "Principios, máximas y sistemas probatorios". En: Midón, Marcelo Sebastián (coord.) y otros. *Tratado de la prueba*. Argentina: Librería de la Paz, 2007, p. 94.

disminuida. Para poder sumar fuerza a la prueba preconstituida es necesario aparejarle otros medios de prueba que permitan llegar a la convicción más allá de toda duda razonable respecto a la veracidad de los hechos imputados. Para ello se activa el principio de unidad de la prueba⁶ que exige la valoración conjunta de todos los medios de prueba para desde allí configurar la verdad procesal.

DÉCIMO CUARTO: Respecto a la situación jurídica de su coprocesado Jhonatan Franklin Pérez Cárdenas, esta fue resuelta en su debida oportunidad, hecho que además en nada le afecta al imputado.

DÉCIMO QUINTO: De la no ratificación en juicio oral de la médico legista María Ruth Sacsá Cangalaya, con respecto al Certificado Médico Legal N.º 004615-V de fecha 26/06/2013, y su consignación en la sentencia afinando que dicha pericia fue ratificada en juicio oral contravendría el debido proceso, a la imparcialidad y el derecho de defensa; previamente debemos reconocer que la citada perito no concurrió a juicio a ratificar la pericia; sin embargo, ello no invalida la sentencia, toda vez que en el Acuerdo Plenario N.º 2-2007/CJ-116, de 16 de noviembre de 2017, se estableció que la obligatoriedad del examen pericial en caso de pericias preprocesales o realizadas en sede de instrucción surge del artículo 259 del Código de Procedimientos Penales. Si bien esa es la regla general en materia pericial, que concreta el principio de contradicción – y cuando se hace en el acto oral, que es su sede natural, adicionalmente cumple los principios de inmediación y publicidad-, es razonable excepcionarlo sin mengua del contenido esencial de dichos principios cuando el dictamen o informe pericial –que siempre debe leerse y debatirse en el acto oral- no requiere de verificaciones de fiabilidad adicionales o cuando su contenido está integrado por aportes técnicos consolidados que no sólo se basan en hechos apoyados exclusivamente por la percepción de una persona –primacía del aspecto técnico sobre el fáctico perceptivo-, con lo que el derecho de defensa no se desnaturaliza ni se lesionan los principios de inmediación, contradicción y oralidad. En esos casos, sencillamente, el

⁶ Ídem, p. 100.

examen pericial, como toda prueba con un aspecto relevantemente documental, no es condición ineludible de la pericia como medio de prueba válido, valorable por el Juez del juicio. En consecuencia, su no actuación no es causal de nulidad de la sentencia –la obligatoriedad a que hace referencia la ley procesal no la ata a la nulidad de la pericia en caso de incumplimiento- ni de exclusión de la pericia como medio de prueba.

DÉCIMO SEXTO: El recurrente señala que las pruebas periciales de parte como el Informe Pericial de Medicina Forense Posfacto N.º 039-2016-JUS/DGDPAJ-DSM-AYACUCHO, de fecha 07/04/2016, mediante la cual se realizó el examen de potencia sexual y características anatómicas de miembro viril; el Informe Pericial de Medicina Forense Posfacto N.º 041-2016-JUS/DGDPAJ-DSM-AYACUCHO de fecha 18/04/2016, mediante la cual se determinó que a la fecha en que se extrajo la muestra al acusado para el examen de dosaje etílico y la pérdida de alcohol del cuerpo por el tiempo transcurrido; y, el Informe Pericial de Medicina Forense Posfacto N.º 042-2016-JUS/DGDPAJ-DSM-AYACUCHO de fecha 18/04/2016, mediante la cual se determinó que a la agraviada le introdujeron objeto contundente duro de 26 a 28 cm de largo y con diámetro desproporcional y mucho mayor que el diámetro de la vagina y del ano, siendo imposible que el miembro viril del imputado produzca esas lesiones de tanta magnitud, fueron valoradas arbitrariamente; al respecto debemos señalar que el juez al ser soberano en la apreciación de la prueba, atenderá en específico las particularidades de cada uno de los casos con el fin de establecer la relevancia de la prueba y la adecuará a la forma y circunstancia en que el abuso sexual se produjo. Tanto más si la recolección de los medios de prueba en el caso de delitos sexuales no constituye una selección acostumbrada, uniforme y cotidiana aplicada por igual a todos los casos de agresión sexual, menos aún su valoración. Atento al principio de pertinencia, el medio de prueba debe guardar estrecha relación con la materia que se quiere dilucidar⁷.

⁷ Acuerdo Plenario N.º 1-2011/CJ-116, trigésimo fundamento jurídico.

DÉCIMO SÉPTIMO: Mediante escrito de fecha 09/06/2016 la defensa planteó la desvinculación del tipo penal y proponiendo la desvinculación de la tipificación penal del primer y segundo párrafo del artículo 177 concordante con el artículo 172 al primer párrafo del artículo 171 concordante con el artículo 16 del código penal, la misma que no habría tenido respuesta motivada sino sesgada y tergiversada en clara contravención procesal al debido proceso, a la imparcialidad y el derecho de defensa. Frente a ello advertimos que la Sala Superior al emitir la sentencia correspondiente si se ha pronunciado, tanto más si consideramos que el derecho a la defensa garantiza al procesado intervenir en el proceso, más no garantiza que todo lo solicitado sea concedido. Ello se afirma basados en lo establecido en la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Exp. 1150-2004-AA/TC cuyo fundamento jurídico 6 señala: "Uno de los derechos constitucionales que forman parte del debido proceso es el derecho de defensa, reconocido en el inciso 14) del artículo 139º de la Constitución. El Tribunal ha declarado que "El debido proceso está concebido como el cumplimiento de todas las garantías y normas de orden público que deban aplicarse a todos los casos y procedimientos existentes en el Derecho" (STC 071-2002-AA/TC), y que "Por virtud de él se garantiza que las personas, en la determinación de sus Derechos y Obligaciones cualquiera que sea su naturaleza (civil, mercantil, penal, laboral etc.), no queden en estado de indefensión" (STC 1230-2002-AA/TC). Dicho derecho garantiza, entre otras cosas, que las personas que intervienen en un proceso tengan la posibilidad de poder presentar las pruebas necesarias para acreditar los hechos que sirven de base a su pretensión".

DÉCIMO OCTAVO: Constatándose que ninguno de los argumentos esgrimidos por el recurrente encuentra asidero, y que por el contrario se ha logrado acreditar el hecho delictivo, no se advierte ningún otro elemento que permita arribar a una conclusión distinta a la ya expresada por la Sala Penal Superior, debiendo confirmarse su decisión.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, declararon: **NO HABER NULIDAD** en la sentencia de 17 de junio de 2016, emitida por la Primera Sala Penal Liquidadora de la Corte Superior de Justicia de Ayacucho, que condenó al acusado Víctor Rolando Flores Purisaca, como autor del delito contra la libertad, en la modalidad de violación sexual de persona en incapacidad de resistir, en agravio de P.M.V.L.,



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA**

**SEGUNDA SALA PENAL TRANSITORIA
R.N. N.º 1970-2016
AYACUCHO**

imponiéndole veinticinco años de pena privativa de libertad; y, la suma de cincuenta mil soles por concepto de reparación civil, que deberá abonar a favor de los herederos legales de la agraviada; con lo demás que contiene; y, los devolvieron.-

Interviene el señor Juez Supremo Aldo Figueroa Navarro por licencia del señor Juez Supremo César Hinostroza Pariachi.

S. S.

VENTURA CUEVA

FIGUEROA NAVARRO

PACHECO HUANCAS

CEVALLOS VEGAS

CHÁVEZ MELLA

CV/mrv