



**VIOLACIÓN SEXUAL**

**SUMILLA:** El delito de violación sexual tiene como prueba fundamental la declaración de las agraviadas, valoradas en el marco establecido por el Acuerdo Plenario N.º 2 – 2005/CJ-116, las que resultan ser una prueba irrefutable, que cobra mayor fuerza al ser acompañada de elementos de prueba que corroboran la sindicación en su contra y desvirtúan la tesis de defensa del encausado.

Lima, diez de julio de dos mil dieciocho.-

**VISTOS:** El recurso de nulidad interpuesto por el sentenciado José Llonos Reyes Severino, contra la sentencia emitida por la Sala Penal Descentralizada Permanente de Ate de la Corte Superior de Justicia de Lima Este, de 21 de octubre de 2016 -págs. 563 a 592-, que lo condenó como autor del delito contra la libertad, violación de la libertad sexual - violación sexual de menor de edad (menor de 14 años de edad) en su forma agravada, prescrito en el numeral 3, del primer párrafo del artículo 173, concordado con la agravante descrita en el último párrafo del referido numeral del Código Penal y primer párrafo del artículo 173, numeral 2, concordante con la agravante descrita en el último párrafo del citado numeral en agravio de la persona de iniciales L.F.R.R. identificada con clave 1736-2014-A y por el ilícito prescrito en el numeral 2 del primer párrafo del artículo 173, concordante con la agravante del último párrafo del citado artículo y primer párrafo del numeral 173, numeral 2, concordante con el último párrafo de dicho artículo del Código Penal, en agravio de la persona de iniciales W.J.R.R. identificada con clave 1736-2014B, a veinte años de pena privativa de libertad; y, fijó en cinco mil soles el monto que por concepto de reparación civil deberá abonar a favor de cada una de las agraviadas y se someta al tratamiento terapéutico correspondiente.

De conformidad con lo opinado por el señor Fiscal Supremo en lo Penal.

Interviene como ponente la señora Jueza Suprema **PACHECO HUANCAS**; y,

**CONSIDERANDO**

**IMPUTACIÓN FISCAL**

1. Se atribuye al imputado José Llonos Reyes Severino ser autor del delito de violación sexual de menor de edad, en agravio de las menores identificadas con clave 1736-2014 A y 1736-2014 B.



Respecto a la agraviada de iniciales L.F.R.R. (clave N.º 1736-A) -sobrina del acusado-, se le atribuye haberla ultrajado sexualmente vía vaginal, desde los 11 años de edad, hasta los 19 años de edad. Refiere la menor que la primera vez, se dio cuando tenía 11 años. El encausado empleando violencia la ultrajó sexualmente en el dormitorio donde habitaba con su padre, amenazándola para que no cuente a nadie lo sucedido, de lo contrario la mataría a ella, a su madre y hermano.

Estos hechos se habrían suscitado en reiteradas oportunidades cuando la agraviada se encontraba sola en su vivienda y en contra de su voluntad, siendo la última vez en el mes de junio de 2013.

También, se le atribuye al encausado José Lloner Reyes Severino, haber ultrajado sexualmente a la menor agraviada de iniciales W.J.R.R. (clave N.º 1736-B) -sobrina del encausado- desde que tenía 9 años de edad hasta dos semanas antes que su progenitora presentara la denuncia cuando tenía 17 años de edad.

La agraviada manifestó que la primera vez, ocurrió cuando tenía 8 años jugaban a las escondidas por la noche en la casa de su abuelo en Lancones - Sullana (a donde iba de vacaciones), el procesado -su tío, en ese entonces menor de 18 años de edad- estaba en el interior de su cuarto, la besaba y tocaba. Luego, en su cama la habría ultrajado sexualmente. Estos hechos se repitieron casi a diario, e incluso cuando la agraviada vivía en Jicamarca, el acusado en reiteradas oportunidades la ultrajó sexualmente cuando llegaba de visita, lo cual siguió dándose cuando éste empezó a vivir en el domicilio de ella -y ya contaba con mayoría de edad-, es así que cuando tenía 13 años de edad, la agraviada quedó embarazada y al tener un mes y seis meses de embarazo éste la condujo a un consultorio en Vitarte, donde le practicaron el aborto.

Luego, habría continuado ultrajándola sexualmente y al cumplir los 15 años, incluso volvió a salir embarazada e igualmente el encausado la obligó a abortar, continuando con los ultrajes sexuales hasta en el mes de agosto de 2013, que habría sido la última vez.



## **FUNDAMENTOS DE LA SALA SUPERIOR**

**2.** El Tribunal Superior sustentó su sentencia en los argumentos siguientes:

**i)** Por el delito de violación sexual de menor de edad de 14 años. Las declaraciones de las agraviadas, cumplen con los presupuestos establecidos en el Acuerdo Plenario N° 02-2005/CJ/116.

No se advierte preexistencia de relaciones basadas en el odio, resentimiento o enemistad grave, que incidan en parcialidad de las declaraciones de las agraviadas. El encausado ha brindado diversas versiones exculpatorias, sin que exista elemento objetivo que evidencie el maltrato del cuñado a la hermana del acusado, ni la denuncia por violación sexual en contra de éste -su cuñado-.

**ii)** También, concurre el presupuesto de verosimilitud y persistencia en la sindicación.

Las menores agraviadas de iniciales L.F.R.R. y W.J.R.R. han brindado un relato coherente, espontáneo y uniforme, sindicando al encausado como el autor de los hechos en su agravio, las que son corroboradas con los Certificados Médicos Legales N.º 15173-IS, de 13 de setiembre de 2013, y N.º 15172-IS, de 13 de setiembre de 2013, que concluyeron: "desfloración antigua", que fueron ratificadas en el plenario.

Asimismo, las pericias psicológicas N.º 5619-2014-PS, practicada a la menor de iniciales L.F.R.R. concluyó: "reacción mixta ansiosa depresiva moderada asociada a hechos de investigación" y N.º 01751-2013-PSC, practicada a la menor W.J.R.R., concluyó: "perturbación emocional en la adolescencia (ansiedad y temor) compatible a experiencia traumática referida", y por el ingreso de la última de las nombradas al Hospital de Vitarte por intento de suicidio.

**iii)** El encausado fue absuelto por el delito de violación sexual de menor de edad -mayor de 14 años de edad-, dado que no se acreditó el elemento objetivo de violencia o amenaza que el artículo 170 primer párrafo, concordado con el segundo párrafo, numeral 2 del Código Penal.



### **EXPRESIÓN DE AGRAVIOS**

3. El sentenciado José Lloner Reyes Severino, interpone recurso de nulidad - págs. 596 y la fundamenta de págs. 602 a 605-. Alega inocencia y la sustenta en los motivos siguientes:
- i) Cuestiona el presupuesto de incredibilidad subjetiva que señala el Acuerdo Plenario N.º 02-2005/CJ-116. Sostiene que el padre de las presuntas agraviadas don Cristóbal Roca Núñez, está recluso en el Penal Castro Castro, siendo por ello, que las ha cuidado y corregido a las agraviadas; sin embargo, ellas lo culpan de la situación de su padre.
  - ii) No concurre el presupuesto de verosimilitud del referido Acuerdo Plenario. El Certificado Médico Legal N.º 15172-IS de pág.21, de 13 de setiembre de 2013, no acredita que sea el responsable del hecho, sumado a ello, el tiempo transcurrido resulta poco creíble los hechos que se le atribuyen.
  - iii) Tampoco, concurre el presupuesto de persistencia en la incriminación, puesto que las agraviadas pretenden narrar hechos nuevos que resultan ser pocos creíbles.
  - iv) No se ha valorado que durante el desarrollo del proceso, ha brindado una declaración uniforme, negando los cargos que se le atribuyen.
4. El señor Fiscal Adjunto Superior interpuso recurso de nulidad, en el extremo del *quántum de la pena* -págs.601 y 607 a 611-. Señaló los motivos siguientes:
- i) El Tribunal Superior no ha realizado una correcta determinación de la pena. El encausado José Lloner Reyes Severino, es responsable de un concurso real de delitos -dos delitos de violación sexual en su forma agravada, en agravio de sus dos sobrinas agraviadas-, cuya pena es de cadena perpetua; en consecuencia, le corresponda dicha pena.

### **CALIFICACIÓN DEL DELITO MATERIA DE CONDENA**

5. El delito de violación sexual de menor de edad, tipificado en el primer párrafo del artículo 173, numeral 2 del Código Penal, modificado por el Artículo 1 de la Ley N° 28704, de 05 abril 2006, sanciona al agente que:
- "[...] tiene acceso carnal por vía vaginal, anal o bucal o realiza otros actos análogos introduciendo



objetos o partes del cuerpo por alguna de las dos primeras vías, con un menor de edad, será reprimido con [...]. 2. Si la víctima tiene entre diez años de edad, y menos de catorce, la pena será no menor de treinta años, ni mayor de treinta y cinco”, concordante con el último párrafo del citado artículo que prescribe: “Si el agente tuviere cualquier posición, cargo o vínculo familiar que le dé particular autoridad sobre la víctima o le impulse a depositar en él su confianza, la pena para los sucesos previstos en los incisos 2 y 3, será de cadena perpetua.”

6. El delito de violación sexual de menor de edad, tipificado en el primer párrafo del artículo 173, numeral 2 del Código Penal, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 28251, publicada el 08 junio 2004, sanciona al agente que: “[...] tiene acceso carnal por vía vaginal, anal o bucal o realiza otros actos análogos introduciendo objetos o partes del cuerpo por alguna de las dos primeras vías, con un menor de edad, será reprimido con las siguientes penas privativas de la libertad [...] 2. Si la víctima tiene de siete años a menos de diez, la pena será [...]. Si el agente tuviere cualquier posición, cargo o vínculo familiar que le dé particular autoridad sobre la víctima o le impulse a depositar en él su confianza, la pena será no menor de treinta años para los supuestos previstos en los incisos 2 y 3.”
7. El fundamento 16, del Acuerdo Plenario N.º 01-2011/CJ-116, de 06 de diciembre de 2011, señala respecto al bien jurídico protegido, lo siguiente: “[...] En los atentados contra personas que no pueden consentir jurídicamente, cuando el sujeto pasivo es [...], por su minoría de edad, lo protegido no es una inexistente libertad de disposición o abstención sexual sino la llamada “intangibilidad” o “indemnidad sexual”. Se sanciona la actividad sexual en sí misma, aunque exista tolerancia de la víctima, lo protegido son las condiciones físicas o psíquicas para el ejercicio sexual en libertad”.

#### **FUNDAMENTOS DEL SUPREMO TRIBUNAL**

8. El punto de partida para analizar la sentencia de mérito, es el principio de impugnación limitada que fija los límites de revisión por este Supremo Tribunal; en cuya virtud, se reduce el ámbito de la resolución, únicamente a las cuestiones promovidas en el recurso aludido las que configuran, en estricto, la denominada competencia recursal del órgano de alzada.
9. En el presente caso, conforme a los motivos de agravio antes citados, corresponde verificar, si el razonamiento que la Sala de mérito se sustentó en elementos probatorios legítimos y validan la decisión de condena y si el reclamo del Ministerio Público sobre el extremo de la pena tiene o no amparo legal.



- 10.** El primer motivo del recurrente cuestiona el presupuesto de ausencia de ausencia de incredibilidad subjetiva. Sostiene que la sindicación en su contra, obedece a que ha corregido a sus sobrinas -agraviadas-, quienes creen que por su culpa su padre -cuñado del encausado-, se encuentra recluido en el Establecimiento Penitenciario.
- 11.** En principio, es de advertirse que tal como lo ha sostenido el Tribunal de mérito en el fundamento 3.3.1, segundo párrafo de la sentencia impugnada, no es el único motivo que ha señalado el encausado para pretender desvincularse de los cargos en su contra. Véase que al prestar su declaración instructiva -pág.182-, manifestó desconocer los motivos de la denuncia en su contra. En el plenario -sesión de pág. 328-, señaló que la imputación en su contra, se debió al reclamo que le hizo su cuñado por haber maltratado a la madre de las menores -su hermana-, mientras que al hacer uso de la última palabra en el plenario -autodefensa en la sesión de pág. 554, manifestó que las menores creen que es el culpable de que su padre se encuentra interno en el Penal por el delito de violación sexual a una vecina.
- 12.** Estas versiones distintas no tienen respaldo probatorio que permitan establecer de modo objetivo que la imputación en su contra de las menores de clave 176-2014A y 1736-2014B obedezca algún móvil espurio de sentimiento de odio, venganza o rencor que haya generado tal incriminación en su contra. Por lo que dicho motivo, se desestima.
- 13.** El segundo motivo del impugnante está vinculado al tercer motivo. En ambos se cuestiona los presupuestos de verosimilitud y persistencia en la incriminación de las declaraciones de las agraviadas de iniciales W.J.R.R. y L.F.R.R.
- 14.** La base incriminatoria contra el sentenciado José Lloner Reyes Severino, tiene como fuente primaria, la sindicación de las menores agraviadas antes citadas, las que deben ser analizadas bajo los parámetros establecidos en la doctrina jurisprudencial del Precedente Vinculante del Acuerdo Plenario N.º 02-2005/CJ-116, que señala como garantías de



certeza: **a)** Ausencia de incredibilidad subjetiva; **b)** Verosimilitud; y, **c)** Persistencia en la incriminación a fin de poder determinarse si tiene virtualidad procesal para enervar la presunción de inocencia del imputado.

**15.** Analizado el presupuesto de verosimilitud y persistencia en la incriminación de las agraviadas. En su declaración policial la menor agraviada de iniciales W.J.R.R. -págs.15 a 19-, de 04 de octubre de 2013, realizado en presencia de su progenitora Rosa Elvira Reyes Severino y la Fiscal de Familia. Narró, que el encausado, es su tío, por ser hermano de su madre. La primera vez, ocurrió cuando tenía 8 años jugaba a las escondidas en la casa de su abuelo en Lancones-Piura, en su cuarto le empezó a besar la boca y toca, luego, en su cama, la ultrajó sexualmente.

Luego, llegó a vivir a su casa cuando tenía 13 años de edad y él cumplió los 18 años de edad, salió embarazada en tres oportunidades, siendo obligada por el encausado a abortar en un consultorio de Vitarte. En esas mismas circunstancias, la ultrajaba sexualmente en diversas oportunidades y si se oponía la agredía sexualmente. El encausado, la recogía del colegio la controlaba y tenía que pedirle permiso para realizar cualquier actividad. Estos hechos ocurrían en su cuarto que tenía en el interior del inmueble donde ambos vivían.

También, señaló haber visto cuando el encausado ultrajaba sexualmente a su hermana de iniciales L.F.R.R, indicándole que les avise si alguien llegaba. Agregó, que, el encausado mandaba a cuidarlas a terceros a fin de que obedezcan, amenazándolas con matar a sus padres y hermana si contaba los hechos, e incluso detalló la forma y circunstancias en que su hermana le dijo que se liberaría de tal situación, siendo por todas estas experiencias vividas al día siguiente tomó veneno y fue conducida al Hospital.

**16.** En ese mismo contexto está la declaración policial de la menor agraviada de iniciales L.F.R.R -págs.13 a 14-, de 30 de setiembre de 2013.



Allí, la menor narró de forma pormenorizada que el encausado, es su tío -hermano de su madre-. Señaló que la primera vez que ocurrieron los hechos, fue en el dormitorio donde habitaba su padre, fue entonces que su tío, la tomó por la fuerza, la ultrajó sexualmente y la amenazó, conminándola a que no cuente nada, de lo contrario mataría a su madre y hermano.

Ello ocurrió en reiteradas oportunidades cuando se quedaban solos o estando solo con su hermana y coagraviada, quien no podía hacer nada, siendo la última vez en que fue abusada sexualmente en junio de 2013 y en julio del mismo año, ante las amenazas del sentenciado de llevarla en una moto, ingirió veneno para terminar con su vida, siendo trasladada al Hospital de Vitarte.

- 17.** Estos relatos minuciosos de los hechos de ambas agraviadas, coinciden con la versión dada y consignado en la data de los Certificados Médicos Legales N.º 015173-IS -pág.20-, practicado a la agraviada W.J.R.R., el 13 de setiembre de 2013, a las 11:15 horas, donde aparece: "[...] refiere agresión por tío desde los 8 años de edad hasta la actualidad. U.R.S. hace 2 semanas)" y el N.º 015172-IS -practicado a la menor de iniciales L.F.R.R. de 13 de setiembre de 2013 a las 11:14, en el que aparece: "[...] refiere agresión sexual por tío desde los 11 años de edad, hasta la actualidad U.R.S. Agos.13"
- 18.** Las agraviadas -W.J.R.R. (clave 1736-2014B) y L.F.R.R. (clave 176-2014A), a nivel sumarial de págs. 129 y 128-, ambas del 30 de setiembre de 2014, se ratificaron en sus declaraciones policiales. También, en el plenario -sesión de págs.328 y 321-, del 13 de mayo de 2016, es decir después de 3 o 4 años aproximadamente, ambas menores agraviadas reiteran una vez más, la forma y circunstancias de las cuales fueron objeto de abuso sexual por parte del encausado -su tío-.
- 19.** En apoyo a la incriminación sostenida por las menores agraviadas de iniciales (clave 1736-2014B) y L.F.R.R. (clave 1736-2014A), se presentan elementos probatorios que validan dicha sindicación, como son pruebas periféricas, concomitantes y plurales orientadas a fortalecer la declaración de contenido incriminatorio de las agraviadas.





- 20.** Así, se tiene el resultado de los Certificados Médicos Legales N.º Certificados Médicos Legales N.º 015173-IS -pág.20-, practicado a la agraviada W.J.R.R., de 13 de setiembre de 2013, a las 11:15 horas, y el N.º 015172-IS -practicado a la menor de iniciales L.F.R.R. de 13 de setiembre de 2013 a las 11:14, ambos concluyeron: "desfloración antigua". Estas conclusiones fueron ratificadas por su suscribiente doctor Carlos Alberto Baca Saénz -sesión del plenario de pág.387-, donde explicó que se considera antiguo, luego de haber transcurrido 8 días y esta son compatibles con un acto sexual, lo que guarda relación con la versión brindada por cada una de las agraviadas.
- 21.** Del mismo modo, los Protocolos de Pericias Psicológicas N.º 01751-2013-PSC -pág. 60-, de la menor agraviada de iniciales W.J.R.R, donde reiteró una vez la forma y circunstancias que se produjeron los hechos en su agravio, y concluyó: "perturbación emocional en la adolescencia (ansiedad y temor) compatible a experiencia traumática referida. Se recomienda tratamiento psicológico [...]", ratificada por su suscribiente en el plenario Ynés Eliana Solano Guillén -pág.355- y el N.º 005619-PSC-VF -pág.91-, practicado a la menor agraviada de iniciales L.F.R.R. concluyó: "presenta personalidad con tendencia a la inestabilidad con rasgos pasivo impulsivo, reacción mixta ansiosa depresiva moderada asociada a hechos materia de investigación. Requiere Tratamiento psicológico [...]", ratificada por su suscribiente Nore Ofelia Chuquiray Castañeda en el plenario -sesión de pág.348-, donde explicó que la menor mostró un relato coherente y espontáneo.
- Estos resultados son compatibles con el evento delictivo narrado por las menores agraviadas, dando verosimilitud a la incriminación de las víctimas ambas de abuso sexual.
- 22.** Fortalece la incriminación, el dato objetivo de cómo se denunciaron los hechos y se procede a denunciar los hechos. Esto aparece en la denuncia directa delito N.º 479 -pág.2-, de 03 de setiembre de 2013, en el que la madre de las menores agraviadas Rosa Elvira Reyes Severino, denuncia que sus hijas, le revelaron haber sido constantemente víctimas de violación sexual por parte de su tío José Lloner Reyes Severino en el



interior de su vivienda, amenazándolas de muerte, desde que tenían 8 y 11 años de edad respectivamente, siendo la última vez en junio de 2013 a la menor de iniciales W.J.R.R.

**23.** Esta denuncia fue ratificada por la antes citada en su declaración policial (sin presencia fiscal) -pág. 11-, de 30 de setiembre de 2013. Así, como en su declaración sumarial -pág. 130 a 132- de 30 de setiembre de 2014 y en el plenario -sesión de pág.334-, ratificó la denuncia primigenia. Explicó que el procesado José Lloner Reyes Severino es su hermano y que vivió en su domicilio por espacio de 10 años, siendo quien se quedaba a cargo de sus hijas mientras ella trabajaba.

Señaló que la agraviada de iniciales L.F.R.R. ingirió veneno para quitarse la vida, conversó con ella y ésta le contó que desde que tenía 12 años de edad, el encausado, las ultrajaba sexualmente a ella y a su hermana, amenazándolas con que no cuenten nada y si oponían resistencia eran golpeadas.

**24.** Este dato -la ingesta de veneno de la menor de iniciales L.F.R.R.-, se corrobora con la Historia Clínica de la menor agraviada de iniciales L.F.R.R., -pág. 418 a 473- emitida por el Hospital Vitarte, donde consta la atención de la citada menor por intento de suicidio por ingesta de veneno.

Ahora, es de precisar que si bien en dicha documental -pág.434-, de 07.08.2013, en el rubro tratamiento y recomendación, aparece que la agraviada señaló: "me siento apoyada por mi familia [...] mi papá me ha prometido que va a cambiar, si el me falla podría hacerme daño de nuevo, pero lo analizaría primero y pensaría en mi familia que me quiere"; pero lo relevante es que la citada agraviada ha sido enfática en atribuir la autoría de los hechos al encausado, conforme a los hechos descritos en la pág. 439- donde aparece: "paciente refiere que el día 02.08.2013, presenta problemas en el Instituto, al salir de estudiar refiere robo con golpes y tocamientos, al llegar a casa, tío la regaña por haber llegado tarde y habla con padre, que llegó ese día a su casa y le pide dinero, el cual se niega, ese día toma la decisión de suicidarse. Al día siguiente 03.08.2013, compra 2 sobres de "campeón", el cual al llegar la noche mezcla con "Maltin power" [...] y toma [...]". Antecedente: Pensamiento suicida desde los 17 años, sin intento objetivo". En consecuencia, los motivos, no se estiman.



- 25.** El cuarto motivo del encausado José Lloner Reyes Severino, radica en sostener que en el desarrollo del proceso ha negado de manera uniforme los cargos que se le atribuyen; sin embargo, conforme se ha precisado en el numeral 11 de la presente Ejecutoria Suprema, el encausado ha brindado diversos argumentos como motivo de la denuncia en su contra. En su declaración instructiva -pág.182-, señaló que desconoce los motivos de la denuncia, mientras que en el plenario -sesión de pág. 328-, que se debió al reclamo que le hizo a su cuñado por haber maltratado a su hermana -madre de las agraviadas-, lo que difiere del motivo expuesto en su autodefensa -sesión de pág.554-, donde manifestó que las menores creen que es el culpable de que su padre se encuentre interno en el Penal por el delito de violación sexual a una vecina.
- 26.** En consecuencia, el valor probatorio que se le atribuyó a los testimonios de las menores agraviadas por el Tribunal de mérito, dan cuenta que sí se materializaron los delitos de violación sexual, lo que comparte este Supremo Tribunal, porque las declaraciones de ambas agraviadas revelan persistencia en la incriminación, prolongada en el tiempo, sin ambigüedades, ni contradicciones y sobre todo uniforme, debidamente corroborada con elementos periféricos idóneos que dan verosimilitud en la sindicación de las víctimas.
- 27.** Siguiendo la jurisprudencia de esta Suprema Corte, se cumple con los estándares que exige el Acuerdo Plenario N.º 02-2005/CJ-116, máxime si entre la actividad probatoria actuada, y la naturaleza de las evidencias existe conexión lógica respecto a la forma y circunstancias en las que éstas se produjeron.
- 28.** También, está probado que el imputado tenía la calidad de tío de las agraviadas y se quedaba con las menores agraviadas para cuidarlas, mientras su madre salía a trabajar. Es decir, el sentenciado aprovechaba este contexto para ultrajarlas sexualmente, quedando claro el prevalimiento que tenía respecto a las menores agraviadas.



Es preciso señalar, que el periodo objeto del presente proceso, deben ser computados desde 09 de febrero del año 2005 -fecha en la que el encausado cumplió 18 años de edad-, hasta que ambas agraviadas cumplieron 14 años de edad, Así, en dicho periodo, la agraviada con iniciales W.J.R.R. (clave 1736-2014B) contaba con 10 años aproximadamente, al haber nacido el 02 de diciembre de 1995 y la agraviada identificada con iniciales L.F.R.R. (clave 1736-2014A) tenía 11 años, por haber nacido el 18 de mayo de 1994, conforme a sus documentos nacional de identidad de páginas 23 y 24.

- 29.** Ello, permite concluir que el autor de los hechos en agravio de la menor es el encausado; por tanto, la sentencia de mérito, se encuentra suficientemente motivada, en relación con la valoración de cada uno de los elementos probatorios actuados que han sido debidamente ponderados en forma individual y contrastada sistemáticamente con los demás elementos probatorios actuados durante la secuela del proceso, que sin lugar a dudas presentan un alto índice de racionalidad en sus conclusiones probatorias.
- 30.** En consecuencia, su conducta es típica porque se adecuó al supuesto de hecho de tipo penal previsto del numeral 1 y 2 del primer párrafo del artículo 173, concordado con el último párrafo del citado numeral para ambas agraviadas y que por la forma de comisión fue a título de dolo. Su conducta es antijurídica, porque no está autorizado por norma jurídica y el sentenciado estuvo en plena condiciones físicas y psicológicas mínimas para comprender el acto delictivo que cometió; sin embargo, actuó en contra de la norma jurídica penal y alteró la paz social, siendo culpable del evento criminoso, lo que determina su responsabilidad penal. Los motivos no prosperan.

#### **RECURSO DE NULIDAD DEL FISCAL ADJUNTO SUPERIOR**

- 31.** El único motivo de agravio del señor Fiscal Adjunto Superior, es el *quántum* de la pena impuesta al encausado José Lloner Reyes Severino.



- 32.** El artículo IX del Título Preliminar del Código Penal, preceptúa que la pena, cumple tres funciones: preventiva, protectora y resocializadora. Y es pertinente citar lo señalado la Corte Constitucional de Colombia en la sentencia de 29/11/2015, T-718/15: "En conclusión, debe entenderse que la pena debe, entre sus varias finalidades, cumplir una función de prevención especial positiva; esto es, debe buscar la resocialización del condenado, obviamente dentro del respeto de su autonomía y dignidad, pues el objeto del derecho penal en un Estado social de derecho no es excluir al infractor del pacto social, sino buscar su reinserción en el mismo".
- 33.** La determinación judicial de la pena, implica un proceso realizado por el juzgador, por lo que su graduación debe estar debidamente razonada y ponderada, realizada en coherencia con los fines de la misma, cuyo *quantum* debe ser proporcional al hecho delictivo, respetándose los ámbitos legales, referidos tanto a la configuración de la pena básica - definida como la configuración del marco penal establecido por el tipo legal.
- 34.** Del mismo modo, las diferentes normas que contienen las circunstancias que modifican las responsabilidades genéricas, sean agravantes y/o atenuantes-, la determinación de la pena concreta o final -es el resultado de la aplicación de los factores de individualización estipulados en los artículos 45, 45-A y 46 del Código Penal, siempre dentro del marco penal fijado por las penas básicas y a partir de criterios referidos al grado de reproche y grado de culpabilidad del agente.
- 35.** El artículo 45 del referido cuerpo legal, contiene los presupuestos para fundamentar y determinar la sanción. En el presente caso, se verifica las carencias sociales que hubiere sufrido el acusado, su nivel de cultura y costumbres -tiene grado de instrucción secundaria completa, soltero, es de ocupación ambulante -Ficha de Reniec de pág.31 y declaración instructiva de pág.159-. Sin embargo, estas condiciones no fundamentan una rebaja. Ocurre lo propio con la ausencia de antecedentes penales y judiciales -págs. 144 y 145. Se trata de circunstancias genéricas de atenuación.



- 36.** La pena conminada en los delitos incoados es la de cadena perpetua. Se trata de un concurso real de delitos, por lo que resulta de aplicación el artículo 50 del Código Penal, que prescribe: "Cuando concurren varios hechos punibles que deban considerarse como otros tantos delitos independientes, se sumarán las penas privativas de libertad que fije el juez para cada uno de ellos hasta un máximo del doble de la pena del delito más grave, no pudiendo exceder de 35 años. Si alguno de estos delitos se encuentra reprimido con cadena perpetua se aplicará únicamente ésta". Entonces la pena conminada es la de cadena perpetua.
- 37.** Sin embargo, se verifica la atenuante privilegiada de responsabilidad restringida por la edad, prevista en el artículo 22 del Código Penal, que prescribe: "Podrá reducirse prudencialmente la pena señalada para el hecho punible cometido cuando el agente tenga más de 18 y menos de 21 años o más de 65 años al momento de realizar la infracción". Al contar el encausado, con 18 años de edad. Su aplicación es de rigor en este tipo de delitos. Se privilegia el principio de igualdad ante la ley, conforme así es asumido este Supremo Tribunal, en el Recurso de Nulidad N.º 711-2015, emitida por la Segunda Sala Penal Transitoria.
- 38.** También, en coherencia, con el principio de proporcionalidad de las penas como valor constitucional implícitamente derivado del principio de legalidad penal, reconocido en el artículo 2, numeral 24, literal d), de la Constitución Política del Estado. El Tribunal Constitucional, lo enfoca como una "prohibición de exceso" dirigida a los poderes públicos.
- 39.** En tal virtud, dadas las circunstancias antes analizadas, corresponde imponer al encausado la pena de treinta años de pena privativa de libertad, la que se erige como razonable y proporcional, surtiendo de mejor manera su finalidad preventiva especial, orientada a los fines de prevención especial positiva respecto al sentenciado y prevención general negativa frente a la sociedad en su conjunto. Por lo que corresponde estimar en parte el reclamo del representante del Ministerio Público.



## **DECISION**

Por estos fundamentos, declararon: **i. NO HABER NULIDAD** en la sentencia emitida por la Sala Penal Descentralizada Permanente de Ate de la Corte Superior de Justicia de Lima Este, de 21 de octubre de 2016 -págs. 563 a 592-, en el extremo que condenó a José Lloner Reyes Severino, como autor del delito contra la libertad, violación de la libertad sexual - violación sexual de menor de edad (menor de 14 años de edad) en su forma agravada, prescrito en el numeral 3, del primer párrafo del artículo 173, concordado con la agravante descrita en el último párrafo del referido numeral del Código Penal y primer párrafo del artículo 173, numeral 2, concordante con la agravante descrita en el último párrafo del citado numeral en agravio de la persona de iniciales L.F.R.R. identificada con clave 1736-2014-A y por el ilícito prescrito en el numeral 2 del primer párrafo del artículo 173, concordante con la agravante del último párrafo del citado artículo y primer párrafo del numeral 173, numeral 2, concordante con el último párrafo de dicho artículo del Código Penal, en agravio de la persona de iniciales W.J.R.R. identificada con clave 1736-2014B; y, fijó en cinco mil soles el monto que por concepto de reparación civil deberá abonar a favor de cada una de las agraviadas y se someta al tratamiento terapéutico correspondiente. **ii. HABER NULIDAD** en la sentencia, en el extremo que le impuso veinte años de pena privativa de libertad; y, reformándola: le impusieron treinta años de pena privativa de libertad, que computada desde el 29 de enero de 2015, vencerá el 28 de enero de 2045; con lo demás que contiene; y, los devolvieron.

**S. S.**

HINOSTROZA PARIACHI

FIGUEROA NAVARRO

NÚÑEZ JULCA

**PACHECO HUANCAS**

CHÁVEZ MELLA