

## CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA SALA PENAL PERMANENTE

RECURSO NULIDAD N.° 1954-2019/LIMA ESTE  
PONENTE: CÉSAR SAN MARTÍN CASTRO

### Prueba suficiente de cargo para condenar

**Sumilla.** Los hechos se descubrieron por la intervención de la profesora del colegio donde estudiaba la menor agraviada, prima de la conviviente del encausado. Su versión está avalada por la exposición de referencia de su madre –que confirma su versión– y, en especial, por las pericias médico legal de agresión sexual y psicológica. Además, se tiene que el imputado, en esa época, efectivamente, vivía con las dos menores agraviadas; y, como se estableció pericialmente, por su personalidad inestable y disocial, al tener limitado control de sus impulsos sexuales, se tienen dos indicios claros: indicio de oportunidad física e indicio de capacidad delictiva, los que unidos a la sindicación clara, precisa, circunstanciada y verosímil (interna y externa) de la prima de su conviviente, así como a las demás pruebas periféricas (declaración de la madre, denuncia en que la menor estuvo acompañada de la profesora de su colegio y las dos pericias), permiten concluir que los cargos están sólidamente acreditados. Esta menor, además, fue testigo de los abusos del imputado a la menor, con quien vivía, hija de su conviviente. La referida menor primero sostuvo los cargos, pero después se retractó –inicialmente en la pericia psicológica, de igual manera lo hizo, esta última en el acto oral–. La retractación en ambos supuestos no tiene confiabilidad alguna, es patente la presión a la que fue sometida la niña, quien no ha explicado con solidez y coherencia el porqué de tan súbito y radical cambio de exposición. Ante las pruebas de cargo allegadas al proceso, la retractación carece de amparo alguno. Es, asimismo, sintomático lo que consta en la sentencia recurrida, desde lo consignado por el perito psicólogo, acerca de la actitud del imputado pues le dijo que no escribiera lo que le hizo saber y que le daría para su cena –así lo hizo saber el perito en el informe pericial y en el debate oral–, de suerte que se une otro indicio: indicio de actitud sospechosa. De otro lado, es irrelevante la denuncia acerca de una presunta “incompetencia territorial de la Fiscalía de Huamanga”. La competencia solo la tienen los jueces y, en todo caso, la incompetencia territorial no causa nulidad de actuaciones ni indefensión material. No se ha indicado siquiera qué derecho y posibilidad de defensa limitó sensiblemente que el hecho que se investigara inicialmente en Huamanga, cuando el delito se cometió en Lima Este (Chosica).

Lima, trece de julio de dos mil veintiuno

**VISTOS:** el recurso de nulidad interpuesto por el encausado MARCELINO CALDERÓN GAMBOA contra la sentencia de fojas setecientos nueve, de dieciocho de junio de dos mil diecinueve, que lo condenó como autor de los delitos de violación sexual de menor de edad y actos contra el pudor de menor de edad en agravio de R.H.Z.P. y de actos contra el pudor de menor de edad en agravio de K.N.R.P. a cadena perpetua y tratamiento terapéutico, así como al pago de treinta y cinco mil soles y cinco mil soles, respectivamente; con todo lo demás que al respecto contiene.

Ha sido ponente el señor SAN MARTÍN CASTRO.

## FUNDAMENTOS

### § 1. DE LA PRETENSIÓN IMPUGNATIVA DEL IMPUTADO

**PRIMERO.** Que el encausado CALDERÓN GAMBOA en su escrito de recurso de nulidad formalizado de fojas setecientos cincuenta y dos, de dos de julio de dos mil diecinueve, instó la absolución de los cargos. Alegó que se demostró que no vivía en el inmueble donde ocurrieron los hechos; que las declaraciones de las niñas se recibieron por una fiscalía incompetente; que la menor K.N.R.P. negó los abusos en su contra y señaló que los cargos en perjuicio de R.H.Z.P. son falsos; que esta última menor (R.H.Z.P.) le tenía animadversión y resentimiento; que no se efectuaron pericias psicológicas a las agraviadas conforme al protocolo respectivo; que la pericia psicológica que se le realizó no revela ninguna anomalía; que existen declaraciones contradictorias de los testigos.

### § 2. DE LOS HECHOS OBJETO DEL PROCESO PENAL

**SEGUNDO.** Que la sentencia de instancia declaró probado que en el año dos mil ocho la agraviada R.H.Z.P., de diez años de edad [Ficha RENIEC de fojas ciento quince], en compañía de su madre, Primitiva Paquiyauri Pomahuacre, viajó a Lima procedente de Ayacucho, para estudiar. Se hospedaron en la casa de esta última, ubicada en Las Lomas, Manzana A, lote quince, Los Eucaliptos – Chosica, donde Rosa María Pomahuacre Paquiyauri convivía con el encausado Calderón Gamboa, de treinta años de edad [Ficha RENIEC de fojas once]. Como la niña agraviada se quedó a vivir con Rosa María Pomahuacre Paquiyauri como un año, mientras su madre trabajaba en provincia, el imputado Calderón Gamboa aprovechó para efectuarle tocamientos indebidos, deshonestos, y luego hacerle sufrir el acto sexual. Asimismo, el citado encausado Calderón Gamboa, ese mismo año dos mil ocho, realizó tocamientos indebidos, libidinosos, contra la menor K.N.R.P., de ocho años de edad [Ficha RENIEC de fojas ochenta], hija de su conviviente Rosa María Pomahuacre Paquiyauri –obligaba a la niña a desnudarse y le efectuaba tocamientos con su miembro viril en la vagina–, aprovechando que su citada conviviente se ausentaba del hogar.

### § 3. DE LA ABSOLUCIÓN DEL GRADO

**TERCERO.** Que los hechos se denunciaron el día cinco de noviembre de dos mil diez ante la Fiscalía de Huamanga, ocasión en que la niña R.H.Z.P. acudió

con una trabajadora del Centro de Emergencia Mujer y de la profesora del aula de su colegio, IEP Max Uhle, Rosario Espinoza López. La niña hizo referencia a los ataques sufridos por el imputado, así como que el denunciado hizo lo propio con su prima K.N.R.P. [fojas tres].

∞ Las dos niñas confirmaron los cargos y detalles de los hechos en su perjuicio en sede de la Fiscalía de Huamanga, como fluye de fojas cuatro, catorce y ciento doce (R.H.Z.P.), así como fojas diecinueve (K.N.R.P.).

∞ La madre de R.H.Z.P., Primitiva Paquiyauri Pomahuacre, ratificó los cargos y los confirmó a partir de lo que le hizo saber su hija [fojas sesenta y nueve y ciento diez]. En el plenario dio cuenta de la versión de su hija, y negó todo animadversión contra el imputado [fojas quinientos setenta y nueve]. En sede policial declaró la madre de K.N.R.P., Rosa María Pomahuacre Paquiyauri, quien negó los hechos, incluso lo ocurrido con su pequeña prima R.H.Z.P. [fojas ciento cuatro].

**CUARTO.** Que el certificado médico legal de fojas treinta y nueve acredita que la agraviada R.H.Z.P. fue violada vaginalmente, no así la agraviada K.N.R.P. [certificado médico legal de fojas treinta y ocho]. De otro lado, las pericias psicológica y social de fojas cuarenta y ocho y cincuenta realizadas a la menor R.H.Z.P. dan cuenta del trastorno de las emociones que padece por la agresión sexual que fue víctima, y que no tiene un apoyo familiar consistente. La menor K.N.R.P. es una niña que ha sufrido maltrato psicológico, pero negó que su padrastro abusó de ella, aunque su madre la comunicaba telefónicamente con el imputado, quien le ofrecía sacarla del Puericultorio –donde había sido internada como consecuencia de los hechos– y comprarle juguetes [fojas cuarenta y uno].

**QUINTO.** Que el encausado Calderón Gamboa negó los cargos. En sede preliminar [fojas ciento seis], si bien refirió que convivió en Chosica con la madre de la menor K.N.R.P. entre dos mil ocho y dos mil diez, época en que las dos menores agraviadas (incluso R.H.Z.P.) residían en esa vivienda, rechazó haberlas abusado sexualmente. Esta negativa la reprodujo en su declaración plenaral de fojas quinientos veinte.

∞ La pericia psiquiátrica a la que fue sometido el encausado Calderón Gamboa no arrojó trastorno o enfermedad mental [fojas quinientos noventa y tres, ratificada plenaralmente a fojas seiscientos setenta y uno], pero la pericia psicológica estableció que tiene una personalidad inestable con rasgos narcisistas y disociales, con limitado control de sus impulsos en el aspecto psicosexual, lo que lo hace proclive a estar envuelto en situaciones de índole sexual, lo que es preponderante en los agresores sexuales [fojas quinientos ochenta y cinco, ratificada plenaralmente a fojas seiscientos veinte].

**SEXTO.** Que, ahora bien, los hechos se descubrieron por la intervención de la profesora del colegio donde estudiaba la menor agraviada R.H.Z.P. Su versión está avalada por la exposición de referencia de su madre –que confirma su versión– y, en especial, por las pericias médico legal de agresión sexual y psicológica. Además, se tiene que el imputado Calderón Gamboa, en esa época, efectivamente, vivía con las dos menores agraviadas; y, como se estableció pericialmente, por su personalidad inestable y disocial, al tener limitado control de sus impulsos sexuales, se tienen dos indicios claros: indicio de oportunidad física e indicio de capacidad delictiva, los que unidos a la sindicación clara, precisa, circunstanciada y verosímil (interna y externa) de la víctima R.H.Z.P., así como a las demás pruebas periféricas (declaración de la madre, denuncia en que la menor estuvo acompañada de la profesora de su colegio y las dos pericias), permiten concluir que los cargos están sólidamente acreditados. Esta menor, además, fue testigo de los abusos del imputado a la menor, con quien vivía, K.N.R.P. La referida menor K.N.R.P. primero sostuvo los cargos, pero después se retractó –inicialmente en la pericia psicológica, de igual manera lo hizo, esta última en el acto oral [fojas quinientos cincuenta y ocho]–.

∞ La retractación en ambos supuestos no tiene confiabilidad alguna, es patente la presión a la que fue sometida la niña, quien no ha explicado con solidez y coherencia el porqué de tan súbito y radical cambio de exposición. Ante las pruebas de cargo allegadas al proceso, la retractación carece de amparo alguno. Es, asimismo, sintomático lo que consta en la sentencia recurrida, desde lo consignado por el perito psicólogo, acerca de la actitud del imputado pues le dijo que no escribiera lo que le hizo saber y que le daría para su cena –así lo hizo saber el perito en el informe pericial y en el debate oral–, de suerte que se une otro indicio: indicio de actitud sospechosa.

∞ De otro lado, es irrelevante la denuncia acerca de una presunta “incompetencia territorial de la Fiscalía de Huamanga”. La competencia solo la tienen los jueces y, en todo caso, la incompetencia territorial no causa nulidad de actuaciones ni indefensión material. No se ha indicado siquiera qué derecho y posibilidad de defensa limitó sensiblemente que el hecho que se investigara inicialmente en Huamanga, cuando el delito se cometió en Lima Este (Chosica).

∞ Por consiguiente, la sentencia condenatoria es fundada. El recurso defensivo, centrado en el juicio histórico, debe ser desestimado. Así se declara.

## DECISIÓN

Por estos motivos, de conformidad con el dictamen del señor Fiscal Supremo en lo Penal: **I. Declararon NO HABER NULIDAD** en la sentencia de fojas

setecientos nueve, de dieciocho de junio de dos mil diecinueve, que lo condenó como autor de los delitos de violación sexual de menor de edad y actos contra el pudor de menor de edad en agravio de R.H.Z.P. y de actos contra el pudor de menor de edad en agravio de K.N.R.P. a cadena perpetua y tratamiento terapéutico, así como al pago de treinta y cinco mil soles y cinco mil soles, respectivamente; con todo lo demás que al respecto contiene. **II. DISPUSIERON** se remita la causa al Tribunal Superior para que por ante el órgano judicial competente se inicie la ejecución procesal de la sentencia condenatoria; registrándose. **HÁGASE** saber a las partes procesales personadas en esta sede suprema.

Ss.

**SAN MARTÍN CASTRO**

**SEQUEIROS VARGAS**

**COAGUILA CHÁVEZ**

**TORRE MUÑOZ**

**CARBAJAL CHÁVEZ**

CSMC/EGOT.