



Suficiencia de pruebas

El juicio de condena se encuentra debidamente acreditado con la valoración conjunta de la prueba actuada durante el proceso y, al absolverse los argumentos de la defensa, corresponde confirmarla, así como la pena impuesta, ya que no se verificó la presencia de circunstancias atenuantes privilegiadas que permitan la reducción de la sanción legal prevista.

Lima, doce de agosto de dos mil diecinueve

VISTOS: el recurso de nulidad interpuesto por el procesado **Luciano Hilario Incabueno Chino** contra la sentencia del diez de septiembre de dos mil dieciocho (foja 475), que lo condenó como autor del delito contra la libertad sexual-violación sexual de menor de edad, en agravio de la menor identificada con la clave número 19-2009, a la pena privativa de libertad de cadena perpetua y fijó la reparación civil en S/ 10 000 (diez mil soles). De conformidad con lo opinado por el señor fiscal supremo en lo penal. Intervino como ponente el señor juez supremo Príncipe Trujillo.

CONSIDERANDO

§ I. De la pretensión impugnativa del encausado

Primero. El recurrente Incabueno Chino, al fundamentar su recurso en el plazo legal previsto (foja 491), solicitó que se le absuelva de los cargos en su contra, pues su juicio de condena se basó en prueba insuficiente – por lo que se debió aplicar el *in dubio pro reo*–. Agregó que:

1.1. Durante todo el proceso sostuvo su inocencia y negó los hechos imputados.



- 1.2. La declaración de la menor no se realizó en presencia del representante del Ministerio Público, pues su firma no consta en el documento. Además, no se llevó a cabo en la cámara Gesell para garantizar que esta declare de una forma espontánea, coherente, lógica y sin presión del personal policial.
- 1.3. No existe una prueba de ADN para atribuirle al procesado la paternidad de la hija que tuvo la agraviada.
- 1.4. No se valoró la declaración de la menor conforme a los requisitos de fiabilidad establecidos en el Acuerdo Plenario número 2-2005/CJ-116.

§ II. De los hechos objeto del proceso penal

Segundo. En la acusación fiscal (foja 214) se imputó al procesado Luciano Hilario Incabueno Chino haber abusado sexualmente de su menor hija identificada con la clave número 19-2009 entre los meses de junio y julio de dos mil seis, cuando esta tenía doce años de edad, aprovechando que se encontraba a solas con ella. Producto de este hecho, la menor resultó embarazada y dio a luz a una bebé.

§ III. De la absolución en grado

Tercero. No resulta controvertido que la menor agraviada fue víctima de violación sexual, de conformidad con el Informe Médico número 068-DGO-2008 (foja 17, oralizado a foja 468), del Hospital de Apoyo María Auxiliadora, que certificó que esta ingresó por emergencia el treinta y



uno de marzo de dos mil siete, cuando tenía cuarenta y un semanas de gestación, se hospitalizó para cesárea y tuvo una hija el mismo día¹. En ese momento, la menor agraviada tenía trece años de edad, según se desprende de su propia acta de nacimiento (foja 15, oralizada a foja 469) y al realizar el cálculo de las semanas de gestación que presentaba se verifica que la concepción se produjo aproximadamente en el mes de junio de dos mil dieciséis, cuando la agraviada tenía doce o trece años de edad –su fecha de nacimiento es el tres de junio de mil novecientos noventa y tres–. Por tanto, considerando la edad de la agraviada y que en sus declaraciones sostuvo que las relaciones sexuales que produjeron su embarazo fueron contra su voluntad –y que el autor era un miembro de su familia–, se configura plenamente el delito previsto en el artículo 173, inciso 2 del primer párrafo, con la agravante prevista en el segundo párrafo del mismo artículo del Código Penal (modificado por la Ley número 28704)².

Cuarto. El cuestionamiento de la defensa de Luciano Hilario Incabueno Chino incide en la validez de la declaración de la menor agraviada, así como en la insuficiencia probatoria de esta sobre la responsabilidad penal, por lo que el análisis se realizará acerca de este aspecto – conforme al principio de congruencia recursal–.

¹ Conforme se verifica del acta de nacimiento de foja 16, que registra como madre a la menor agraviada, pero existe un espacio en blanco en donde se debería consignar al padre.

² El hecho de que la menor no acudiera a la cita para su evaluación psicológica (foja 60), como alegó la defensa en su escrito de “ampliación de recurso de nulidad” (foja 498) –presentado luego del plazo legal previsto y después de que se ordenara la elevación del recurso (foja 495)–, no obsta a dicha conclusión, pues el referido examen constituye un elemento para acreditar la afectación emocional sufrida por una víctima de violación sexual, lo que puede constituir un indicio de la comisión del delito. Sin embargo, conforme ya hemos referido, la materialidad de este se encuentra plenamente acreditada.



Quinto. En primer lugar, se debe precisar que la agraviada brindó sus declaraciones en dos oportunidades durante este proceso y en ambas se contó con la intervención del representante del Ministerio Público competente (como se verifica plenamente de las firmas consignadas en las diligencias).

Sexto. Se verificó que la menor agraviada se presentó el veinticinco de febrero de dos mil ocho en compañía de su madre, Fortunata Rivas Oseda, en la dependencia policial, a fin de brindar su manifestación por la denuncia previa interpuesta por ella. Esta diligencia (foja 7) se realizó con la presencia e intervención del fiscal adjunto provincial de la Segunda Fiscalía Provincial Mixta del Módulo Básico de Justicia de San Juan de Miraflores, como se corrobora plenamente con su firma.

Es más, el instructor a cargo de la investigación, policía Elizandro Arturo Flores Boderó, acudió al juicio oral (foja 360) y ratificó su intervención en la mencionada diligencia³.

Un año después (veinticuatro de marzo de dos mil nueve), al ser citada, la menor agraviada se apersonó al despacho de la Tercera Fiscalía Provincial Mixta de San Juan de Miraflores y, con intervención del fiscal provincial (y en presencia de su madre), brindó su declaración referencial (foja 44).

Séptimo. Es decir, a pesar de que la versión de la agraviada no se recabó en una cámara Gesell, como es recomendado en estos casos (a fin de salvaguardar los derechos de los menores), se advierte que la intervención del fiscal en ambos casos permite sostener que se veló por la legalidad de las diligencias.

³ Así como en la declaración que brindó la denunciante, madre de la menor agraviada, en la misma dependencia policial.



Por otro lado, se advierte que ambas declaraciones (fojas 7 y 44) fueron debidamente oralizadas por la fiscal adjunta superior en la sesión número 16 (foja 468), sin observación por parte de la defensa del procesado, por lo que no hay óbice para proceder válidamente a su análisis.

Octavo. Por otro lado, se verifica de la sentencia recurrida –considerando F– que la Sala Superior efectuó el análisis de la sindicación de la menor agraviada conforme a los requisitos establecidos Acuerdo Plenario número 2-2005/CJ-116, y los argumentos expuestos en el referido considerando son de recibo por este Colegiado Supremo.

Noveno. Existe persistencia en la incriminación contra el procesado por parte de la menor agraviada, quien brindó sus declaraciones tanto en la dependencia policial como en el despacho fiscal (con un año de diferencia), aunque posteriormente presentó una declaración jurada (foja 197) en la que responsabilizó del hecho a su hermano Iván Patricio Incabueno Rivas⁴ (no introducida al debate).

Debe valorarse que dicho documento no resulta idóneo para enervar las diligencias valoradas por la Sala Superior que se actuaron durante la investigación realizada con intervención de los funcionarios públicos competentes.

Por ende, se mantiene como válida la versión sindicatoria única de la menor agraviada contra su progenitor como autor de los abusos sexuales en su agravio.

⁴ Es importante mencionar que Incabueno Rivas, al momento de la presentación de dicha declaración jurada, ya había fallecido –según información de su ficha del Reniec (foja 296)–, por lo que no podría brindar su versión al respecto.



Décimo. En los delitos sexuales, en atención a su usual clandestinidad, la agraviada es la única testigo de los hechos en su perjuicio, por lo que la corroboración de su sindicación se encuentra en elementos periféricos. En el caso, además de las pruebas citadas para acreditar la materialidad del hecho, se cuenta con las declaraciones de su madre, Fortunata Rivas Oseda, quien en su declaración policial y en el despacho fiscal (fojas 9 y 40) sostuvo –en concordancia con lo manifestado por la menor agraviada– que, cuando su hija dio a luz, les contó que el padre de la niña era el procesado, quien abusó sexualmente de ella; y, luego de enterarse de que se había revelado este hecho, aquel huyó. Aunque en juicio oral (foja 395) relativizó dicha versión, sostuvo que el procesado le contestó que sí podía ser el padre del bebé que engendró la menor agraviada.

Undécimo. Finalmente, de las declaraciones de la menor, del procesado y de la denunciante no se desprende que existiera una relación o situación previa que motivara que la agraviada interpusiera la denuncia en su contra. Por tanto, la sindicación de esta cumple con los requisitos necesarios para ser valorada como prueba válida de cargo.

Duodécimo. Aunque el encausado negó los hechos imputados en su contra (foja 297), su versión de que se encontraba en la ciudad de Arequipa cuando se produjo la violación sexual de su menor hija no resulta razonable (además de no encontrarse corroborada). Sostuvo que recién tomó conocimiento de este hecho cuando fue detenido en Arequipa –en el dos mil dieciocho (foja 275)–, pues no mantuvo comunicación con su familia desde el dos mil cuatro, en que se mudó de Lima. Los motivos que expuso para dicha mudanza no resultan



coherentes; pues, en primer lugar, afirmó que fue porque su madre se encontraba enferma –aunque, según sostuvo, falleció recién ocho años después de dicha mudanza (en el dos mil doce)– y, luego, alegó que tuvo discusiones con la denunciante por el comportamiento de su hijo. En ese sentido, se valora su negativa a los cargos como una manifestación de su derecho a la defensa.

Decimotercero. Debe indicarse, por otro lado, que al iniciar el juicio la defensa no ofreció la actuación de prueba alguna (foja 293) y, ya que la Sala Superior no valoró la paternidad de la menor que engendró la agraviada como un elemento de convicción para acreditar la responsabilidad penal de Luciano Hilario Incabuena Chino (único aspecto en cuestionamiento por el recurrente), el argumento sobre la no actuación de una prueba de ADN no resulta de recibo.

Decimocuarto. Por los fundamentos expuestos, y habiendo absuelto los agravios formulados por la defensa, corresponde confirmar el juicio de condena del encausado Luciano Hilario Incabuena Chino, al desvirtuarse la presunción de inocencia que lo amparaba.

Finalmente, ya que no se verifican circunstancias que faculten la rebaja de la pena legalmente prevista, corresponde confirmar el extremo de la sanción impuesta al procesado.

DECISIÓN

Por estos fundamentos los jueces integrantes de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República **DECLARARON NO HABER NULIDAD** en la sentencia del diez de septiembre de dos mil dieciocho (foja 475), que



condenó a **Luciano Hilario Incabueno Chino** como autor del delito contra la libertad sexual-violación sexual de menor de edad en agravio de la menor identificada con la clave número 19-2009, a la pena privativa de libertad de cadena perpetua y fijó la reparación civil en S/ 10 000 (diez mil soles). Hágase saber a las partes apersonadas en esta Corte. Y, con lo demás que contienen, los devolvieron. Intervino la señora jueza suprema Castañeda Otsu por licencia de la señora jueza suprema Chávez Mella.

S. S.

SAN MARTÍN CASTRO

FIGUEROA NAVARRO

PRÍNCIPE TRUJILLO

CASTAÑEDA OTSU

SEQUEIROS VARGAS

PT/wchgi