



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL PERMANENTE

RECURSO NULIDAD N.º 1813-2018/LA LIBERTAD
PONENTE: CESAR SAN MARTIN CASTRO

Consumación de delito de violación sexual

Sumilla. No hace falta que la conjunción de órganos genitales sea completa ni que exista eyaculación. La cavidad vaginal femenina comienza en los labios mayores, por lo que, a partir de éste ya habrá penetración. Por tanto, no estamos ante una tentativa de delito de violación sexual de menor de edad sino ante un delito consumado. La versión de la víctima es precisa, circunstanciada y coherente, al igual que la de su padre –que aun cuando es de referencia, confirma lo que su hija narró–; igualmente, la denuncia fue inmediata y las pruebas periciales se realizaron con celeridad, de modo que todas coinciden entre sí. Empero, como solo recurrió el imputado no es posible reformar la sentencia en su perjuicio e imponer una pena más grave.

Lima, quince de julio de dos mil diecinueve

VISTOS: el recurso de nulidad interpuesto por el encausado DEYDE LOZANO RUBIO contra la sentencia de fojas seiscientos cincuenta y ocho, de cuatro de junio de dos mil dieciocho, que lo condenó como autor del delito de violación sexual de menor de edad (artículo 173, primer párrafo, inciso 2, y último párrafo, del Código Penal) en agravio de A.Y.L.Z. a veinte años de pena privativa de libertad y tratamiento terapéutico, así como al pago de tres mil soles por concepto de reparación civil; con lo demás que al respecto contiene.

Ha sido ponente el señor SAN MARTÍN CASTRO.

FUNDAMENTOS

PRIMERO. Que el encausado Lozano Rubio en su recurso formalizado de fojas seiscientos setenta y cinco, de seis de junio de dos mil dieciocho, ampliado a fojas seiscientos ochenta y cinco, de quince de junio de dos mil dieciocho, instó la absolución de los cargos. Alegó que se vulneró el principio de inmediación porque al juicio no concurrieron la agraviada ni su padre –denunciante en la causa–; que el atestado no tiene valor probatorio; que no se realizó la comparación de espermograma materia del dictamen biológico forense; que la agraviada no se ratificó en su sindicación al no asistir al juicio oral; que Santos Lozano Roque y Jorge Euler Santander López indicaron que la agraviada actuaba por revanchismo y resentimiento, pues también los acusó de acosadores sexuales; que la pericia psicológica es referencial.

SEGUNDO. Que la sentencia de instancia declaró probado que el día veintidós de octubre de dos mil dieciséis, como a las diecisiete horas, el encausado Deyde Lozano Rubio, en compañía de su hermano Roger Lozano Rubio y de su amigo Jorge Euler Santander López, ingresaron al domicilio de Walter Lozano Rubio –hermano de los dos primeros–, ubicado en la avenida Aviación, Manzana cuarenta y tres, Lote ocho, Sector Las Lomas, distrito de Huanchaco, provincia de Trujillo y departamento de La Libertad. Deyde Lozano Rubio ordenó a la agraviada A.Y.L.Z., de once años de edad [acta de nacimiento de fojas treinta y siete], que fuera a comprar cerveza y que ponga música en volumen alto. Luego de un rato, llegó a la casa el padre de la agraviada, Walter Lozano Rubio, quien conversó con los asistentes y les pidió que se retiren. Empero, una vez que Walter Lozano Rubio se retiró de la casa, regresaron los tres y, en esas circunstancias, un vaso se cayó al piso, por lo que Deyde Lozano Rubio ordenó a la agraviada A.Y.L.Z. que lo recoja y limpie. Es del caso dicho encausado siguió a la agraviada y, en la cocina, insistió en besarle, la tumbó al suelo, la desnudó y manoseó en todo el cuerpo, así a continuación le frotó sus genitales y le introdujo mínimamente el pene en su vagina. Jorge Euler Santander López al advertir lo ocurrido, le dijo al imputado Deyde Lozano Rubio que no continuara con su conducta, pero él siguió al punto de eyacular. Finalmente, el citado encausado amenazó a la víctima para que no contara lo ocurrido a sus padres.

TERCERO. Que los hechos fueron denunciados por el padre de la agraviada el mismo día a las diecinueve horas, como consta de la Ocurrencia de Calle Común de fojas dos. La pericia médico legal realizada el día siguiente, a las ocho horas y cincuenta y cuatro minutos, acreditó que la agraviada A.Y.L.Z., al examen, presentó tumefacción de vulva, laceración traumática de fondo rojizo sangrante en horquilla vulvar, aunque el himen no fue desflorado pero con lesiones traumáticas en el área genital; pericia [fojas treinta y dos], valorada positivamente por el informe médico legal de fojas treinta y tres, de veinticinco de octubre de dos mil seis].

∞ Además, la pericia de biología forense de fojas treinta y ocho estableció que en el calzón de la agraviada se encontraron espermatozoides de especie humana; y, en las muestra de secreción vaginal dio positivo para espermatozoides de la especie humana [fojas treinta y nueve]. Ambos informes periciales se ratificaron a fojas ciento veinte y ochenta y siete.

∞ El protocolo de pericia psicológica de fojas sesenta y uno, ratificado a fojas ciento veintiuno, dio cuenta que la agraviada presentó trastornos de las emociones de tipo agudo compatible con estresor de tipo sexual, encontrándose indicadores de abuso sexual.

∞ Queda claro que no está ante una tentativa de delito violación sexual de menor de edad sino ante un delito consumado. Para estos efectos, para la consumación,

solo se requiere la “*coniuncto membrorum*”, con penetración más o menos perfecta del pene en la cavidad genital femenina –cuando el acceso carnal es por vía vaginal–, debiendo entenderse que dicha cavidad comienza en el “*labium maius*” (STSE 365/206, de veinticuatro de marzo), que es lo que, ocurrió en el sub-lite, al punto que incluso ocasionó a la víctima laceración traumática de fondo rojizo sangrante en horquilla vulvar y presentó espermatozoides en la secreción vaginal. Es de insistir que no hace falta que la conjunción de órganos genitales sea completa ni que exista eyaculación. La cavidad vaginal femenina comienza en los labios mayores, por lo que a partir de éste ya habrá penetración (STSE339/2007/ de 39 de abril).

CUARTO. Que la agraviada en sede preliminar, con intervención del fiscal, relató el ataque sexual de que fuera víctima por parte de su tío, el encausado Deyde Lozano Rubio [fojas doce]. La vecina del denunciante hizo saber lo ocurrido al padre de la agraviada, Walter Lozano Rubio, lo que determinó la interposición de la denuncia [fojas once]. El testigo Santander López dio cuenta de que la agraviada estaba sin buzo, que quiso separarlos pero el imputado lo amenazó para que no intervenga, y que la menor estaba llorando y le dijo que no estaba de acuerdo con lo sucedido [declaración preliminar, con fiscal, de fojas veintiuno y declaración plenarial de fojas quinientos].

QUINTO. Que el encausado Deyde Lozano Rubio no se alejó del lugar de su residencia. Recién fue capturado el veintiuno de agosto de dos mil diecisiete [fojas trescientos setenta y tres]. En el acto oral se acogió al derecho al silencio [fojas cuatrocientos noventa y ocho, de doce de diciembre de dos mil diecisiete].
∞ Las pericias psiquiátrica y psicológica de fojas quinientos dieciséis y quinientos sesenta y seis, respectivamente, mencionaron que el imputado presenta una personalidad con rasgos de inmadurez e indicadores de conflictos relaciones a la represión compulsiva de instintos libidinosos –su carga libidinosa debe ser mejor conducida–, tiene poca tolerancia a la frustración y no tiene manejo de emociones cuanto tiene objeto sexual que resulta difícil de conseguir, de suerte que además la ingesta de alcohol puede contribuir a dicho escaso manejo de emociones [ratificación pericial psiquiátrica de fojas quinientos sesenta].

SEXTO. Que, siendo así, el material probatorio es legal, lícito, inculpatario, fiable, plural y coincidente entre sí, y suficiente para enervar la presunción de inocencia. Es verdad que la agraviada y el denunciante no declararon en el acto oral, pero la ley autoriza a valorar las declaraciones preliminares con presencia del fiscal (artículo 62 del Código de Procedimientos Penales); además, se cuenta con la prueba pericial, que apreciada en su conjunto, es contundente por su coincidencia entre sí; y, la declaración inculpatoria –preliminar y, esencialmente,

plenarial– del testigo presencial Santander López. La versión de la víctima es precisa, circunstanciada y coherente, al igual que la de su padre –que aun cuando es de referencia, confirma lo que su hija narró–; igualmente, la denuncia fue inmediata y las pruebas periciales se realizaron con celeridad, de modo que todas coinciden entre sí.

∞ El recurso defensivo debe desestimarse y así se declara. Como solo recurrió el imputado no es posible reformar la sentencia en su perjuicio e imponer una pena más grave –el cambio prohibido solo incide en la pena impuesta, como puntualiza el artículo 330, numeral 1 del Código Procesal Penal–. Solo cabe, por razones de legalidad penal, aclarar que el delito quedó consumado, sin que ello importe una afectación al entorno jurídico del imputado respecto de la pena impuesta.

DECISIÓN

Por estos motivos, de conformidad con el dictamen del señor Fiscal Supremo en lo Penal: declararon **NO HABER NULIDAD** en la sentencia de fojas seiscientos cincuenta y ocho, de cuatro de junio de dos mil dieciocho, que condenó a DEYDE LOZANO RUBIO como autor del delito de violación sexual de menor de edad (artículo 173, primer párrafo, inciso 2, y último párrafo, del Código Penal) –debiéndose entenderse que se trata de un delito consumado y no tentado– en agravio de A.Y.L.Z. a veinte años de pena privativa de libertad y tratamiento terapéutico, así como al pago de tres mil soles por concepto de reparación civil; con lo demás que al respecto contiene. **DISPUSIERON** se remita la causa al Tribunal de origen que se inicie ante el órgano jurisdiccional competente el proceso de ejecución procesal de la sentencia condenatoria. Intervino el señor juez supremo Castañeda Espinoza por vacaciones de la señora jueza suprema Chávez Mella. **HÁGASE SABER** a las partes procesales personadas en esta sede suprema.

Ss.

SAN MARTÍN CASTRO

FIGUEROA NAVARRO

PRÍNCIPE TRUJILLO

CASTAÑEDA ESPINOZA

SEQUEIROS VARGAS

CSM/abp